

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE  
PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**ASPECTOS PENAIS DA LEI 11.101/2005**

Leonardo Dantas Diamante

Presidente Prudente/SP

2015

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE  
PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**ASPECTOS PENAIS DA LEI 11.101/2005**

Leonardo Dantas Diamante

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Edson Freitas de Oliveira.

Presidente Prudente/SP

2015

**ASPECTOS PENAIS DA LEI 11.101/2005**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

---

Edson Freitas de Oliveira

---

Claudio José Palma Sanchez

---

Walery Gislaine Fontana Lopes Martinho

Presidente Prudente, 13 de novembro de 2015.

Posso não concordar com nenhuma das palavras que você disser, mas defenderei, até a morte, o direito de você dizê-las.

Voltaire

Dedico este trabalho aos meus pais, responsáveis por toda a minha formação, que, com muito carinho e apoio, não

mediram esforços, para que eu chegasse até esta etapa da minha vida.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço ao meu professor e orientador, Edson Freitas de Oliveira, por toda a disponibilidade e empenho no auxílio imprescindível a mim, para a realização deste trabalho;

À minha família por todo o apoio e amor que me tem dedicado;

Aos queridos amigos da Faculdade.

## RESUMO

O presente trabalho trata dos aspectos que envolvem o bem jurídico tutelado, a classificação doutrinária, os elementos objetivo e subjetivo, o momento consumativo e a possibilidade da tentativa dos crimes falimentares; examina, também, cada uma das figuras delitivas em particular, assim como as peculiaridades do processo e do julgamento da ação penal relacionada à prática dos crimes falimentares previstos no Capítulo VII, que envolve os artigos de 168 a 188 da Lei 11.101/2005, na medida em que realiza, com esta finalidade, uma análise acerca da legislação falimentar vigente, de seus aspectos penais e processuais penais, bem como das características da legislação que a precedeu pertinentes ao tema, para, assim, estabelecer entre elas e as normas de direito penal e processual gerais e constitucionais, uma relação que visa elucidar os desígnios da Lei de Falências e Recuperação de Empresas, no que se refere às suas disposições penais. Busca-se, enfim, fazer do presente estudo uma colaboração acadêmica ao conhecimento dos aspectos penais da Lei 11.101/2005 e sublinhar que, apesar dos dez anos de vigência, o tema é alvo de diversas controvérsias ainda não pacificadas, inclusive quanto à constitucionalidade de alguns de seus dispositivos.

**Palavras-chave:** Crimes falimentares. Processo penal falimentar. Falência. Recuperação judicial. Recuperação extrajudicial. Lei de Falências e Recuperação de Empresas.

## ABSTRACT

The present work deals with the aspects involving safeguarded legal asset, the doctrinal classification, the objective and subjective elements, the consumative time and the possibility of trying the bankruptcy crimes also examining each of the criminal figures in particular, as well as the peculiarities of process and the trial of the criminal action related to the practice of bankruptcy crimes provided for by Chapter VII, involving Articles 168-188 of Law 11.101 / 2005; performing, for this purpose, an analysis of the current bankruptcy law, the criminal and procedural aspects as well as the features of the legislation that preceded it relevant to the subject, establishing between them and the rules of general criminal and procedural law and constitutional norms, a relationship that aims to clarify the purposes of the Bankruptcy Law and Corporate Restructuring with regard to its criminal law. The aim is to make the present study an academic collaboration to knowledge of the criminal aspects of Law 11.101 / 2005; highlighting that despite the ten-year period, the theme is subject of several controversies still not pacified, including the constitutionality of some devices.

