

# Um panorama das dificuldades dogmáticas decorrentes da estrutura dos tipos da Lei nº 7.492/1986

## *An overview of the dogmatic difficulties arising from the structure of the offenses of Law nº 7.492/1986*

Tiago Caruso 

**Resumo:** Mais do que problemas semânticos e sintáticos, a redação legal deficiente da Lei de Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei nº 7.492/1986) causa problemas hermenêuticos, que desafiam a afirmação de uma tutela penal eficiente e exigem grande esforço da dogmática para tentar harmonizá-la com o sistema. O presente artigo expõe um panorama das dificuldades que a estrutura dos tipos e a redação legal proposta pelo legislador apresentam para a dogmática penal. Para tanto, são confrontados os motivos para a promulgação da referida lei com sua capacidade de resolver a chamada criminalidade financeira organizada. O texto também enfrenta algumas figuras típicas problemáticas daquela lei, buscando as possibilidades e os limites para a superação dos seus obstáculos. Ao final, algumas questões constitucionais e processuais correlatas são abordadas com o objetivo completar uma análise panorâmica do mencionado diploma legal.

**Palavras-chave:** Sistema Financeiro Nacional; tipicidade penal; crimes financeiros; direito penal econômico.

**Abstract:** More than semantic and syntactical problems, the deficient legal wording of the Law of Crimes against the National Financial System (Law nº 7.492/1986) causes hermeneutic problems, which challenge the affirmation of an efficient criminal protection and demand great effort from the dogmatics to try to harmonize it with the system. The present article exposes an overview of the difficulties that the structure of the types and the legal wording proposed by the legislator present for criminal doctrine. To this end, the motives for the promulgation of the law are confronted with its capacity to solve the organized financial crime. The text also faces some problematic typical figures of that law, seeking the possibilities and limits to overcome its obstacles. At the end, some constitutional and procedural issues related are addressed in order to complete a panoramic analysis of the mentioned law.

**Keywords:** National Financial System; criminal typification; financial crimes; economic criminal law.

**Sumário:** Introdução; 1 Contexto: a tutela penal da ordem financeira; 2 O almejado combate ao crime de “colarinho branco” e a elaboração da Lei nº 7.492/1986; 3 A Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional; 3.1 Particularidades da lei; 3.1.1 O Sistema Financeiro Nacional e o conceito de instituição financeira; 3.1.2 Delitos financeiros especiais; 3.1.3 Obrigação de reporte e assistência do Banco Central e da Comissão de Valores Mobiliários; 3.2 O(s) bem(ns) jurídico(s) penalmente protegido(s); 3.3 Algumas figuras típicas problemáticas; 3.3.1 Gestão fraudulenta e temerária (artigo 4º da Lei nº 7.492/1986); 3.3.2 Apropriação indébita financeira (artigo 5º da Lei nº 7.492/1986); 3.3.3 Induzimento de sócio, investidor ou repartição competente em erro (artigo 6º da Lei nº 7.492/1986); 3.3.4 Contabilidade paralela (artigo 11 da Lei nº 7.492/1986); 3.3.5 Violação de sigilo (artigo 18 da Lei nº 7.492/1986); 3.3.6 Evasão de divisas e manutenção de depósitos não declarados no exterior (artigo 22, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986); 4 Alguns outros problemas relevantes; Conclusões; Referências.

## Introdução

Apresentada com a advertência de que “a proposição segue a linha tradicional do Direito Penal vigente entre nós, não ensejando observações adicionais”<sup>1</sup>, a Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei nº 7.492/1986) sobrevive, sob a pecha de ser “anacrônica, confusa e deficitária”<sup>2</sup>, há 35 (trinta e cinco) anos praticamente sem reformas, a indicar que ainda há muito o que se observar.

Este artigo não é um comentário exauriente da Lei nº 7.492/1986. Trata-se de um conjunto de apontamentos críticos sobre alguns aspectos penais e processuais penais da referida lei, com o objetivo de avaliar se esse instrumento normativo viabiliza um efetivo meio para combater os crimes contra o sistema financeiro.

Para alcançar esse objetivo, parte-se do contexto histórico no qual a Lei nº 7.492/1986 foi gerada. Depois, são tratadas algumas particularidades desse diploma, passando para análise do bem jurídico a proteger nele, de alguns tipos penais nela previstos e dois aspectos processuais que ela disciplina (competência e delação premiada). Chega-se, então, a duas reflexões importantes: a primeira, a respeito da responsabilidade penal da pessoa jurídica por crime financeiro; e, a segunda, sobre a (d)eficiência da tutela penal do sistema financeiro.

Como todo comentário a respeito de uma lei penal pressupõe o estabelecimento do referencial histórico e dos pressupostos de análise adotados pelo comentarista, algumas premissas precisam ser, desde logo, fixadas.

---

1 Justificativa do Deputado Federal João Herculino ao texto substitutivo dado PL 273/1983, convertido na lei em comento, v. Diário do Congresso Nacional, Seção I, de 25 de março de 1983, p 1019.

2 CRUZ, *RBCrim* 86, p. 100.

A lei em comento foi sancionada no ano seguinte ao fim do período da Ditadura Militar no Brasil, antes da promulgação da Constituição da República de 1988, quando as regulamentações financeiras, bancárias e cambiais eram outras, voltadas para o cenário econômico brasileiro da época.

As observações que, aqui, são feitas sobre a Lei nº 7.492/1986 partem das regras constitucionais, penais e processuais vigentes, entendendo caber ao Estado regular de forma clara e eficiente as atividades econômica e financeira, como forma de também cumprir com os seus objetivos fundamentais (art. 3º da Constituição da República).

Considerando tais premissas, uma análise crítica da Lei nº 7.492/1986 é necessária, porque essa lei sofreu, do ponto de vista hierárquico-normativo, alterações *de cima para baixo*, a partir da promulgação da Constituição da República em 1988, e *de baixo para cima*, com a renovação (constante) do conteúdo dos elementos de remissão que preenchem diversos dos seus tipos penais<sup>3</sup>.

## 1 Contexto: a tutela penal da ordem financeira

A tutela penal da ordem econômica, financeira, tributária e fiscal se iniciou a partir da segunda metade do século XX<sup>4</sup>.

Em razão do aumento da complexidade das relações comerciais e da própria dinâmica das atividades empresariais, o Estado, buscando atender à eficiência esperada<sup>5</sup>, transferiu a prestação de alguns serviços aos particulares<sup>6</sup>, o que acarretou no aumento de regulamentações específicas e de agências reguladoras e de fiscalização (nas searas econômica, financeira, societária, fiscal, ambiental, etc.)<sup>7</sup>.

O legislador brasileiro, assim como outros legisladores estrangeiros, optou por controlar as atividades econômica, financeira, tributária, fiscal e ambiental também pela via do Direito Penal<sup>8</sup>. Nessas atividades, em geral, os processos

---

3 CAVALI, *Revista TRF 3ª Região* 110, p. 43.

4 Até a primeira metade do século XX, havia um Estado gestor intervencionista que fracassou. Nesse sentido, SCHMIDT, *Direito penal econômico*, p. 36 e ss.

5 Tempos depois cristalizada no art. 37, *caput*, da Constituição da República.

6 A chamada “onda de privatizações”, que marcou o final do século XX, é exemplo desse fenômeno. Sobre o tema, v. DULCI, *Revista Brasileira de Ciências Sociais* 50, p. 57-59.

7 SUNDFELD, *Direito econômico brasileiro*, p. 18.

8 No Brasil, são exemplos, a Lei nº 1.521/1951, a Lei nº 6.386/1976, a Lei nº 7.492/1986, a Lei nº 8.137/1990, a Lei nº 8.666/1993, a Lei nº 9.605/1998, a Lei nº 9.613/1998, a Lei nº 10.028/2000 e a Lei nº 12.850/2013.

produtivos contam com a participação de diversos sujeitos, no mais das vezes organizados em estruturas verticais e horizontais com diferentes hierarquias e funções, de modo que, quando ocorre um resultado lesivo, não raro são feridos bens jurídicos coletivos e agridem um grande número de vítimas ou até vítimas difusas<sup>9</sup>.

Casos como esses deságuam no tormentoso mar do Direito Penal Econômico e apresentam, ao menos, três desafios: superação de um difícil processo de tipificação de novas condutas<sup>10</sup>, reivindicação de adaptações ao paradigma clássico da teoria do delito<sup>11</sup> e solução para as dificuldades de investigação e produção de provas no caso concreto<sup>12</sup>.

A tutela penal da *ordem* financeira, ou a pretendida proteção penal da *higidez*, *credibilidade* ou *confiança* do/no Sistema Financeiro Nacional, abarca os conturbados casos de Direito Penal Econômico, demandando a superação desses desafios.

## 2 O almejado combate ao crime de “colarinho branco” e a elaboração da Lei nº 7.492/1986

Até 1950, inexistia lei penal brasileira que tratasse de crimes financeiros, o que se explica pela tardia evolução do mercado nacional que viveu a escravidão até o final do século XIX e a ausência de instituições financeiras e de empresas na forma como hoje se apresentam<sup>13</sup>.

A partir de meados do século XX, a preocupação com uma boa gestão da política econômico-financeira do País demandou a criação de medidas que coibissem tais práticas. Surgiu, então, a Lei de Crimes contra a Economia Popular (Lei nº 1.521/1951), a Lei da Reforma Bancária (Lei nº 4.595/1964), a Lei do Mercado de Capitais (Lei nº 4.278/1965) e, posteriormente, a Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986). Em compasso com essas mudanças, a Constituição da República de 1988 tratou especificamen-

---

9 FELDENS, *Tutela penal de interesses difusos e crimes do colarinho branco*, p. 22-23.

10 FRANCO, *Boletim IBCCrim* 21, p. 5.

11 A teoria clássica do delito foi pensada para resolver a punibilidade da conduta de um sujeito que, podendo agir de outro modo, pratica, com as próprias mãos e com dolo direto de primeiro grau, o resultado lesivo, cf. SILVA SÁNCHEZ, *Fundamentos del derecho penal de la empresa*, p. 7.

12 COSTA, *RBCCrim* 34, p. 9 e ss.

13 Os Códigos Criminais de 1830, 1890 e 1940 não conheciam como delito as condutas praticadas contra o sistema financeiro. Nesse sentido, cf. PIERANGELI, *Códigos Criminais do Brasil*, p. 235 e ss. Alguns apontamentos históricos podem ser encontrados em PIMENTEL, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 21 e ss.

te do Sistema Financeiro Nacional no âmbito da ordem econômica e financeira (Capítulo IV do Título VII)<sup>14</sup>.

A Lei nº 7.492/1986 foi apelidada de “Lei do Colarinho Branco”, expressão criada pela teoria criminológica das associações diferenciais, proposta por Edwin H. Sutherland, para tratar dos crimes praticados por respeitados empresários e profissionais liberais de elevado *status* social, no exercício das suas profissões e em contextos empresariais<sup>15</sup>.

Essa designação se explica na medida em que são proibidas condutas consideradas indevidas que estejam ligadas à captação, gestão, intermediação e aplicação de recursos pelas instituições financeiras, bem como às operações, tidas por ilícitas, com títulos e valores mobiliários.

