

Crimes de colarinho branco (*white-collar crimes*)

Élcio Arruda*

Resumo

O texto aborda os chamados *crimes de colarinho branco*, cometidos por pessoas respeitadas, de elevado *status* social, no decurso de suas ocupações profissionais. Embora muito mais graves e prejudiciais do que os denominados *crimes de rua*, o enfoque dado à criminalidade de colarinho branco ainda é acanhado e superficial: os motivos de tanto são analisados no texto. São alvitadas propostas no afã de otimizar a persecução penal quanto aos crimes de colarinho branco, como, por exemplo: em casos devidamente motivados, operar a reeleitura do *in dubio pro reo*; perquirir o quesito *autoria do crime* à luz da teoria do domínio do fato, mais consentânea à realidade; sopesar a possibilidade de estender a responsabilidade penal também às pessoas jurídicas envolvidas; implementar reformas legislativas e especializar órgãos de persecução penal.

Palavras-chave: Crimes de colarinho branco. Gravidade. Persecução Penal.

Quando o assunto é criminalidade, a noção generalizada é a de que o âmago do problema se radica nos chamados *crimes de rua*, assaltos, latrocínios, homicídios, tráfico de drogas, dentre outros; tratando-se de práticas violentas, elas ameaçam e atingem diretamente a população, moral, física e patrimonialmente. Os *crimes de colarinho branco*, nesta linha, constituiriam um pormenor no mosaico da criminalidade, uma porção ínfima, despida de maior relevo e, como tal, comumente ignorada; a própria mídia¹, de ordinário, direciona seus holofotes somente aos *crimes de rua* e deixa ao relento os *crimes de colarinho branco*. A falta de interesse pelos crimes de colarinho branco talvez decorra, preponderantemente, da ignorância quanto aos seus efeitos e à real extensão

dos prejuízos causados à comunhão; todavia, eles podem produzir — e normalmente produzem — tanto ou mais violência e gravames do que os *crimes de rua* e, por isto, constituem “o maior problema criminal de nossa época”, segundo James Coleman². No Brasil, recentemente, o julgamento do processo-crime alcunhado *Mensalão* (AP 470), em curso no Supremo Tribunal Federal, despertou a atenção da população em geral para os *crimes de colarinho branco*, protagonizados por poderosos, políticos, agentes públicos, membros de grandes corporações e de grupos organizados, gente da classe alta, homens de negócio e profissionais insuspeitos e respeitados. Daí a pertinência da abordagem ora encetada, cujo endereço é suscitar a meditação em derredor dos crimes do *mundo superior*.

A locução *criminalidade de colarinho branco* (*white-collar criminality*) — fala-se em *colarinho branco* em alusão às camisas dos empresários e agentes ocupantes de posições mais elevadas na hierarquia organizacional, em contraposição ao macacão ou uniforme azul (*colarinho azul*) dos trabalhadores/operários executantes de funções intermediárias ou subalternas³ — foi cunhada por Edwin Hardin Sutherland, quem a pronunciou, de público, ao ensejo de discurso proferido na Sociedade de Sociologia Americana, em 1939, ulteriormente publicado⁴. Seu escopo era lançar luzes acerca de infrações penais ordinariamente estranhas ao campo da criminologia: crimes perpetrados por pessoas respeitadas e *status* social elevado, no decurso de suas ocupações profissionais, absolutamente desvinculados da pobreza e de patologias sociais e pessoais⁵. O conceito assim alinhavado permanece válido ainda hoje, como se colhe das diretivas do Centro Nacional contra o Crime de Colarinho Branco (*National White Collar Crime Center*), sediado nos Estados Unidos da América do Norte⁶.

*Professor de Direito Penal e Processo Penal, mestre e doutorando em Direito, juiz federal titular da 1ª Vara de Uberaba/MG.