**Keywords:** Bankruptcy crimes. Bankruptcy criminal procedure. Bankruptcy. Judicial recovery. Extrajudicial recovery. Bankruptcy and Corporate Restructuring Law.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	9
<b>2 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA LEI 11.101/2005</b> .....	11
<b>3 ELEMENTOS DOS CRIMES FALIMENTARES</b> .....	14
3.1 Bem Jurídico Tutelado .....	14
3.2 Elementos Objetivos dos Tipos Penais Falimentares .....	15
3.3 Elemento Subjetivo dos Tipos Penais Falimentares .....	17
3.4 Consumação e Tentativa .....	18
<b>4 CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA DOS CRIMES FALIMENTARES</b> .....	21
4.1 Quanto ao Sujeito Ativo .....	21
4.2 Quanto ao Momento da Execução .....	22
4.3 Crimes Concurrais .....	22
<b>5 CRIMES FALIMENTARES EM ESPÉCIE</b> .....	24
5.1 Fraude a Credores .....	24
5.1.1 Formas Agravantes .....	27
5.1.2 Causas de Diminuição da Pena ou Aplicação de Penas Alternativas .....	30
5.2 Violação de Sigilo Empresarial .....	31
5.3 Divulgação de Informações Falsas .....	34
5.4 Indução a Erro .....	36
5.5 Favorecimento de Credores .....	37
5.6 Desvio, Ocultação ou Apropriação de Bens .....	39
5.7 Aquisição, Recebimento ou Uso Ilegal de Bens .....	41
5.8 Habilitação Ilegal de Crédito .....	43
5.9 Exercício Ilegal de Atividade .....	44
5.10 Violação de Impedimento .....	46
5.11 Omissão de Documentos Contábeis Obrigatórios .....	48

<b>6 PRESCRIÇÃO DOS CRIMES FALIMENTARES .....</b>	<b>51</b>
<b>7 PROCESSO PENAL FALIMENTAR .....</b>	<b>53</b>
7.1 Competência do Juiz Criminal .....	53
7.2 A Ação Penal .....	58
7.3 O Procedimento Judicial .....	59
7.4 O Juizado Especial Criminal .....	59
<b>8 EFEITOS DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA .....</b>	<b>62</b>
8.1 Reabilitação Penal .....	64
<b>9 CONCLUSÃO .....</b>	<b>66</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>68</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A presente monografia se propôs a analisar os aspectos penais da Lei 11.101/2005, conhecida como “Lei de Falências e Recuperação de Empresas”.

Trata-se de um diploma legislativo responsável por importantes alterações no instituto da falência dentro do ordenamento jurídico-brasileiro, que trouxe inovações como a inserção das figuras da recuperação judicial e extrajudicial de empresas.

Dentre seus inúmeros aspectos, este trabalho centralizou seu estudo no Capítulo VII da Lei 11.101/05, dos artigos de 168 a 188.

Valeu-se dos métodos indutivo e comparativo de pesquisa, a medida em que procurou identificar os fenômenos particulares com os aspectos penais da legislação falimentar por meio da análise de seus dispositivos e, em certos casos, pelo confronto entre eles, o sistema precedente e normas penais gerais, a fim de estabelecer uma percepção geral acerca da intenção legislativa e dos reflexos práticos motivados por eles.

Com efeito, o primeiro capítulo abordou, brevemente, as principais características da legislação falimentar vigente e evidenciou a conexão entre elas e seus aspectos penais.

O segundo capítulo buscou desenvolver uma análise generalizada dos crimes falimentares enquanto condutas tipificadas pelo ordenamento pátrio a partir de seus elementos constitutivos. Assim, como é comum no estudo de normas incriminadoras, voltou-se a explorar o bem jurídico tutelado por elas, os elementos objetivos e subjetivo indispensáveis à sua configuração, além do seu momento consumativo e da possibilidade de tentativa.

No terceiro capítulo, pretendeu-se expor a classificação conferida pela doutrina aos delitos falenciais, no que pertine às particularidades que envolvem o sujeito ativo, o momento da execução e seu viés concursal.

O quarto capítulo, por sua vez, preocupou-se com aprofundar a dissecação dos crimes falimentares, realizada até então, razão por que examinou cada uma das figuras típicas em espécie e buscou ressaltar elementos

característicos e peculiaridades, com o intento de permitir ao leitor compreendê-los em sua essência.

O quinto capítulo analisou o instituto da prescrição penal e a sua incidência enquanto causa extintiva de punibilidade nos crimes falimentares, sem deixar de estabelecer um importante paralelo entre a estrutura própria, constituída pelo Decreto-Lei 7.661/1945, e a sua atual configuração.