Contudo, o apelido dado à lei é bastante criticável. A criminalidade de “colarinho branco” é expressão da criminologia para identificar uma *classe de delinquentes*<sup>16</sup>. Daí porque apelidar uma lei com essa expressão ou declarar que é essa sua finalidade indica não só um flerte com o Direito Penal do autor<sup>17</sup>, como também descortina um cortejo com a responsabilidade penal objetiva<sup>18</sup>.

Além disso, essas proibições sofrem duras críticas por representarem mero capricho do legislador, revelarem uma administrativização do Direito Penal, destruírem o conceito limitativo de bem jurídico, aprofundarem a ficção do conhecimento da lei, desrespeitarem o princípio da taxatividade, punirem a mera violação formal de normas extrapenais e colocarem em crise o conceito de dolo<sup>19</sup>.

---

14 PRADO, *Direito penal econômico*, p. 152-153.

15 SUTHERLAND, *White Collar Crime*, p. 7 e ss.; idem, *Revista Eletrônica de Direito Penal & Política Criminal* 2, p. 93-103.

16 Em contraposição à chamada “criminalidade pobre”, cuja razão a criminologia aponta como sendo a falta de oportunidades e a desigualdade social de quem usa “colarinho azul”.

17 Note-se que no PL 273/1983 já se justificava que era preciso “desviar os olhos dos ladrões de galinhas e focar nos colarinhos brancos”, cf. Diário do Congresso Nacional, Seção I, de 25 de março de 1983, p. 1018.

18 Nilo Batista é ainda mais incisivo: “A lei dos crimes contra o sistema financeiro atua político-criminalmente no plano da alucinação (que muitos estudiosos de vestido de noiva chamavam de plano da fantasia) produzindo acusados brancos e ricos [...]. O branco-rico algemado da primeira página esconde os milhares de algemados negros-pobres de uma página política que tende, no empreendimento comunicacional neoliberal, a substituir a página política”. V. Apresentação de Nilo Batista ao livro de TÓRTIMA, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*.

19 ZAFFARONI/BATISTA/ALAGIA/SLOKAR, *Direito penal brasileiro* I, p. 50; MALHEIROS FILHO, *Boletim IBCCrim* 83, p. 5; CRUZ, *Boletim IBDPE*, 1, p. 13. Há diversos outros autores que dirigem críticas a tipos penais específicos e serão tratados adiante.

As reprovações foram tantas que a Lei nº 7.492/1986 foi *sancionada com a promessa de ser substituída*<sup>20</sup>. Percebendo as imperfeições, o então Presidente José Sarney ressaltou, em sua mensagem de veto, que as críticas feitas ao texto legal “estão em fase final de catalogação e avaliação, para eventual incorporação ao anteprojeto, o qual, tão logo esteja em condições de ser apreciado pelo Congresso Nacional, encaminharei como projeto de lei à apreciação de Vossas Excelências”<sup>21</sup>.

Esse apanhado revela que a Lei de Crimes contra o Sistema Financeiro nasceu para ser alterada, recebeu um apelido de duvidosa valia e aprendeu pouco com suas antecessoras<sup>22</sup>. Apesar disso, apenas duas reformas legais foram realizadas, as quais não sanaram as objeções dirigidas logo no início da sua vigência<sup>23</sup>, de modo que dois projetos de lei estão, atualmente, em andamento para alterá-la, um deles de forma substancial<sup>24</sup>.

### 3 A Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

A Lei nº 7.492/1986 define, para fins penais, o significado de instituição financeira (art. 1º), prevê vinte e duas figuras típicas (arts. 2º ao 23), estabelece qualidades necessárias ao sujeito ativo dos crimes que tipifica (art. 25) e disciplina aspectos processuais, como competência, assistência de órgãos de fiscalização e controle, delação premiada e pena de multa (arts. 26 ao 33).

---

20 ARAÚJO, *Direito penal econômico* 1, p. 109.

21 Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7492-16-junho-1986-367988-veto-28247-pl.html>. Acesso em: 12 out. 2021.

22 A Lei nº 1.521/1951 criminalizava a gestão temerária e fraudulenta com um ponto de apoio em um resultado (levar as instituições financeiras à insolvência, à falência ou ao inadimplemento contratual com prejuízo aos interessados), que restringia o alcance das figuras típicas, ausência altamente criticada nas atuais incriminações de gestão na atual Lei de Crimes contra o Sistema Financeiro.

23 Mais precisamente, houve reforma no que toca ao reconhecimento da delação premiada (inclusão do § 2º ao art. 25 da Lei nº 7.492/1986 pela Lei nº 9.080/1995) e delimitação do alcance do tipo que proíbe tomar, receber ou deferir operações de crédito vedado (art. 17 da Lei nº 7.492/1986 foi alterado pela Lei nº 13.506/2017).

24 Ambos na Câmara dos Deputados, o PL 5.546/2019, que visa aplicar a Lei nº 7.492/1986 às instituições previdenciárias e propõe nova redação aos crimes de gestão fraudulenta e temerária, e o PL 586/2020, que propõe a supressão de artigos, a inclusão de outros e a reforma na redação de quase todos os dispositivos, buscando, com a reformulação da Lei nº 7.492/1986, sanar problemas identificados desde a sanção legal e confirmados na prática forense.

### 3.1 Particularidades da lei

#### 3.1.1 O Sistema Financeiro Nacional e conceito de instituição financeira

O Sistema Financeiro Nacional visa a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade<sup>25</sup>, sendo formado por um conjunto de entidades e instituições que realizam intermediação financeira entre credores e tomadores de recursos.

Esse sistema é composto por órgãos normativos (Conselho Monetário Nacional, Conselho Nacional de Seguros Privados e Conselho Nacional de Previdência Complementar), entidades supervisoras de fiscalização (Banco Central do Brasil, Comissão de Valores Mobiliários, Superintendência de Seguros Privados e Superintendência Nacional de Previdência Complementar) e operadores que ofertam os serviços de intermediação (bancos, corretoras, seguradoras, cooperativas de crédito, entidades de previdência, etc.)<sup>26</sup>.

De acordo com o art. 1º da Lei nº 7.492/1986, considera-se instituição financeira, para fins penais, toda instituição, pública ou privada<sup>27</sup>, na qual, entre as suas atividades, haja o manejo de valores de terceiros, em moeda ou como valores mobiliários<sup>28</sup>, para qualquer finalidade.

Trata-se de um conceito amplo<sup>29</sup> que abarca custódia, emissão, distribuição, negociação ou administração de valores mobiliários<sup>30</sup> ou, ainda, intermediação, captação ou aplicação de recursos de terceiros, mas não se confunde com os investimentos em empresas, nem com a utilização dos valores para a produção de bens e outros produtos. Para ser legalmente considerada instituição financeiri-

---

25 Art. 192 da Constituição da República.

26 Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/sfn>. Acesso em: 14 out. 2021.

27 Embora o PL 5.193/2016, que tramita na Câmara dos Deputados, tenha mesmo escopo, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu equiparar à instituição financeira a entidade fechada de previdência privada (STJ, HC 64.100/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, J. 23.08.2007).

28 Quando se trata de criptomoedas, é preciso observar que não são juridicamente consideradas moedas, valores mobiliários ou ativos financeiros, nem estão sujeitas ao controle do Banco Central, o que, de início, as excluiria do âmbito de alcance do crime de evasão de divisas, em quaisquer das suas condutas típicas (art. 22, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986). Nesse sentido, SANTIN/LOBATO, *REC* 78, p. 157 e ss. Entendendo que o uso de criptomoedas pode ser subsumido ao crime de evasão de divisas em algumas hipóteses de operações *blue chip swap* e dólar-cabo, ESTELLITA/PRADO, *Regulando criptoativos*, p. 94 e ss.

29 STOCO, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 196. Embora, em âmbito extrapenal, o Superior Tribunal de Justiça equiparou as agências de turismo que efetuam operações de câmbio às instituições financeiras, sujeitas à fiscalização do Banco Central (cf. STJ, REsp 1434625/CE, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kikina, J. 09.04.2019).

30 PRADO, *Direito penal econômico*, p. 154.

ra é necessária a utilização de valores para estruturação e ampliação de mais valores<sup>31</sup>.

Na tentativa de escapar da vagueza dessa definição legal, há quem sustente que são o art. 1º, § 1º, da Lei Complementar nº 105/2001 e o art. 2º da Lei nº 6.385/1976, que conferem interpretação autêntica ao art. 1º da Lei nº 7.492/1986, delimitando quais são as instituições financeiras e definindo os valores mobiliários, respectivamente<sup>32</sup>.

A Lei nº 7.492/1986 também equipara à instituição financeira a pessoa jurídica que capta ou administra seguros, câmbio, consórcio, capitalização ou poupança (art. 1º, inciso I), bem como a pessoa física que exerça quaisquer das atividades mencionadas no referido artigo, ainda que de forma eventual (art. 1º, inciso II).

Essa última hipótese revela reflexos concretos da precária redação do texto legal.

A amplitude do conceito que o legislador concedeu à instituição financeira turvou a certeza necessária que o princípio da legalidade (na sua vertente da taxatividade) demanda ao Direito Penal<sup>33</sup>. A leitura do art. 1º, inciso II, da Lei nº 7.492/1986 permite equiparar à instituição financeira, tal como um banco múltiplo, o sujeito que capta recursos de dois amigos com a promessa de aplicá-los no sistema financeiro, sujeitando a sua conduta a todos os deveres extrapenais e aos riscos penais incidentes<sup>34</sup>.

Além disso, há contradição entre a norma que estabelece essa equiparação e a proibição penal da prática não autorizada de atividades privativas de instituição financeira, tipificada no art. 16 do mesmo diploma<sup>35</sup>.

---

31 ARAÚJO, *Direito penal econômico* 1, p. 112.

32 Seriam, então, instituições financeiras os bancos, as distribuidoras, as corretoras, as sociedades de crédito, as bolsas de valores, entre outros. Valores mobiliários seriam, assim, ações, debêntures, bônus de subscrição, cupons, notas comerciais, entre outros. Nesse sentido, BRITO, *Legislação penal especial* 2, p. 190-191. Entretanto, a Lei Complementar nº 105/2001 inclui as administradoras de cartões de crédito, que não instituições financeiras, nos termos do art. 1º da Lei nº 7.492/1986, o que ampliaria, de forma indevida, o alcance do tipo penal.

33 COSTA JR., *Crimes do colarinho branco*, p. 65.

34 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 230.

35 "Art. 16. Fazer operar, sem a devida autorização, ou com autorização obtida mediante declaração (Vetado) falsa, instituição financeira, inclusive de distribuição de valores mobiliários ou de câmbio: pena - Reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa."