¹ Sabidamente, os meios de comunicação, amiúde, retroalimentam demandas populistas por mais leis penais, fomentam soluções irracionais, sem qualquer compromisso ético e propelidos pela avidez lucrativa. Com enfoques descontextualizados, sob “clima punitivista”, convolam-se numa verdadeira fábrica de medo e, com isto, geram infundáveis postulações por segurança, acriticamente abrigadas pelas instituições estatais (DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. *La política criminal en la encrucijada*. Buenos Aires: B de F, 2007, p. 108).

² COLEMAN, James William. *A elite do crime*. Tradução da 5. ed. norte-americana por Denise R. Sales. Barueri: Manole, 2005, p. XI.

³ COLEMAN, op. cit., p. 6.

⁴ SUTHERLAND, Edwin Hardin. *The white-collar criminality*. *American Sociological Review*, v. 5, p. 1-12, fev. 1940.

⁵ SUTHERLAND, Edwin Hardin. *El delito de cuello blanco (White collar crime)*. The uncut version. Tradução espanhola de Laura Beloqui. Buenos Aires: Editorial B de F, 2009, p. 9.

⁶ HELMKAMP, James. *White collar crime: proceedings of the academic workshop* [June 20 - 22, 1996]. Morgantown, W Va.: National White Collar Crime Center, Training and Research Institute, 1996, p. 351.

Quer dizer, a criminalidade de colarinho branco (*white-collar criminality*) diz respeito à perseguição de crimes perpetrados pelos poderosos (*crimes of the powerful*), pelos agentes de grandes corporações (*corporate and business crime*), pelos grupos organizados, pela classe alta, composta por respeitáveis ou pelo menos respeitados homens de negócio ou profissionais, num contexto aparentemente insuspeito. A título exemplificativo, no Direito brasileiro, presente o princípio da reserva legal (*nulla poena sine lege, nulla poena sine crimine e nullum crimen sine poena legali*)⁷, integram a criminalidade de colarinho branco crimes de corrupção praticados contra a Administração Pública, contra a ordem tributária e econômica, contra o meio ambiente, contra o sistema financeiro nacional (fraudes financeiras), contra sistemas previdenciários e de seguros privados, contra a saúde pública, contra a propriedade industrial, crimes de lavagem de dinheiro, dentre outros.

Conquanto venham se alastrando como fogo na floresta, os crimes de colarinho branco ainda permanecem na penumbra, mormente em países periféricos, aí incluído o Brasil. A constatação é corolário de pelo menos quatro fatores: a) As violações não constituem ataques simples e diretos de uma pessoa contra outra, elas são complexas e de efeitos difusos. Por isto, em geral, a vítima não se reconhece como tal, circunstância a desaguar na ausência de interesse e em minguadas notificações às agências públicas; b) As agências de comunicação não veiculam dados e notícias suficientes sobre a criminalidade de colarinho branco: primeiro, por se tratar de práticas complexas, compreensíveis, muitas vezes, apenas por quem possui alguma experiência ou especialização na área envolvida; segundo, porque, às vezes, as próprias agências de comunicação referem ligações espúrias com os protagonistas das infrações; c) Poderosos, pessoas de respeito e *status* social elevado não corresponderiam ao estereótipo popular de *criminoso*: a tendência é admirá-los e respeitá-los e, daí, a dificuldade em divisá-los como delinquentes. O *status* social elevado induziria à presunção absoluta de se tratar de pessoas honestas e, como tal, operaria à

moda da imunidade outorgada ao clero medieval; d) A alta posição social dos criminosos implica a utilização de sofisticados *modus operandi*, em ordem a dificultar a apuração através de técnicas de investigação e mecanismos convencionais: os obstáculos, não raro, levam ao sepultamento de apurações ou à obtenção de resultados deficitários. Em juízo, o formalismo exacerbado, concepções bizantinas, tecnicismos arcaicos e o apego a rituais decrépitos, em descompasso à engenhosa dinâmica da criminalidade pós-moderna, produzem resultados aquém aos necessários⁸.