No sexto capítulo, superadas as considerações a respeito dos crimes falenciais, a atenção foi direcionada para a processualística penal aplicada à sua apuração e punição de acordo com as normas específicas atinentes à competência jurisdicional e ao rito processual, bem como aquelas estranhas à legislação falimentar, a exemplo da Lei 9.099/1995, no que tange ao benefício de suspensão condicional do processo.

O sétimo e último capítulo, por adoção de um critério cronológico, tratou dos efeitos da sentença penal condenatória por crime falimentar e da possibilidade de reabilitação penal, institutos presentes no Código Penal brasileiro, que receberam traços específicos em sua versão adaptada ao contexto da falência e da recuperação de empresas.

É importante ressaltar-se que, até o momento, os aspectos penais da Lei de Falências e Recuperação de Empresas são pouco explorados, tanto pela doutrina como pela jurisprudência, o que se pode atribuir ao fato de que a Lei 11.101 ainda é relativamente nova, dado o seu ingresso no ordenamento jurídico-brasileiro no ano de 2005 e sobretudo pelo seu caráter misto, na medida em que envolve conceitos penais e empresariais. Por outro lado, é justamente isto que faz desse tema desafiador e instigante, motivo principal da sua abordagem no presente estudo.

Possivelmente no futuro, com uma maior sedimentação do tema e a pacificação de controvérsias que ainda não encontraram um ponto comum, será necessária a realização de novo estudo, o que será, novamente, muito interessante. Enquanto isto não ocorre, veja-se algumas reflexões sobre o tema, neste trabalho.

## 2 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA LEI 11.101/2005

A Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, que, nos termos do seu artigo 1º, dispõe sobre a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, deu início – ainda que, segundo José Cretella Neto (2005, p. 11), com injustificável atraso de mais de dez anos – a uma nova era do direito falimentar brasileiro.

No sentir de Fábio Ulhoa Coelho (2013, p. 252):

Além de atualizar a lei falimentar, a reforma teve o objetivo de contribuir em duas frentes importantes para a economia brasileira do início do século XXI: a luta contra o desemprego e a retomada do desenvolvimento econômico. Na primeira, procurou-se desacelerar a elevação do nível de desemprego por meio da introdução do instituto da recuperação judicial. Na medida em que empresas viáveis possam se reorganizar, mantêm-se os postos de trabalho a ela correspondentes. Na segunda frente, medidas como a venda dos bens do devedor independentemente da verificação dos créditos e investigação de crime falimentar ou alterações na classificação dos credores foram introduzidas com o objetivo de reduzir o risco associado à insolvência do devedor e, conseqüentemente, os *spreads* e juros bancários. A reforma de 2005 não alterou os fundamentos da lei falimentar anterior. A crise da empresa continua sendo vista como essencialmente litigiosa, demandando por isso constante presença do Poder Judiciário em cada passo dos seus desdobramentos.

Neste sentido, destaca-se, dentre todas as inovações trazidas por este diploma, a substituição da “concordata” – até então mecanismo judicial de preservação do devedor em crise, que se mostrava pouco eficiente na busca desse fim – pelo instituto da “recuperação judicial”. Isto, porque o legislador, com o objetivo de conferir à empresa em crise um instrumento mais eficaz na preservação de sua atividade econômica, imbuído da intenção de remover, da legislação falimentar brasileira, o caráter essencialmente coercitivo e liquidatário, sem, contudo, gerar insegurança aos credores do devedor empresário, procurou atender aos anseios da classe empresarial, da economia e, principalmente, da sociedade brasileira, que, de modo geral, ainda que indiretamente, se via injustamente prejudicada pela morte de empresas economicamente viáveis.

No âmbito penal falimentar, objeto principal do presente trabalho, de início, convém suscitar-se a divergência doutrinária existente quanto à adequação da expressão “crimes falimentares”, uma vez que a nova lei tipifica delitos que

podem ser praticados antes, durante ou depois do da recuperação judicial da empresa, sendo, assim, prescindível que haja sentença declaratória de falência, para que se configure.