Diante dessa antinomia, a equiparação seria desnecessária, pois a prática a inviabiliza<sup>36</sup>. Ainda que a razão para essa equiparação tenha sido alcançar “doleiros”<sup>37</sup> ou “cambistas”<sup>38</sup>, a maior abrangência do tipo do art. 16 da Lei nº 7.492/1986, em geral, já alcança as condutas dessas pessoas, tornando questionável, por exemplo, se tais pessoas físicas poderiam praticar o crime de gestão fraudulenta ou temerária, previsto no art. 4º da referida lei, porque a clandestinidade das suas atividades as mantém fora do Sistema Financeiro Nacional (o sistema não as reconhece como operadores) e, conseqüentemente, sobre elas não incidiriam os deveres de gestão com correção e lisura<sup>39</sup>.

### 3.1.2 Delitos financeiros especiais

O art. 25 da Lei nº 7.492/1986 estabelece que são penalmente responsáveis pelos crimes financeiros nela definidos aqueles que têm a gestão e o controle sobre a instituição financeira: controlador, administrador, diretor, gerente, interventor liquidante e síndico. Essa previsão não significa presunção de responsabilidade, vedada em matéria penal, mas indica que há crimes financeiros considerados próprios ou especiais<sup>40</sup>.

Delitos especiais existem para restringir a autoria ao sujeito que possui certas qualidades pessoais que lhe conferem acesso privilegiado a determinado bem jurídico, fazendo com que lhe seja mais fácil vulnerá-lo (ser diretor de instituição financeira é uma dessas qualidades), chamado de *intraneus*, que está apto a praticar individualmente o crime próprio<sup>41</sup>.

São crimes financeiros próprios, por exemplo, aqueles previstos nos arts. 4º, 5º, 6º, 11 e 12 do referido diploma, exigindo do sujeito ativo poderes de controle suficientes para gerir a instituição de forma temerária ou fraudulenta, induzir um investidor em erro, manter contabilidade paralela ou ser ex-administrador e não apresentar documentos ao interventor, liquidante ou síndico.

---

36 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 230.

37 A exemplo do entendimento do STJ, HC 221.233/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, J. 20.11.2012.

38 BALTAZAR JR., *Crimes federais*, p. 330.

39 SARTI/DARIVA, *Direito penal econômico e empresarial*, p. 162-164.

40 BRITO, *Legislação penal especial* 2, p. 193-194.

41 ROXIN, *Autoría y dominio del hecho en derecho penal*, p. 344-345; ORTIZ, *Concurso de agentes nos delitos especiais*, p. 84 e ss., 140 e ss., com especial observação de que o maior acesso ao bem jurídico também onera o *intraneus* com maior dever de proteção sobre esse bem.

O art. 25, todavia, não afasta que outros sujeitos sejam responsabilizados<sup>42</sup>, qualificados ou não, em concurso ou não, porque há crimes comuns, de autoria livre, os quais, aliás, são a regra (v. arts. 3º, 9º, 19 e 20 da Lei nº 7.492/1986). O que deve ser observado é se o sujeito praticou uma conduta penalmente proibida e, quando exigido, se reunia as condições pessoais para a prática considerada criminosas<sup>43</sup>.

Problema maior aparece, na verdade, na imputação de responsabilidade penal, por ação ou por omissão, nos casos que envolvam a prática de algum crime financeiro. São casos complexos que conformam crimes chamados *mala quia prohibita*<sup>44</sup>, ocorrem em âmbito altamente regulado (inclusive, por normas extrapenais do Bacen, da CVM, da Susep, etc.), em geral envolvendo a participação de diversas pessoas em diferentes hierarquias e com diferentes funções que aportam contribuições, por vezes, sem correspondência direta ao tipo penal, circunstâncias que, de saída, tornam difícil a captura do desvalor de determinada conduta violadora da norma penal.

### 3.1.3 Obrigação de reporte e assistência do Banco Central e da Comissão de Valores Mobiliários

O Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários são dois órgãos de fiscalização e controle das atividades de intermediação financeira realizada pelos operadores do Sistema Financeiro Nacional (bancos, corretoras, distribuidoras, administradoras de consórcio, cooperativas de crédito, etc.).

O legislador quis mantê-los próximos dos casos criminais sobre crimes financeiros. Assim, não só os obrigou a informar ao Ministério Público Federal possíveis ocorrências de delitos previstos na Lei nº 7.492/1986 (art. 28), como também viabilizou a assistência deles quando o crime for praticado no âmbito de atividade sujeita à disciplina e à fiscalização desses órgãos (art. 26).

Essa proximidade é justificada, tal como ocorre nos crimes contra a ordem tributária. É que, nessas situações, o crime depende da violação prévia ao ramo

---

42 Por consequência, o art. 25 da Lei nº 7.492/1986 parece ter apenas um caráter declaratório, ou seja, não restringe o círculo de autores para todos os crimes financeiros, mas reafirma que aqueles sujeitos mencionados têm responsabilidade por tais crimes que ocorrem no âmbito da instituição financeira.

43 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 494-495.

44 Veja-se o art. 17 da Lei nº 7.492/1986, que veda a concessão de empréstimos ou adiantamentos ilegais, porque realizado com partes relacionadas à instituição financeira. A proibição penal não é percebida *in se* e o uso excessivo de elementos normativos nesse delito (empréstimo, adiantamento, controlador, remuneração, distribuição, lucros de instituição, entre outros), que é doloso, impacta, inclusive, na configuração da tipicidade subjetiva.

primário de proibição, extrapenal (tributário, financeiro, administrativo, etc.)<sup>45</sup>. Assim, nos casos de Direito Penal Econômico, estabelece-se, comumente, uma assessoriedade desses outros ramos ao Direito Penal<sup>46</sup>, a qual, por um lado, confere dinamicidade a uma ciência essencialmente estática, facilitando a modificação da matéria de proibição penal, mas, por outro, traz dificuldades para a configuração da tipicidade subjetiva e da culpabilidade (teoria do erro)<sup>47</sup>.

### 3.2 O(s) bem(ns) jurídico(s) penalmente protegido(s)

A doutrina brasileira, aparentemente com certa liberdade e conforto, indica que os crimes previstos na Lei nº 7.492/1986 visam a proteger bens jurídicos supraindividuais ou coletivos, como a *higidez* do Sistema Financeiro Nacional<sup>48</sup>, a *credibilidade* e *estabilidade* do Sistema Financeiro Nacional<sup>49</sup>, a *confiança*<sup>50</sup> ou *credibilidade*<sup>51</sup> do mercado financeiro, a *ordem jurídica no plano financeiro com segurança econômica e jurídica* dos aportes alocados à guarda das instituições financeiras<sup>52</sup>, o *direito de propriedade da coletividade* não individualizada<sup>53</sup>, tudo buscando assegurar uma *boa gestão* da política econômico-financeira, inclusive a cambial, do Estado<sup>54</sup>.

A liberdade e o conforto da doutrina brasileira na eleição desses refinados bens jurídicos anunciam três problemas possíveis (cumulativos ou alternativos): (i) desconhecimento do conceito de bem jurídico-penal e dos limites para o seu reconhecimento legítimo, (ii) falta de clareza do legislador na redação dos tipos penais da Lei nº 7.492/1986 e (iii) impossibilidade de se reconhecer apenas um bem jurídico tutelado pela Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional.

---

45 ALFLEN, *Política Criminal* 3, p. 4-7.

46 O termo *assessoriedade* parece mais acertado do que *acessoriedade* para descrever o fenômeno de auxílio, complementação e assessoria de outros ramos do Direito (como o ambiental, o tributário e o financeiro, por exemplo) ao direito penal, principalmente nos casos de direito penal econômico. Sobre essa terminologia, cf. COSTA, *Proteção penal ambiental*, p. 66-67.

47 Escapa ao objetivo desse artigo um aprofundamento desse tema. Sobre isso, ver, por todos, HORTA, *Elementos normativos das leis penais e conteúdo intelectual do dolo*, p. 223.

48 ARAÚJO, *Direito penal econômico* 1, p. 111.

49 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 231 e ss.

50 ARAÚJO JR., *Dos crimes contra a ordem econômica*, p. 146 apud BRITO, *Legislação penal especial* 2, p. 188, com o qual concorda.

51 NUCCI, *Leis penais e processuais penais comentadas* 2, p. 755 e ss.

52 STOCO, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 164-165.

53 RUIVO, *Criminalidade financeira*, p. 83.

54 PRADO, *Direito penal econômico*, p. 154; PIMENTEL, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 26.

O problema (iii) parece evidente. São vinte e duas figuras típicas previstas na Lei nº 7.492/1986, com conteúdos de proibição próprios, o que, de saída, aponta ser impossível que somente um bem jurídico esteja sendo tutelado por essa lei penal complexa<sup>55</sup>. É a própria doutrina brasileira que não se mostra unânime, cada qual escolhendo o(s) bem(ns) jurídico(s) dos crimes contra o sistema financeiro. Afinal, a *higidez* do sistema não é equivalente à *estabilidade* do sistema; a *credibilidade* do sistema financeiro não pode ser confundida com a *segurança* dos aportes guardados pelas instituições financeiras (que são apenas parte do sistema financeiro); e, nem de longe, a *confiança* ou a *credibilidade* do mercado financeiro, que já são diferentes, perfazem a uma *boa gestão* da política econômico-financeira, inclusive cambial, do Estado (muito mais ampla).

A falta de clareza na redação dos tipos, o problema (ii), é percebida desde a promulgação da Lei nº 7.492/1986, como já observado. Ainda que se queira atribuir as imperfeições da lei à comissão que a elaborou, não integrada por penalistas<sup>56</sup>, a falta de reformas durante 35 (trinta e cinco) anos alastrou a culpa para além dos seus originais elaboradores.

Há, por exemplo, problemas que surgem da deficiente redação dos tipos penais contidos no art. 5º (apropriação indébita financeira), no art. 19 (financiamento mediante fraude) e no art. 20 (aplicar financiamento em finalidade diversa), todos do mesmo diploma legal em comento.

Contudo, ainda assim, neles é possível identificar, com certo esforço, reconheça-se, qual é a respectiva objetividade jurídica presente em cada um.

O crime do art. 5º da Lei nº 7.492/1986, ao proibir, com ameaça de pena, que o controlador, administrador, diretor ou gerente se aproprie de dinheiro, título, valor ou qualquer outro bem móvel de que tenha posse ou os desviem em proveito próprio ou alheio, não está protegendo, em primeiro plano, o regular

---

55 A norma em comento é complexa não só pela quantidade de crimes que tipifica, mas pelo conteúdo de suas proibições, por vezes dependentes de complementações de normas extrapenais, como é o caso, por exemplo, do art. 17 da Lei nº 7.492/1986.

56 O PL 273/1983, proposto pelo Deputado Federal Nilson Gibson, foi substituído pelo texto apresentado pelo Deputado Federal João Herculino, da Comissão de Fiscalização Financeira e Tomada de Contas. O texto substitutivo foi o aprovado na Câmara dos Deputados e, com poucas alterações não substanciais sugeridas no texto apresentado pelo Senador José Lins, foi aprovado Senado Federal e levado à sanção do Presidente da República, transformando-se na Lei nº 7.492/1986. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=174219>. Acesso em: 17 out. 2021.

funcionamento do Sistema Financeiro Nacional, mas, primordialmente, o patrimônio da instituição financeira ou dos investidores<sup>57</sup>. Tal como nas outras modalidades de apropriação indébita comum (art. 168 do Código Penal), previdenciária (art. 168-A do Código Penal) e de coisa achada, havida por erro, caso fortuito ou força da natureza (art. 169 do Código Penal), o bem jurídico tutelado é, sempre, o patrimônio. Ainda que se capte uma função social do patrimônio da instituição financeira diferenciada da função social do patrimônio de uma pessoa física, permanece como objetivo do crime do art. 5º da Lei nº 7.492/1986 a tutela do patrimônio.