Dentre os apontados fatores dissuasórios à fixação de holofotes nos crimes de colarinho, apenas o derradeiro comporta reflexão de maior fôlego. De fato, a ausência da sensação da condição de vítima é meramente superficial, produto de senso fantasioso. Em se tratando de interesses difusos, afetadas categorias indeterminadas de pessoas ou direitos transindividuais, a sujeição passiva direta sempre recai sobre o Estado, provedor do bem-estar geral. E se o homem pós-moderno vive no Estado e do Estado, a agressão a seus interesses se estende a todos os cidadãos, igualmente vítimas. Por isto mesmo, cada vez mais, ganha corpo a concepção do Código Penal como *Magna Carta da vítima*, sobrepujando a clássica noção dele ser, antes de tudo, a *Magna Carta do delinquente*⁹. Quanto às agências de comunicação, o ponto de partida é a adoção de pautas escoimadas de interesses ilegítimos, isentas de sensacionalismos e compromissadas com a verdade provada¹⁰, para, daí, deslizar-se à confecção de matérias balizadas pelo linguajar acessível e pelo enfoque aos prejuízos causados a cada um dos cidadãos pelos crimes de colarinho branco; com isto, decerto, fomentar-se-á o interesse da população em geral pelo tema. Por sua vez, a ascensional delinquência empresarial, para mencionar apenas um motivo, deixa à mostra o equívoco de uma das plataformas de sustentação do Direito Penal tradicional, precisamente o crime como produto da pobreza, da miséria, da marginalidade: o estereótipo do delinquente como egresso da classe socioeconômica mais débil sucumbiu, sem embargo de ter hipnotizado toda a ciência penal até o século passa-

⁷ Sobre o princípio da legalidade ou reserva legal: ARRUDA, Élcio. *Primeiras linhas de Direito Penal – fundamentos e teoria da lei penal*. Leme: BH, 2009, v. 1, t. 1, p. 193-199.

Mesmo no direito anglo-saxão, presente a linha divisória entre crimes mais graves (felonies) e mais leves (misdemeanors), a tipicidade penal reclama previsão em texto de lei *stricto sensu*, além de conduta (*actus reus*) e dolo (*mens rea*) [SCHEB, John M.; SCHEB, John M. II. *Criminal law*. 5. ed. Belmont: Wadsworth Publishing Company, 2009, p. 250].

⁸ SUTHERLAND, 2009, p. 79-85.

⁹ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *La expansión del derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. 2. ed. Buenos Aires: B de F, 2008, p. 48.

¹⁰ RAMONET, Ignacio. *A tirania da comunicação*. Tradução portuguesa de Lúcia Mathilde Endlich Orth. 3. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2004, *passim*.

¹¹ SCHUNEMANN, Bernd. *Obras*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, 2009, p. 115-161, t. 2.

do¹¹. De resto, diferentemente, a sofisticação permeada aos crimes de colarinho branco impõe, sim, a releitura de paradigmas ortodoxos, no campo da persecução penal; o aparelho repressivo estatal não pode esmoecer, nem adotar postura meramente contemplativa ou apegada a formalismos irracionais. A aprovação e a vigência de leis, embora elas representem ordens do povo codificadas pelos legisladores, não lhes garante aplicação automática ou compulsória; é dos órgãos de persecução penal a incumbência de concretizá-las, emprestando-lhes vida e significado. Neste sentido, vicissitudes probatórias amiúde descortinadas na seara de crimes de colarinho branco, oriundas da sofisticação da empreitada ilícita e do largo poderio dos protagonistas, podem levar até mesmo, em casos devidamente justificados, à releitura do *in dubio pro reo*, sob pena de emperramento do sistema de justiça criminal¹²; daí a possibilidade, *e.g.*, em crime de lavagem de dinheiro ou branqueamento de capitais, de transferir ao acusado o ônus de comprovar a origem lícita do patrimônio duvidoso. Por igual, impõe-se compreender o quesito “autoria do crime” sob perspectiva mais consentânea à realidade, tal como promanada da teoria do domínio do fato, opondo-se aos critérios puramente subjetivos/objetivos e restritivos/extensivos de autoria. Autor é quem domina, finalisticamente, o decurso do crime e decide, preponderantemente, sobre sua prática, interrupção e circunstâncias, é quem decide sobre o *se*, o *como*, o *onde*, distinguindo-se do partícipe, mero co-operador, indutor ou instigador. É autor, pois, quem executa, pessoalmente, o verbo típico e quem, sem realizá-lo diretamente, vale-se de outrem — homem — de — palha, títere ou laranja — para executá-lo¹³. Ainda, há de se considerar a possibilidade de extensão da responsabilidade penal pela prática de crimes de colarinho branco às pessoas jurídicas utilizadas, sem prejuízo da concorrente punição dos autores individuais¹⁴. Para tanto, urge repensar e alargar os conceitos ortodoxos de ação, culpabilidade e pena, em harmonia às vertentes constitucionais. A propósito, um parêntesis se impõe: a Constituição Federal, ao expressamente aludir à responsabilidade penal das pessoas jurídicas por crimes contra a ordem econômica e financeira,

contra a economia popular e contra o meio ambiente, simplesmente instituiu um patamar mínimo (piso), insusceptível de adelgaçamento pelo legislador ordinário, a quem, entretanto, é dado proceder ao alargamento do rol, dès que observado o devido processo legislativo. Efetivamente, moldado para arrostar unicamente comportamentos individuais, o direito penal clássico tem se mostrado insuficiente à consecução das necessidades hodiernas de prevenção, no terreno da criminalidade corporativa de colarinho branco¹⁵. Por derradeiro, reformas legislativas e a especialização dos órgãos de persecução devem se somar ao enfrentamento da nova realidade suscitada pela delinquência dos poderosos (*crimes of the powerful*)¹⁶. No terreno da criminalidade de colarinho branco, aliás, somente a investigação criminal diretamente levada a efeito pelo Ministério Público, subsidiado pelas agências policiais, tem produzido bons frutos¹⁷. Decididamente, o “*crime de colarinho branco é responsável pela perda de bilhões de dólares anuais pelo governo, pelos negócios e pelos cidadãos em todo país*”¹⁸.

Para arrematar, no contexto dos crimes de colarinho branco, na práxis, tem causado alguma perplexidade situações envolvendo casos de sonegação tributária em que o falso constitui crime-meio. Pago o tributo, a qualquer tempo, opera-se a extinção de punibilidade do sonegador, pelo crime tributário e pelo falso (princípio da consunção). Apenas se o falso não se exaurir na sonegação fiscal, de modo a viabilizar o cometimento de outros delitos, não elididos pelo pagamento do tributo, é possível se cogitar de sua subsistência autônoma: a ocorrência, porém, é relativamente incomum¹⁹. De tal sorte, na esmagadora maioria dos casos, o sonegador de

¹² ROXIN, Claus. *Derecho procesal penal*. Tradução espanhola da 25. ed. alemã por Gabriela E. Córdoba e Daniel R. Pastor. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003, p. 112.

¹³ JESCHECK, Hans-Heinrich; WEIGEND, Thomas. *Tratado de derecho penal – parte general*. Tradução espanhola da 5. ed. alemã por Miguel Olmedo Cardenete. Granada: Comares, 2002, p. 701-704.

¹⁴ “As sanções a pessoas jurídicas, que se situam junto à punição do autor individual, ocuparão, no futuro, um grande papel na luta contra a criminalidade empresarial” (ROXIN, Claus. *Fundamentos político-criminales del derecho penal*. Buenos Aires: Hammurabi, 2008, p. 358).

¹⁵ ZUGALDÍA ESPINAR, Jose Miguel. *La responsabilidad criminal de las personas jurídicas en el derecho penal español*. In: Quintero Olivares, Gonzalo; Morales Prats, Fermín. *El nuevo derecho penal español: estudios penales en memoria del profesor José Manuel Valle Muñiz*. Elcano (Navarra): Aranzadi, 2001, p. 885-905.

¹⁶ PÉREZ DEL VALLE, Carlos. *Introducción al derecho penal económico*. In: BACIGALUPO, Enrique (Coord.). *Derecho penal económico*. Buenos Aires: Hammurabi, 2005, p. 29-52.