O mesmo ocorre com o art. 19 da Lei nº 7.492/1986, que, ao criminalizar a obtenção de financiamento em instituição financeira mediante fraude, protege, novamente, o patrimônio da instituição financeira. Há semelhança entre esse crime e a figura típica do estelionato (art. 171 do Código Penal), outro delito patrimonial que, embora percebida pela doutrina<sup>58</sup>, insiste em afirmar que o bem jurídico tutelado é a inviolabilidade e a credibilidade do sistema financeiro, ainda que sob o argumento da pluriofensividade<sup>59</sup>. O problema é que essa insistência esconde a desproporcionalidade das penas cominadas para o estelionato financeiro (de dois a seis anos de reclusão) e o estelionato comum (de um a cinco anos de reclusão), principalmente considerando que um banco tem muito mais condições de proteger seu patrimônio contra fraudes, se comparado aos particulares<sup>60</sup>.

Uma análise mais cautelosa do delito previsto no art. 20 da Lei nº 7.492/1986 também revela que a punição daquele que aplica os recursos do financiamento obtido em instituição financeira em finalidade diversa da prevista em lei não protege a *credibilidade* do mercado financeiro<sup>61</sup>, mas, diretamente, e mais uma vez, o patrimônio das instituições financeiras que pode estar ameaçado pelo uso indevido dos recursos liberados<sup>62</sup>.

---

57 CAVALI, *Fundamento e limites da repressão penal da manipulação do mercado de capitais*, p. 65.

58 PIMENTEL, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 144.

59 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 409.

60 CAVALI, *Fundamento e limites da repressão penal da manipulação do mercado de capitais*, p. 66.

61 NUCCI, *Leis penais e processuais penais comentadas* 2, p. 794.

62 TÓRTIMA, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 127.

Feita essa análise, não aparecem, nesses delitos, os rebuscados pretensos bens jurídicos coletivos *higidez* ou *credibilidade* do sistema financeiro enunciados por boa parte da doutrina<sup>63</sup>, mas outro mais simplório<sup>64</sup>.

Com isso, parece ser possível confirmar a existência do problema (i). Parte da doutrina brasileira parece não conhecer, ou ignora, o conceito de bem jurídico, a sua verdadeira função e os critérios para a legitimidade do seu reconhecimento a partir da proibição penal.

O erro em querer visualizar, sempre, a presença de um bem jurídico supraindividual em todos os dispositivos da Lei nº 7.492/1986, talvez tenha sua razão logo nas justificativas do Projeto de Lei nº 273/1983 e do seu substitutivo, depois aprovado, as quais, embora não tenham indicado o bem jurídico que pretendiam tutelar, apontaram a necessidade de se manter a *confiança* no Sistema Financeiro Nacional e de se identificar condutas fraudulentas *lesivas ao Sistema Financeiro Nacional e à ordem econômico-financeira* como fundamentos da lei proposta<sup>65</sup>.

De fato, as discussões acerca do bem jurídico-penal foram reavivadas não tem muito tempo<sup>66</sup>. Não há espaço, nessa sede, para tratar, com a profundidade necessária, sobre a teoria do bem jurídico<sup>67</sup>. Cabe esclarecer que, hoje, cabe a ela a importante e difícil tarefa de distinguir bens jurídicos (coletivos) verdadeiros e falsos, com base em critérios claros<sup>68</sup>.

---

63 Crítica mais severa revelando que o almejado bem jurídico (coletivo) é, na verdade, tutela de funções e de políticas estatais incompatíveis com a Constituição (MALAN, *Direito penal e economia*, p. 37 e ss.).

64 Aliás, a tutela da pretendida “*segurança econômica e jurídica* dos aportes alocados à guarda das instituições financeiras” é bastante controvertida tanto porque a redação dos tipos da Lei nº 7.492/1986 não abrange essa objetividade jurídica quanto porque a proteção mais efetiva desse almejado bem jurídico demandaria, na verdade, a criação de um novo tipo penal de infidelidade patrimonial (*Untreue*). Sobre o tema, cf. DE GRANDIS, Rodrigo. *O delito de infidelidade patrimonial e o direito penal brasileiro*, passim.

65 Cf. justificativa dos Deputados Federais Nilson Gibson e João Herculino, respectivamente, em Diário do Congresso Nacional, Seção I, de 25 de março de 1983, p. 1018; e Diário do Congresso Nacional, Seção I, de 26 de abril de 1985, p. 3506.

66 O resgate das teorias sobre bem jurídico ocorreu há aproximadamente 20 anos, ganhando força com o julgamento do caso de incesto pelo Tribunal Constitucional alemão em 2008 (BVerfGE 120, 224). ROXIN, *Novos estudos de direito penal*, p. 57. Antes disso, era questionável se o bem jurídico ainda vivia ou se estaria no seu leito de morte, cf. HEFENDEHL, *O bem jurídico como limitação do poder estatal de incriminar?*, p. 69.

67 Um bom apanhado histórico da teoria do bem jurídico, criticamente discutido, além de aportes para definir, com base em critérios, a legitimidade de normas penais é oferecido por SANTOS, *Ainda vive a teoria do bem jurídico?*, p. 41 e ss., p. 141 e ss.

68 GRECO, *RBCCrim* 82, p. 182. Mais do que servir para resolver problemas concretos atuais, a teoria do bem jurídico impacta a teoria do delito, tanto nos aspectos objetivos quanto subjetivos.

O uso refinado da linguagem pode acarretar na eleição de um bem jurídico *aparente*<sup>69</sup>, estéril e sem realidade existencial, antecipando não a proibição, mas a própria lesão<sup>70</sup> e, assim, dando azo à punição de uma conduta penalmente inofensiva, o que viola o pressuposto de um Estado de Direito em que a liberdade é a regra.

Já existem critérios formulados para a identificação dos verdadeiros bens jurídicos (coletivos), que escapam ao objetivo desse artigo<sup>71</sup>. Por tais critérios, a *higidez* do Sistema Financeiro Nacional, por exemplo, seria um *pseudo*-bem jurídico coletivo ali onde se identificar, antes, a afetação de um bem individual (como o patrimônio da instituição financeira nos casos dos arts. 5º, 19 e 20, todos da Lei nº 7.492/1986)<sup>72</sup>.

Portanto, os bens jurídicos supraindividuais autênticos são subsidiários<sup>73</sup>, demandam a existência de interesses individuais legítimos na sua integridade e devem poder ser gozados por todos e por cada um, sem exclusões<sup>74</sup>. Não há apenas um bem jurídico sendo tutelado pela Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, mas vários bens jurídicos sendo protegidos (inclusive, coletivos, como a *confiabilidade* das instituições financeiras, a partir da proibição contida no art. 16 do referido diploma<sup>75</sup>).

---

69 BECHARA, *Bem jurídico-penal*, p. 329.

70 Isso escapa, inclusive, do fim de proteção da norma penal, cf. GRECO, *Modernização do direito penal, bem jurídicos coletivos e crimes de perigo abstrato*, p. 53.

71 Roland Hefendehl, por exemplo, propõe como critérios para identificação de bens jurídicos coletivos a não exclusividade do uso, a não rivalidade do consumo e a não distributividade conceitual, fática ou jurídica. Remeto o leitor aos seguintes textos: HEFENDEHL, *La teoría del bien jurídico*, passim; GRECO/TÓRTIMA, *O bem jurídico como limitação do poder estatal de incriminar?*, passim; BADARÓ, *Bem jurídico penal supraindividual*, p. 179 e ss., com extensas referências e textos de outros autores, e GRECO, *Anuario de derecho penal económico y de la empresa 2*, p. 69 e ss.

72 GRECO, *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa 2*, p. 70. Roland Hefendehl vai além e desconsidera a existência de autêntico bem jurídico coletivo quando a norma penal tutela o crédito (dentro da ordem socioeconômica), protegendo, na verdade, a atividade dos bancos (HEFENDEHL, *Revista Derecho Penal y Criminología 76*, p. 71 e ss.).

73 Isso vale tanto os adeptos da teoria monista-pessoal do bem jurídico quanto para os que compartilham da teoria social do bem jurídico. Ambos não reconhecem os interesses da coletividade, por si só, como objetos de proteção pelo Direito Penal ou como bens jurídicos inatos, o que demanda, para os primeiros, aceitarem bens jurídicos da coletividade apenas quando servem a interesses de indivíduos concretos e, para os segundos, um critério especial de legitimação. Sobre o tema, v. HASSEMER, *O bem jurídico como limitação do poder estatal de incriminar?*, p. 18 e ss.; e HEFENDEHL, *RBCrim 87*, p. 111 e ss.

74 DIAS, *Direito penal* PG I, p. 130.

75 “Art. 16. Fazer operar, sem a devida autorização, ou com autorização obtida mediante declaração (Vetado) falsa, instituição financeira, inclusive de distribuição de valores mobiliários ou de câmbio: Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.”

O manejo correto de critérios claros para a identificação dos verdadeiros bens jurídicos (coletivos ou individuais) impede a cominação de sanções desproporcionais e a geração de graves erros na jurisprudência<sup>76</sup>, racionaliza a proibição, fixando limites bem definidos à intervenção penal, e auxilia na interpretação legítima das normas penais<sup>77</sup>, inclusive atendendo aos postulados do princípio da legalidade, tão questionados nos tipos da Lei nº 7.492/1986.

### 3.3 Algumas figuras típicas problemáticas

A facilidade com que a doutrina brasileira nomeia o(s) bem(ns) jurídico(s) tutelado(s) pela Lei nº 7.492/1986 desaparece no enfrentamento dos conteúdos dos tipos penais nela previstos.

Nessa parte, os autores não poupam críticas. Assinam, por exemplo, que “não obstante a dignidade constitucional do bem tutelado – a higidez do SFN – é fato que o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986 não atende ao postulado da taxatividade imposta pela Constituição”<sup>78</sup>, que, sobre o art. 8º daquela lei, “trata-se de um tipo penal fantasioso”<sup>79</sup>, que, no art. 14 daquele diploma, “o legislador foi redundante e a norma prevaleceu com atecnia, o que é lamentável”<sup>80</sup>.

Quase todos os tipos são, sim, passíveis de críticas. Aqui, serão tratadas algumas figuras problemáticas<sup>81</sup>.

#### 3.3.1 Gestão fraudulenta e temerária (artigo 4º da Lei nº 7.492/1986)

Os delitos de gestão fraudulenta e temerária são os grandes rivais do princípio da legalidade penal – afinal, ferem, pelo menos, dois dos seus quatro postulados (a proibição da analogia e a proibição de incriminações vagas ou imprecisas<sup>82</sup>).

Há, contudo, conflito com o art. 3º, inciso IX, da Lei nº 1.521/1951, que já previa como crime a gestão fraudulenta ou temerária que levasse o banco, ou

76 SCHÜNEMANN, *Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito*, p. 70.

77 Ressaltando o verdadeiro caráter descriminalizante do bem jurídico, há texto recente tratando sobre o problema da pretendida tutela penal da saúde pública. Cf. MIRANDA, A falibilidade da saúde pública sob a égide de um conceito restritivo de bem jurídico coletivo, *RSCP* 5, p. 37 e ss.

78 CRUZ, *RBCCrim* 86, p. 116.

79 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 321.

80 STOCO, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 254.

81 Além dos indicados a seguir, outros dispositivos, também problemáticos, foram abordados ao longo deste artigo. Sobre os postulados da legalidade penal, cf. NEVES, *Digesta* 1, p. 355 e ss.

82 ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 141.



outra instituição indicada no tipo, à falência, à insolvência ou ao inadimplemento contratual. A Lei nº 7.492/1986, por ser posterior e tratar especificamente sobre os crimes contra o sistema financeiro, resolve a antinomia jurídica pelos critérios cronológico e da especialidade<sup>83</sup>. Entretanto, as críticas quanto à exclusão da condição objetiva de punibilidade e ao vultoso aumento da pena para dois novos tipos penais genéricos permanecem<sup>84</sup>.

O art. 4º, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986 não define os conteúdos da proibição penal. São tipos tautológicos<sup>85</sup>, de duvidosa constitucionalidade<sup>86</sup>, que não esclarecem quais atos de gestão podem ser considerados típicos<sup>87</sup> (se basta o gerenciamento temerário de uma conta-corrente, ainda que contendo grande fortuna, ou se é necessária a administração fraudulenta dos rumos mais gerais do banco, por exemplo<sup>88</sup>), quais são os sentidos dos termos “fraude” (se são simples atos irregulares ou de má-fé<sup>89</sup> ou se devem lesar outrem em proveito próprio ou alheio<sup>90</sup>) e “temerário” (se é sinônimo de uma má gestão incompetente<sup>91</sup> ou se exige a tomada consciente e concreta de riscos audaciosos<sup>92</sup>).

Interpretação possível é considerar apenas os atos de administração da instituição financeira como aptos a preencherem o núcleo do tipo “gestão”<sup>93</sup> e atrelar o emprego de fraude (elemento normativo) ou a temeridade da gestão (elemento de valoração global do fato) à legislação específica que rege as atividades bancárias e o mercado de capitais<sup>94</sup>, pois será esse âmbito normativo extrapenal que

---

83 NUCCI, *Leis penais e processuais penais comentadas* 2, p. 763.

84 MALHEIROS FILHO, *Boletim IBCCrim* 83, p. 5.

85 PIMENTEL, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 52.

86 MAZLOUM, *Crimes de colarinho branco*, p. 64-65.

87 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 253 e ss., 275 e ss.

88 Uma discussão sobre a habitualidade (ou não) de atos para configurar a gestão requerida no tipo pode ser encontrada em RUIVO, *Criminalidade financeira*, p. 148 e ss.

89 BALTAZAR JR., *Crimes federais*, p. 398.

90 STOCO, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 210-211.

91 Sobre a proximidade da elementar (valorativa global do fato) “temerária” com a essência do delito culposos, v. VELANO/PORTO, *Direito penal econômico*, p. 279 e ss.

92 MORAES PITOMBO, *Direito penal empresarial*, p. 52.

93 DE SANCTIS, *Punibilidade no Sistema Financeiro Nacional*, p. 66.

94 Erra nessa interpretação Rodolfo Tigre Maia ao exemplificar gestão fraudulenta como a ação do administrador de simular um empréstimo em benefício próprio a fim de iludir o Fisco, porque não integra o Sistema Financeiro Nacional (TIGRE MAIA, *Dos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 57).

delimitará a dimensão do risco ou, mais precisamente, os limites entre o permitido e o proibido<sup>95</sup>.

### 3.3.2 Apropriação indébita financeira (artigo 5º da Lei nº 7.492/1986)

O art. 5º da Lei nº 7.492/1986 criminaliza forma especial de apropriação, cuja prática é restringida aos sujeitos qualificados indicados no tipo<sup>96</sup>. O que se proíbe é que o *intraeus* tome como seu, ou desvie em proveito próprio ou alheio, dinheiro, título, valor ou outro bem móvel de que tenha posse.

Esse dispositivo gera, pelo menos, três dificuldades: a primeira, relacionada à correta identificação do bem jurídico protegido (já tratada no item 3.2, *supra*), a segunda, quanto ao alcance da figura típica, e a terceira, quanto à possibilidade de haver concurso de agentes.

A imprecisa redação do tipo permite a interpretação (gramatical) de que qualquer bem que esteja na posse do *intraeus* seja objeto material desse crime<sup>97</sup>. Assim, o diretor do banco que se apossa do carro do funcionário da agência responderia pelo crime do art. 5º da Lei nº 7.492/1986. Essa interpretação (gramatical) é equivocada e precisa ser corrigida com outras técnicas de interpretação (sistemática e teleológica)<sup>98</sup>, que reconhecem a especialidade desse delito, cujo objetivo é proteger o patrimônio da instituição financeira, e restringem o alcance da figura típica ao dinheiro, título, valor ou outros bens móveis que pertençam à instituição financeira. Desse modo, a apropriação do carro do funcionário da agência pelo diretor do banco seria punida pelo art. 168 do Código Penal.

Por se tratar de crime próprio, a presença da conduta típica do *intraeus* é indispensável. A coautoria ou a participação do *extraneus* são admitidas<sup>99</sup>, nos termos do art. 30 do Código Penal, desde que conheça a qualidade especial do

---

95 GRECO, *Boletim IBCCrim* 229, p. 7-8; ARAÚJO, *Direito penal econômico* 1, p. 127 e ss.; BRITO, *Legislação penal especial* 2, p. 200. Ademais, o PL 586/2020, em trâmite na Câmara dos Deputados, confere interpretação semelhante, mas sugerindo nova redação para esses dois tipos. Outra sugestão é feita no PL 5.546/2019, também em trâmite na Câmara dos Deputados, incluindo especial fim de agir na gestão fraudulenta, transformando a gestão temerária em crime de lesão, exigindo habitualidade para esses comportamentos e adicionando um novo crime de facilitação de gestão fraudulenta ou temerária.

96 Esses sujeitos são os previstos no art. 25 do mesmo diploma: controlador, administrador, diretor ou gerente da instituição financeira ou o interventor, o liquidante ou o síndico, por equiparação.

97 NUCCI, *Leis penais e processuais penais comentadas* 2, p. 767.

98 Sobre os métodos de interpretação jurídica, cf. a clássica obra de MAXIMILIANO, *Hermenêutica e aplicação do direito*, p. 40 e ss.

99 Há divergência, entendendo ser crime de mão própria e impossível coautoria, DELMANTO, *Leis penais especiais comentadas*, p. 49.

controlador, administrador, diretor, gerente, interventor, liquidante ou síndico, sob pena de agir em erro de tipo (art. 20 do Código Penal), ficando impune, por ausência de dolo, ou respondendo por crime menos grave, se previsto (art. 29, § 2º, do Código Penal)<sup>100</sup>.

### 3.3.3 Induzimento de sócio, investidor ou repartição competente em erro (artigo 6º da Lei nº 7.492/1986)

No art. 6º da Lei nº 7.492/1986, o legislador disse menos do que deveria<sup>101</sup>, inculcando crime especial – em relação ao delito do art. 177, § 1º, do Código Penal – e formal – próximo da figura típica do estelionato (art. 171, *caput*, do Código Penal)<sup>102</sup>.

A proibição penal parece querer proteger o interesse do sócio, do investidor ou dos órgãos de fiscalização e controle do sistema financeiro (v. item 3.1.1, *supra*), impropriamente designados de repartição pública competente<sup>103</sup>.

Desafio maior é a determinação do sujeito ativo<sup>104</sup>. Há divergência se se trata de crime próprio – limitando a autoria para as pessoas do art. 25 da Lei nº 7.492/1986 – ou de crime comum, de autoria livre – admitindo, por exemplo, que um contador ou um auditor possam, no exercício das suas funções, sonegar ou prestar falsamente tais informações<sup>105</sup>.

Uma saída possível parece ser atrelar a autoria ao sujeito, em geral o representante legal da instituição financeira com poder de agir em nome dela, sobre o qual recai o dever jurídico de prestar a informação devida<sup>106</sup> acerca da operação ou da situação financeira ao sócio, ao investidor ou ao órgão de fiscalização e controle competente<sup>107</sup>.

---

100 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 288.

101 STOCO, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 222.

102 BRITO, *Legislação penal especial* 2, p. 206.

103 PIMENTEL, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 62.

104 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 301.

105 Há decisão reconhecendo tratar-se de crime comum, STJ, REsp 1.405.989/SP, Rel. p/o Ac. Min. Nefi Cordeiro, J. 18.08.2015.

106 COSTA JR., *Crimes do colarinho branco*, p. 89.

107 Próximo, mas arrimando o argumento, equivocadamente, a conduta comissiva prevista no tipo no art. 13, § 2º, do Código Penal (DELMANTO, *Leis penais especiais comentadas*, p. 54). O dever jurídico mencionado deve ser expreso, ainda que em norma extrapenal, como os previstos no art. 71, § 4º (que recai sobre o agente fiduciário), e no art. 142, inciso III (que recai sobre o administrador), ambos da Lei nº 6.404/1976.

Outra crítica ao dispositivo dirige-se à independência de qualquer resultado para a sua configuração típica. A criminalização da mera conduta acaba, por vezes, punindo condutas sem relevância penal. Melhor seria reconhecer que a informação sonegada ou prestada falsamente exponha o patrimônio dos investidores a perigo ou comprometa a fiscalização pelos órgãos competentes<sup>108</sup>.

Além disso, reconhecer o delito do art. 6º da Lei nº 7.492/1986 como crime formal impede o uso do delito de estelionato (art. 171 do Código Penal) como um “soldado de reserva”<sup>109</sup>, porque inviabiliza a desclassificação automática da conduta que não afeta o Sistema Financeiro Nacional para um crime material que exige a obtenção de vantagem indevida em prejuízo alheio<sup>110</sup>.

### 3.3.4 Contabilidade paralela (artigo 11 da Lei nº 7.492/1986)

O art. 11 da Lei nº 7.492/1986 pune o conhecido “caixa dois” de instituição financeira<sup>111</sup>. Embora não preveja o elemento subjetivo (com o fim de obter vantagem indevida, contido no projeto original)<sup>112</sup>, o que alarga em demasia o alcance da norma punitiva<sup>113</sup>, a razão do tipo apenas se mantém se considerado o impacto tributário da manutenção ou movimentação de recurso paralelamente à contabilidade legalmente exigida<sup>114</sup>.

Trata-se de norma penal em branco<sup>115</sup>, cuja complementação ocorrerá por normas extrapenais<sup>116</sup>, que proíbe a circulação de recursos (transações comerciais ou financeiras) sem os devidos registros contábeis<sup>117</sup>, porque tal prática exclui esses recursos do campo de incidência dos tributos devidos, livrando-os da exação tributária<sup>118</sup>.