¹⁷ A investigação criminal direta pelo *dominus litis* é avalizada pelo Pretório Excelso, dès que em hipóteses excepcionais, aferíveis caso a caso, contanto que se formalize os atos de investigação e que se assegure ao investigado e ao seu advogado o acesso a todos as diligências formalizadas (STF – HC 84965 – 2. Turma – j. 13-12-2011).

¹⁸ SCHEB, John M.; SCHEB, John M. II. *Criminal law*. 5. ed. Belmont: Wadsworth Publishing Company, 2009, p. 249.

¹⁹ ARRUDA, Élcio. *Existe crime tributário?* Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM, v. 12, n. 149, p. 9, abr. 2005; Revista do Tribunal Regional Federal 1ª Região, v. 17, n. 4, p. 51-53, abr. 2005.

tributos, usuário de recibos falsos ou congêneres, uma vez adimplido o tributo, livra-se da persecução penal, enquanto o emitente dos documentos espúrios não é agraciado com qualquer favor legal, responde pelo falso e frequentemente é condenado. A diretriz assim enunciada, é bem verdade, parece se distanciar da moral, substrato do direito. E o divórcio entre direito e moral, em descompasso à teoria do mínimo ético²⁰, é eventualmente constatado no mundo jurídico; situações imorais, às vezes, aninham-se sob as dobras do manto protetor do direito²¹. A solução haveria de ser uniforme para ambos os agentes, quer dizer,

ou se estende a isenção de responsabilidade penal ao emitente dos documentos falsos ou também se sanciona o sonegador pelo falso, independentemente da quitação da exação. Do ponto de vista moral, jurídico e técnico, adequada é a derradeira solução; contudo, somente a guerrilha interpretativa, fiada no modelo fundamentado, permitir-lhe-á a concretização. O incremento substancial dos níveis de sonegação fiscal, a revelar verdadeira colonização criminal, quiçá, justifique o repensar da *benignidade* outorgada ao sonegador²², ainda sem paralelo na legislação estrangeira²³.

²⁰ A teoria do “mínimo ético”, originalmente concebida por BENTHAM e desenvolvida por JELLINEK (JELLINEK, Georg. *Teoría general del estado*. Tradução espanhola da 2. ed. alemã por Fernando de los Ríos. Buenos Aires: B de F, 2005, p. 29: “o direito não é senão o mínimo ético que a Sociedade precisa em cada momento de sua vida para continuar vivendo”), foi pioneiramente abrigada no campo penal por MANZINI, Vincenzo (Tratado de derecho penal. Tradução espanhola de Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires: EDIAR, 1948, p. 39-41, v. 1).

²¹ “O direito, infelizmente, tutela muita coisa que não é moral. Embora possa provocar nossa revolta, tal fato não pode ficar no esquecimento. Muitas relações amorais ou imorais realizam-se à sombra da lei, crescendo e se desenvolvendo sem meios de obstá-las. Existe, porém, o desejo incoercível de que o Direito tutela só o ‘lícito moral’, mas, por mais que os homens se esforcem nesse sentido, apesar de todas as providências cabíveis, sempre permanece um resíduo imoral tutelado pelo Direito” (REALE, Miguel. *Lições preliminares de Direito*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 43).

²² Benignidade de muito refutada pela doutrina: PIMENTEL, Manoel Pedro. *Direito Penal econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973, p. 218. Aliás, o Código Penal de 1969 – cuja vigência foi sucessivamente prorrogada, até ele ser “revogado” em 11/10/1978, através da Lei 6.578 — recusava a eficácia extintiva de punibilidade ao pagamento do tributo.

²³ ARRUDA, Élcio. *Crime tributário: perspectivas na Europa e eficácia do pagamento*. Revista do Tribunal Regional Federal: 1. Região, v. 19, n. 1, p.57-60, jan. 2007; Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM, v. 14, n. 171, p. 7-9, fev. 2007.