---

108 BRITO, *Legislação penal especial* 2, p. 207. Reconhecendo esse problema, o PL 586/2020, em trâmite na Câmara dos Deputados, propõe que a conduta vise a obtenção de vantagem indevida.

109 SARTI/DARIVA, *Direito penal econômico e empresarial*, p. 168-169.

110 O Superior Tribunal de Justiça já cravou as diferenças entre ambos, resolvendo o conflito pelo critério da especialidade. Nesse sentido, cf. STJ, REsp 1.405.989/SP, Rel. p/o Ac. Min. Nefi Cordeiro, J. 18.08.2015.

111 STOCO, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 242.

112 PIMENTEL, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 92.

113 TÓRTIMA, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 81.

114 Contra esse entendimento, ARAÚJO, *Direito penal econômico* 1, p. 148-149. Contudo, a autora não esclarece como a conduta típica se aperfeiçoa se exclui da proibição a escrituração paralela correta com registros iguais aos indicados na contabilidade legal, ou seja, sem reflexo na tributação.

115 PRADO, *Direito penal econômico*, p. 188.

116 NUCCI, *Leis penais e processuais penais comentadas* 2, p. 777.

117 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 342.

118 TÓRTIMA, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 82.

Consequentemente, o tipo penal não parece guardar pertinência na Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional<sup>119</sup>. Há proibição expressa ao “caixa dois” e de meios para implementá-lo nos arts. 1º, inciso II, e 2º, inciso V, da Lei nº 8.137/1990<sup>120</sup>. Conduta mais grave, como “caixa dois” eleitoral, teria reflexos em outros tipos e pode justificar a criação de crime específico<sup>121</sup>.

### 3.3.5 Violação de sigilo (artigo 18 da Lei nº 7.492/1986)

O art. 18 da Lei nº 7.492/1986 pune quem, tendo conhecimento em razão do seu ofício e o dever funcional de preservar o segredo<sup>122</sup>, viola sigilo de operação ou serviço prestado por instituição financeira, o que não incide sobre dados cadastrais, mas sobre as movimentações financeiras<sup>123</sup>.

Logo, a informação indevidamente divulgada deve ser relevante e não pode ser notória ou pública, o que não se confunde com o crime de *insider trading* (art. 27-D da Lei nº 6.385/1976), que, entre outras particularidades, exige o fito de obter vantagem indevida<sup>124</sup>.

Há, entretanto, conflito entre a vedação da violação de sigilo no art. 3º da Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e o art. 10 da Lei Complementar nº 105/2001. Há quem defenda que lei mais nova criminaliza a mesma conduta, inclusive de forma mais precisa e restrita por excetuar casos que não constituem violação do dever de sigilo (art. 3º da Lei Complementar nº 105/2001), com a mesma pena, podendo considerá-la instrumento de revogação tácita do dispositivo da lei anterior<sup>125</sup>.

Já o art. 3º da Lei nº 7.492/1986, ao incriminar a divulgação de informação falsa ou incompleta sobre instituição financeira, desafia a compreensão de qual norma deve incidir quando ocorrer a divulgação incompleta de informação sobre operação ou serviço prestado por instituição financeira protegidos por sigilo. Se foi divulgada informação falsa não há concurso de crimes, por incompatibilidade

---

119 Há sugestão de supressão desse dispositivo no PL 586/2020, em trâmite na Câmara dos Deputados.

120 BRITO, *Legislação penal especial* 2, p. 214.

121 LEITE/TEIXEIRA, *Crime e política*, p. 135 e ss.

122 É essencial uma relação causal entre o conhecimento do sigilo e o exercício do ofício pelo sujeito ativo, porque é dela que exsurge a infidelidade funcional coibida na norma penal. Do contrário, o sujeito que revela segredo no âmbito da instituição financeira que não tenha dever de guarda (fidelidade) não será punido pelo art. 18 da Lei nº 7.492/1986. BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 405-406.

123 COSTA JR., *Crimes do colarinho branco*, p. 126.

124 ARAÚJO, *Direito penal econômico* 1, p. 160.

125 NUCCI, *Leis penais e processuais penais comentadas* 2, p. 792; STOCO, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 274.

de adequação típica (por ser falsa, a divulgação não viola o sigilo, mas o mantém intacto). Contudo, se a informação divulgada for verdadeira, mas incompleta, o art. 18 da Lei nº 7.492/1986, por ser crime próprio e prever elementares mais específicas (violação do sigilo que teve conhecimento em razão do ofício), resolve a antinomia pelo critério da especialidade<sup>126</sup>.

### 3.3.6 Evasão de divisas e manutenção de depósitos não declarados no exterior (artigo 22, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986)

São três as condutas criminalizadas no art. 22 da Lei nº 7.492/1986: no *caput*, pune-se não a mera operação não autorizada, mas efetuar operação de câmbio visando enviar dinheiro para o exterior; na primeira parte do parágrafo único, proíbe-se a promoção da saída de moeda ou divisa sem autorização legal; na segunda parte do parágrafo único, incrimina-se a manutenção de depósitos, no exterior, não declarados para a repartição federal competente<sup>127-128</sup>. *A contrario sensu*, não é crime o ingresso irregular de moeda ou divisa no País<sup>129</sup>, uma atipicidade<sup>130</sup> justificada pela ausência da elementar “promover evasão/saída de moeda ou divisa do País”.

Como as três condutas típicas exigem falta de autorização ou ausência de declaração para a repartição federal competente, todas devem ser, via de regra, complementadas pelas normativas do Banco Central do Brasil que regem as operações de câmbio<sup>131</sup>. Embora sejam crimes decorrente da violação prévia de uma norma financeira, são de autoria livre<sup>132</sup>.

Ainda que se reconheça, no art. 22 da Lei nº 7.492/1986, o bem jurídico política cambial do País ou a proteção das reservas cambiais<sup>133</sup>, uma análise mais cautelosa da segunda parte do parágrafo único do mesmo dispositivo revela que a punição daquele que manteve depósitos no exterior não declarados à reparti-

126 SARTI/DARIVA, *Direito penal econômico e empresarial*, p. 164-166.

127 É especialmente nessa segunda parte que deve operar a anistia dada pelo Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (art. 5º, § 1º, VI, da Lei nº 13.254/2016) para estimular a repatriação de ativos mantidos fora do País.

128 STOCO, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 291.

129 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 442.

130 Entendeu atípica o que nomeou de “operação dólar-cabo invertido” (STF, HC 157604, 2ª Turma, Rel. Gilmar Mendes, J. 04.09.2018).

131 No Bacen, Circular nº 2.242/1992, Resolução nº 3.568/2008, Circular nº 3.071/2001, Circular nº 3.961/2013, por exemplo, mas há outras como o art. 65 da Lei nº 9.069/1995.

132 PIMENTEL, *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 157.

133 V., por todos, SCHMIDT/FELDENS, *O crime de evasão de divisas*, p. 159.

ção federal competente visa a proteger o Erário<sup>134</sup>. Afinal, a manutenção de depósitos não declarados no exterior lesa os cofres públicos<sup>135</sup> e impacta na carga tributária<sup>136</sup> que seria devida para a Receita Federal do Brasil<sup>137</sup>. Portanto, é até questionável a pertinência dessa conduta típica na Lei nº 7.492/1986, porque não impacta o sistema financeiro, mas a arrecadação de tributos<sup>138</sup>.

Aliás, duvidosa é a permanência de todo o art. 22 na Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional<sup>139</sup>, não só porque parte do que se incrimina afeta a tributação (não o sistema financeiro), mas também por não ser clara a punibilidade das tão comentadas operações dólar-cabo nos moldes previstos no tipo<sup>140</sup>, pela atividade dos chamados “doleiros” poder ser enquadrada no crime do art. 16 da referida lei<sup>141</sup> e pelo uso indevido de operações cambiais para reciclagem de recursos já ser punido, de maneira mais efetiva, na Lei nº 9.613/1998<sup>142</sup>.

#### 4 Alguns outros problemas relevantes

No âmbito constitucional, o art. 173, § 5º, da Constituição da República possibilita a edição de lei ordinária estabelecendo a responsabilidade da pessoa jurídica, nos atos praticados contra a ordem financeira, com punições compatíveis com a sua natureza.

---

134 PRADO, *Direito penal econômico*, p. 219.

135 Essa é uma das razões, inclusive, para o uso de *offshores*, que diminui, justamente, o impacto tributário nesses casos, restringindo-o apenas quando há distribuição dos rendimentos. Sobre a lesão aos cofres públicos causada pela manutenção de depósitos no exterior não declarados, v. TÓRTIMA/TÓRTIMA, *Evasão de divisas*, p. 19 e ss.

136 A declaração (os registros oficiais) teria, nesse caso, por objetivo a cobrança dos tributos aplicáveis. Nesse sentido, TIGRE MAIA, *Dos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*, p. 139.

137 Insistindo que o bem jurídico protegido nessa norma é a boa execução da política econômica nacional, enquanto política cambial (CAVALI, *Revista TRF 3ª Região* 110, p. 50-51). Contudo, o autor não desconhece que o conteúdo da proibição penal está diretamente ligado aos valores mínimos de depósitos que exigem declaração ao órgão competente (até o ano-base 2000, a Receita Federal do Brasil e, depois, o Banco Central do Brasil), o que indica que a manutenção dos depósitos não declarados impacta, de saída, os cofres públicos, tributariamente, não a política cambial (que pode até ser indiretamente afetada).

138 MALHEIROS FILHO, *Boletim IBCCrim* 83, p. 5.

139 Também por alteração do contexto histórico desde a sanção da lei em comento, cf. ARAÚJO, *Direito penal econômico* 1, p. 164.

140 O tipo exige que o indivíduo tenha promovido a evasão de divisas ou efetuado operação de câmbio irregular com o propósito de evasão e, nas operações dólar-cabo, ocorre a transferência de divisas que já estão mantidas fora do País, não se preenchendo a elementar “saída de divisa para o exterior”. Nesse sentido, TÓRTIMA/TÓRTIMA, *Evasão de divisas*, p. 39 e ss.

141 CRUZ, *RBCCrim* 86, p. 140 e ss.

142 O PL 586/2020, em trâmite na Câmara dos Deputados, sugere a supressão desse artigo.

Embora há quem defenda conter naquele dispositivo mandado de criminalização para a responsabilidade penal da pessoa jurídica por crimes praticados contra a ordem financeira<sup>143</sup>, é preciso, antes, resolver se a pena aplicada para a pessoa jurídica (ainda que seja a pecuniária ou a restritiva de direitos<sup>144</sup>) atende ao princípio da culpabilidade, calcado na premissa e no fundamento de punição do sujeito pelo seu próprio erro (personalíssimo)<sup>145</sup>, que encontra eco no art. 5º, incisos XXXIX, XL, XLV, XLVI e LVII, da Constituição da República.

Reconhecer essa compatibilidade é desafiador<sup>146</sup>, seja porque a pessoa jurídica não pratica conduta alguma – e a ela seria, sempre, imputado fato alheio<sup>147</sup>, seja porque lhe falta a compreensão do injusto<sup>148-149</sup>. Essa discussão, porém, não cabe nessa sede<sup>150</sup>.

Na seara do direito processual penal, dois aspectos da Lei nº 7.492/1986 merecem destaque.

O primeiro deles se refere à expressa previsão da competência da Justiça Federal para processar e julgar os crimes contra o sistema financeiro (art. 26 da Lei nº 7.492/1986 e art. 109, inciso VI, da Constituição da República), cujo acerto é questionável diante de crime que não afeta o sistema financeiro, mas o patrimônio da instituição financeira vitimada, como ocorre, por exemplo, com o delito do art. 19 daquele diploma, que, ao menos diretamente, não causa dano a bem, serviço ou interesse da União.

O segundo aspecto é o reconhecimento e a regulamentação expressos da delação premiada como causa de diminuição de pena (art. 25, § 2º, da Lei

---

143 SCHECAIRA, *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, p. 121; SARCEDO, *Compliance e responsabilidade penal da pessoa jurídica*, p. 221; NUCCI, *Conjur* (24.07.2017); OLIVEIRA, *Direito penal econômico e responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Também assim apontou TIEDEMANN, *RBCCrim* 11, p. 21.

144 Por mais que alguns defendam sejam as duas modalidades de pena as compatíveis com a natureza da pessoa jurídica, ainda há divergência quanto à possibilidade de imputação de responsabilidade penal para as pessoas jurídicas de direito público, bem como sobre compatibilidade da aplicação da pena de multa para estas.

145 GRECO, *Reflexiones sobre el derecho penal*, p. 73 e ss.

146 Esses desafios são, inclusive, reconhecidos pelos defensores da possibilidade de imputação de responsabilidade penal para a pessoa jurídica. GALVÃO, *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, p. 63 e ss.; SARCEDO, *Compliance e responsabilidade penal da pessoa jurídica*, p. 173 e ss.

147 DOTTI, *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, p. 166 e ss.

148 REALE JÚNIOR, *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, p. 137 e ss.

149 SALVADOR NETTO, *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, p. 119-120.

150 Remeto o leitor aos apontados de ESTELLITA, *Responsabilidade penal de dirigentes de empresa por omissão*, p. 63 e ss.



nº 7.492/1986)<sup>151</sup>. Além de descortinar certa incapacidade do Estado no combate efetivo da criminalidade organizada<sup>152</sup>, tal reconhecimento impacta nas bases sob as quais o direito processual penal está edificado<sup>153</sup>.

Finalmente, uma análise mais detida da Lei nº 7.492/1986 confirma a ineficiência da tão almejada proteção da higidez ou da credibilidade do sistema financeiro, porque seus tipos denotam uma tutela do patrimônio das instituições financeiras e dos investidores<sup>154</sup>.

Tal conclusão, contudo, não permite afirmar o (equivocado) argumento de que haveria *proteção penal insuficiente* do Sistema Financeiro Nacional<sup>155</sup>. É que este postulado, que funciona como um limite inferior da proporcionalidade<sup>156</sup>, quando aplicado no direito penal, por um lado, exige maior elasticidade nas técnicas de hermenêutica para conseguir colar a proteção da ordem financeira a algum direito fundamental constitucionalmente reconhecido<sup>157</sup> e, por outro, amplia a intervenção penal pelo Poder Judiciário, que, diante da deficiência legislativa detectada, deve avocar-se legislador, afastar as regras legais existentes e realizar livre ponderação de interesses em conflito (em geral

---

151 Atualmente, o instituo da delação premiada está regulamentado, em mais detalhes, no art. 3º-A e seguintes da Lei nº 12.850/2013.

152 BITENCOURT, *Tratado de direito penal econômico* 1, p. 497-498.

153 É que admitir a delação premiada implica perceber que a solução da lide penal passa a não mais depender da instrução processual – em que são produzidas provas à luz do contraditório –, que o juiz se convence apenas com a leitura do inquérito policial – construído, em geral, unilateralmente –, que a verdade – saber o que o acusado fez ou deixou de fazer – deixa de ter relevância, e que a possibilidade jurídica de defesa acaba sendo extirpada quando o acusado se vê ameaçado a receber sanção mais grave se não delatar, colocando em xeque o *nexo legitimatório* entre o processo penal e o direito penal. Nesse sentido, cf. SCHÜNEMANN, *Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito*, p. 250 e ss.

154 A exposição de motivos da referida lei já indicaria ser essa a preocupação do legislador, em resposta ao escandaloso “caso Tieppo”, que causou grandes prejuízos aos investidores da época (MALAN, *Direito penal e economia*, p. 51).

155 Nesse sentido, FACCINI NETO, *Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central* 5, p. 205 e ss.; e o interessante julgado do TRF 4ª R., Acr 5007302-46.2010.4.04.7000, 8ª Turma, Rel. Paulo Afonso Brum Vaz, J. 15.01.2013.

156 Sobre o tema da proporcionalidade, proibição do excesso e proibição da proteção ineficiente, cf. CANARIS, *Direitos fundamentais e direito privado*, passim. É preciso observar que se trata de uma teoria jurídica originalmente desenvolvida fora do direito penal.

157 A ideia de proibição da proteção deficiente está relacionada com a necessidade de proteção de bens jurídicos, pela via penal ou não, e ambos guardam pertinência com a tutela efetiva de direitos fundamentais. Além disso, a ordem financeira está ligada a um direito penal secundário que se relaciona, primariamente, com direitos sociais e ligados à organização econômica, diferente de crimes clássicos naturalmente ligados aos direitos, às liberdades e às garantias das pessoas. Nesse sentido, DIAS, *Temas básicos da doutrina penal*, p. 46-50. Veja-se, por exemplo, que o art. 6º da Constituição Federal prevê a previdência social como direito social, ao passo que integra o Sistema Financeiro Nacional a previdência complementar (fundos de pensão). Diverge, entendendo ser claro mandamento de tutela penal da ordem financeira, FELDENS, *A constituição penal*, p. 163.

direitos do acusado *versus* interesse público), o que abala o jogo democrático e a separação de poderes<sup>158</sup>.

## Conclusões

Diante de tantas críticas, o que sobra para a Lei nº 7.492/1986 é a atecnia legislativa de criminalização imprecisa de riscos e de funções estatais de controle da atividade financeira, que não encontra amparo dentro de uma ordem jurídica ancorada nos princípios da legalidade (sob a vertente da taxatividade) e da culpabilidade.

A Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional desafia a afirmação da constitucionalidade de boa parte dos seus dispositivos, desatende diversos postulados da dogmática penal para a imputação de responsabilidades e, no estrito âmbito que consegue incidir, a prática revela baixa eficiência da pretendida repressão penal dos crimes financeiros, o que pode ser colocado tanto na comanda do Banco Central quanto na conta da Polícia Federal, do Ministério Público Federal e do Poder Judiciário<sup>159</sup>.

Se a opção do legislador penal foi “reprimir com energia as constantes fraudes observadas no Sistema Financeiro Nacional”<sup>160</sup>, essa missão ainda não foi cumprida.

## Referências

ALFLEN, Pablo. O risco da técnica de remissão das leis penais em branco no direito penal da sociedade do risco. *Política Criminal*, Talca, n. 3, p. 1-21, jul. 2007.

ARAÚJO, Marina Pinhão Coelho. Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional. In: SOUZA, Luciano Anderson de; ARAÚJO, Marina Pinhão Coelho (Coord.). *Direito penal econômico: leis penais especiais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, 2019. p. 109-176.

BADARÓ, Tatiana. *Bem jurídico penal supraindividual*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017.

---

158 Nesse sentido e em mais detalhes, D’AVILA/SCALCON, *IBCCrim 25 anos*, p. 45 e ss.

159 CASTILHO, *O controle penal nos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei nº 7.492, de 16.06.1986)*, p. 23 e ss.

160 Justificativa do Deputado Federal Nilson Gibson ao PL 273/1983, cf. *Diário do Congresso Nacional*, Seção I, de 25 de março de 1983, p. 1018.

- BALTAZAR JR., José Paulo. *Crimes federais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- BECHARA, Ana Elisa Libatore Silva. *Bem jurídico-penal*. São Paulo: Quartier Latin, 2014.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal econômico*. São Paulo: Saraiva, v. 1, 2016.
- BRITO, Alexis Couto de. Crimes contra o sistema financeiro. In: JUNQUEIRA, Gustavo Otaviano Diniz et al. (Coord.). *Legislação penal especial*. São Paulo: Saraiva, v. 2, 2010. p. 187-244.
- CANARIS, Claus-Wilhelm. *Direitos fundamentais e direito privado*. Coimbra: Almedina, 2006.
- CASTILHO, Ela Wiecko Wolkmer de. O controle penal nos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei nº 7.492, de 16.06.1986). Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 1996.
- CAVALI, Marcelo Costenaro. Fundamento e limites da repressão penal da manipulação do mercado de capitais: uma análise a partir do bem jurídico da capacidade funcional alocativa do mercado. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2017.
- CAVALI, Marcelo Costenaro. O crime de manutenção de depósitos não declarados no exterior (artigo 22, parágrafo único, *in fine*, da Lei nº 7.492/1986): análise do tipo penal a partir do bem jurídico tutelado. *Revista TRF 3ª Região*, São Paulo, n. 110, p. 41-61, 2011.
- COSTA, José de Faria. O fenômeno da globalização e o direito penal econômico. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 34, p. 9-25, 2001.
- COSTA, Regina Helena Lobo da. *Proteção penal ambiental: viabilidade, efetividade, tutela por outros ramos do direito*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- COSTA JR., Paulo José. *Crimes do colarinho branco*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- CRUZ, Flávio Antônio da. Direito penal, evasão de divisas e o chapéu de Gessler. *Boletim IBDPE*, Curitiba, n. 1, p. 13-16, 2009.
- CRUZ, Flávio Antônio da. Gestão temerária, evasão de divisas e aporias. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 18, n. 86, p. 99-147, 2010.
- D'AVILA, Fabio Roberto; SCALCON, Raquel Lima. Constituição e direito penal: novos e velhos problema à luz da experiência brasileira. In: AA.VV. *IBCCrim 25 anos*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 45-72.

- DE GRANDIS, Rodrigo. O delito de infidelidade patrimonial e o direito penal brasileiro. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2018.
- DE SANCTIS, Fausto Martin. *Punibilidade no Sistema Financeiro Nacional*. Campinas: Millenium, 2003.
- DELMANTO, Roberto et al. *Leis penais especiais comentadas*. São Paulo: Saraiva, 2014.
- DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito penal: parte geral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, t. I, 2007.
- DIAS, Jorge de Figueiredo. *Temas básicos da doutrina penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.
- DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL. Seção I, de 25 de março de 1983, p. 118-1019.
- DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL, Seção I, de 26 de abril de 1985, p. 3506.
- DOTTI, René Ariel. A incapacidade criminal da pessoa jurídica (uma perspectiva do direito brasileiro). In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel (Coord.). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 163-202.
- DULCI, Otávio Soares. Itinerário do capital e seu impacto inter-regional. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 17, n. 50, p. 53-62, 2012.
- ESTELLITA, Heloisa. Levando a sério os pressupostos da responsabilidade penal de pessoas jurídicas no Brasil. *Revista de Estudos Criminais*, Porto Alegre, v. 18, n. 75, p. 59-79, 2019.
- ESTELLITA, Heloisa. *Responsabilidade penal de dirigentes de empresa por omissão: estudo sobre a responsabilidade omissiva imprópria de dirigentes de sociedades anônimas, limitadas e encarregados de cumprimento por crimes praticados por membros da empresa*. São Paulo: Marcial Pons, 2017.
- ESTELLITA, Heloisa; PRADO, Viviane Muller et al. *Regulando criptoativos*. São Paulo: FGV Direito SP, 2020.
- FACCINI NETO, Orlando. A proibição de insuficiência penal: o exemplo privilegiado dos crimes financeiros. *Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central*, Brasília, v. 5, n. 1, p. 205-227, 2011.
- FELDENS, Luciano. *A constituição penal: a dupla face da proporcionalidade no controle de normas penais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- FELDENS, Luciano. *Tutela penal de interesses difusos e crimes do colarinho branco*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

- FRANCO, Alberto Silva. Um difícil processo de tipificação. *Boletim IBCCrim*, São Paulo, n. 21, p. 5-6, set. 1994.
- GALVÃO, Fernando. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- GRECO, Luís. Dolo e gestão temerária (artigo 4º, parágrafo único, Lei nº 7.492/1986). *Boletim IBCCrim*, São Paulo, n. 229, p. 7-8, dez. 2011.
- GRECO, Luís. Existem critérios para a postulação de bens jurídicos coletivos? *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*, Lima, v. 2, p. 69-72, 2012.
- GRECO, Luís. *Modernização do direito penal, bem jurídicos coletivos e crimes de perigo abstrato*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- GRECO, Luís. *Reflexiones sobre el derecho penal*. Lima: Grijley, 2019.
- GRECO, Luís. Tem futuro a teoria do bem jurídico? Reflexões a partir da decisão do Tribunal Constitucional alemão a respeito do crime de incesto (§ 173 Strafgesetzbuch). Trad. Alaor Leite. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 18, n. 82, p. 165-185, 2010.
- HASSEMER, Winfried. Linhas gerais de uma teoria pessoal do bem jurídico. In: GRECO, Luís; TÓRTIMA, Fernanda Lara (Org.). *O bem jurídico como limitação do poder estatal de incriminar?* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 9-22.
- HEFENDEHL, Roland. ¿Debe ocuparse el Derecho penal de riesgos futuros? Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto. *Revista Derecho Penal y Criminología*, Bogotá, v. 25, n. 76, p. 67-78, 2004.
- HEFENDEHL, Roland. (Ed.). *La teoría del bien jurídico: fundamento de legitimación del derecho penal o juego de abalorios dogmático?* Madrid: Marcial Pons, 2007.
- HEFENDEHL, Roland. O bem jurídico como a pedra angular da norma penal. In: GRECO, Luís; TÓRTIMA, Fernanda Lara (Org.). *O bem jurídico como limitação do poder estatal de incriminar?* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 57-75.
- HEFENDEHL, Roland. Uma teoria social do bem jurídico. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 87, p. 103-120, 2010.
- HORTA, Frederico. *Elementos normativos das leis penais e conteúdo intelectual do dolo: da natureza do erro sobre o dever extrapenal em branco*. São Paulo: Marcial Pons, 2016.
- LEITE, Alaor; TEIXEIRA, Adriano. Financiamento de partidos políticos, caixa dois eleitoral e corrupção. In: LEITE, Alaor; TEIXEIRA, Adriano (Org.). *Crime e política: corrupção, financiamento irregular de partidos políticos, caixa dois eleitoral e enriquecimento ilícito*. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2017. p. 135-166.

- MALAN, Diogo. Bem jurídico tutelado pela Lei nº 7.492/1986. In: BOTTINO, Thiago; MALAN, Diogo (Org.). *Direito penal e economia*. Rio de Janeiro: Elsevier/GV, 2012. p. 37-58.
- MALHEIROS FILHO, Arnaldo. Crimes contra o sistema financeiro na virada do milênio. *Boletim IBCCrim*, São Paulo, n. 83, p. 5, out. 1999.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2017.
- MAZLOUM, Ali. *Crimes de colarinho branco: objeto jurídico, provas ilícitas, doutrina e jurisprudência*. Porto Alegre: Síntese, 1999.
- MIRANDA, Luiz Henrique Nogueira Araújo. A falibilidade da saúde pública sob a égide de um conceito restritivo de bem jurídico coletivo. *Revista do Instituto de Ciências Penais*, Belo Horizonte, v. 5, n. 2, p. 37-68, 2020. DOI: 10.46274/1809-192XRICP2020v6p37-68.
- NEVES, António Castanheira. Princípio da legalidade criminal. In: NEVES, António Castanheira. *Digesta: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*. Coimbra: Coimbra Editora, v. 1, 2011. p. 349-373.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. Rio de Janeiro: Forense, v. 2, 2014.
- NUCCI, Guilherme de Souza. Se PJ é responsável por crimes ambientais, também o é por outros delitos. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 24 jul. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jul-24/guilherme-nuccipj-responde-crimes-ambientais-outros-delitos>. Acesso em: 25 out. 2021.
- OLIVEIRA, Marlus H. Arns. Direito penal econômico e responsabilidade penal da pessoa jurídica. Disponível em: <https://ibdpe.com.br/responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica/>. Acesso em: 25 out. 2021.
- ORTIZ, Mariana Tranchesí. *Concurso de agentes nos delitos especiais*. São Paulo: IBCCrim, 2011.
- PAULA, Gauthama C. C. F. de. *Crimes financeiros e política criminal: estudo de acórdãos do TRF da 3ª Região sobre os crimes de gestão fraudulenta e gestão temerária no período de 2001 a 2010*. Dissertação (Mestrado em Direito), Escola de Direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas. São Paulo, 2011.
- PIERANGELI, José Henrique. *Códigos Criminais do Brasil: evolução histórica*. São Paulo: RT, 2004.
- PIMENTEL, Manuel Pedro. *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

- PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. Considerações sobre o crime de gestão temerária de instituição financeira. In: ESTELLITA, Heloisa (Coord.). *Direito penal empresarial*. São Paulo: Dialética, 2001. p. 49-54.
- PRADO, Luiz Regis. *Direito penal econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- REALE JÚNIOR, Miguel. A responsabilidade penal da pessoa jurídica. In: PRADO, Luiz Regis (Coord.). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 137-140.
- ROXIN, Claus. *Autoría y dominio del hecho en derecho penal*. Marcial Pons: Madrid, 2016.
- ROXIN, Claus. *Derecho penal: parte general*. Madrid: Civitas, t. I, 2008.
- ROXIN, Claus. Sobre o recente debate em torno do bem jurídico. In: ROXIN, Claus. *Novos estudos de direito penal*. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 41-69.
- RUIVO, Marcelo Almeida. *Criminalidade financeira: contribuição à compreensão da gestão fraudulenta*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- SANTIN, Janice; LOBATO, José Danilo Tavares. Criptomoedas e direito penal: um estudo sobre as perspectivas criminais do uso de moedas criptográficas. *Revista de Estudos Criminais*, Porto Alegre, v. 20, n. 78, p. 157-178, 2019.
- SANTOS, Humberto Souza. *Ainda vive a teoria do bem jurídico? Uma contribuição ao debate sobre a teoria do bem jurídico e os limites materiais do poder estatal de incriminar*. São Paulo: Marcial Pons, 2020.
- SARCEDO, Leandro. *Compliance e responsabilidade penal da pessoa jurídica: construção de um novo modelo de imputação baseado na culpabilidade corporativa*. São Paulo: LiberArs, 2016.
- SARTI, Saulo; DARIVA, Paulo. A lei dos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional: problemas e conflitos. In: FELDENS, Luciano et al. (Org.). *Direito penal econômico e empresarial: estudos dos grupos de pesquisa em direito penal econômico e empresarial da PUCRS e da FGV Direito SP*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 155-176.
- SCHECAIRA, Sergio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.
- SCHÜNEMANN, Bernd. O direito penal é a *ultima ratio* da proteção de bens jurídicos: sobre os limites invioláveis do direito penal em um estado de direito liberal. In: SCHÜNEMANN, Bernd. *Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito*. São Paulo: Marcial Pons, 2016. p. 69-90.

SCHÜNEMANN, Bernd. Um olhar crítico ao modelo processual penal norte-americano. In: SCHÜNEMANN, Bernd. *Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito*. São Paulo: Marcial Pons, 2016. p. 240-264.

SCHMIDT, Andrei Zenkner. *Direito penal econômico: parte geral*. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2015.

SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *Fundamentos del derecho penal de la empresa*. Buenos Aires: B. de F., 2016.

STOCO, Rui. *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*. São Paulo: RT, 2017.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito econômico brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2015.

SUTHERLAND, Edwin. A criminalidade de colarinho branco. Trad. Lucas Minorelli. *Revista Eletrônica de Direito Penal & Política Criminal*, Porto Alegre, v. 2, n. 2, p. 93-103, 2014. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/redppc/article/view/56251>. Acesso em: 25 out. 2021.

SUTHERLAND, Edwin. *White collar crime: the uncut version*. New Haven: Yale University Press, 1983.

TIEDEMANN, Klaus. Responsabilidad penal de personas jurídicas y empresas em derecho comparado. *Revista Brasileira de Ciências Criminas*, São Paulo, n. 11, p. 21-35, 1995.

TIGRE MAIA, Rodolfo. *Dos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*. São Paulo: Malheiros, 1996.

TÓRTIMA, José Carlos. *Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional: uma contribuição ao estudo da Lei nº 7.492/1986*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

TÓRTIMA, José Carlos; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *Evasão de divisas: uma crítica ao conceito territorial de saída de divisas contido no parágrafo único do art. 22 da Lei nº 7.492*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

VELANO, Camila F. S.; PORTO, Rafael V. O elemento subjetivo no delito de gestão temerária de instituição financeira. In: PEDROSO, Fernando G. G. Almeida; HERNANDES, Luiz E. C. Outeiro. *Direito penal econômico: temas essenciais para a compreensão da macrocriminalidade atual*. Salvador: JusPodivum, 2017. p. 279-302.

ZAFFARONI, Eugenio Raul; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. *Direito penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, v. I, 2003.



## Agradecimentos

Agradeço aos amigos Professores Beatriz Corrêa Camargo, Heloísa Estellita, Humberto Souza Santos e Janice Santin por lerem atentamente as primeiras versões deste texto, discutirem comigo as ideias aqui expostas e contribuírem com sugestões importantes.

## Conflito de interesses

O autor declara a ausência de conflito de interesses na produção do presente trabalho.

### Sobre o autor:

**Tiago Caruso** | *E-mail:* carusotorres@gmail.com  
Mestre e doutorando em Direito (PUCSP). Advogado.

**Recebimento:** 16.11.2021

**Aprovação:** 06.12.2021