Neste aspecto, alinha-se ao entendimento de Jayme Walmer de Freitas (2009, p. 876):

[...] cremos que a expressão “crimes falimentares” é tradicional e deva permanecer no meio doutrinário e jurisprudencial, especialmente porque os tipos fazem parte da LREF, a despeito do novo instituto de recuperação judicial. Ademais, as condutas criminosas do devedor em recuperação, em regra, tendem a conduzi-lo à falência.

Por fim, no que tange aos crimes falimentares em espécie e seus aspectos persecutórios – que serão objeto de estudo em tópicos específicos –, impende observar-se que a Lei 11.101/2005 aboliu e modificou diversas figuras típicas previstas pela legislação anterior, bem como foi responsável pela inserção de novos tipos penais incriminadores e pela alteração de determinadas regras atinentes às fases investigatória e instrutória do procedimento penal falimentar; conferindo à legislação vigente, de modo geral, caráter mais severo aos que praticam os delitos por ela previstos.

Nesta esteira, tratando-se do conflito intertemporal entre leis, como consequência do que preveem os artigos 5º, XXXIX, da Constituição Federal e 1º do Código Penal – que consagram o princípio da legalidade –, bem como em função dos princípios da anterioridade e da irretroatividade da lei mais severa às condutas praticadas antes do advento da Lei 11.101, não se aplicam as referidas alterações, quando o fato passou a ser considerado crime (*novatio legis incriminadora*), ou passou a ter tratamento mais severo (*novatio legis in pejus*) a partir dela, caso em que terá aplicação o chamado fenômeno da ultra-atividade, segundo o qual uma lei tem a eficácia preservada mesmo após a cessação da sua vigência, desde que mais benigna.

De acordo com Luiz Regis Prado (2010, p. 197):

Como evidente, a irretroatividade da lei penal consubstancia a garantia e a estabilidade do ordenamento jurídico, sem o qual não haveria condição preliminar de ordem e firmeza nas relações sociais e de segurança dos direitos individuais. [...]

Em suma, a lei penal mais benéfica é a única que tem extra-atividade: é retroativa quando posterior e ultrativa quando anterior. Contrario sensu, assenta-se a regra da não extra-atividade das leis penais mais gravosas.

Neste sentido, também é possível observar-se, no contexto da Lei 11.101/2005, a figura do *abolitio criminis*, pela qual um fato anteriormente tipificado como crime deixa de sê-lo a partir de uma nova lei e por força do princípio da retroatividade da lei mais benéfica – consoante dispõem os artigos 5º, XL, da Constituição Federal e 2º do Código Penal –, por importar em benefício para o acusado, retroage, para beneficiar aquele que praticou a conduta antes do referido fenômeno, assim como nos casos em que a nova lei passou a conferir a determinado fato tratamento mais brando, sem, contudo, deixar de incriminá-lo (*novatio legis in melius*).

### **3 ELEMENTOS DOS CRIMES FALIMENTARES**

No âmbito do direito penal, o estudo de normas penais incriminadoras exige a análise de determinados aspectos necessariamente presentes em qualquer figura delitiva, prevista pelo ordenamento jurídico-brasileiro, eis que, a partir dessa investigação, vêm à luz seus traços característicos, as particularidades que motivaram a sua criação e os vetores que norteiam a sua interpretação.

Assim, busca-se expor, no presente Capítulo, os valores sobre os quais recai a proteção conferida pela incriminação das condutas descritas na Lei 11.101/2005, os requisitos indispensáveis à subsunção da conduta à norma, o aspecto volitivo inculcado no agente e o momento em que se consideram reunidos os elementos definidos pelo tipo penal, para que se dê a sua consumação, além das hipóteses de configuração da tentativa.

### **3.1 Bem Jurídico Tutelado**

A noção de bem jurídico se confunde com a própria razão de existir da norma penal incriminadora, uma vez que representa a base de sua interpretação.

No conceito adotado por Cezar Roberto Bitencourt (2000, p. 140), bem jurídico consiste em todo valor da vida humana protegido pelo Direito.

Na perspectiva dos crimes falimentares, considerando a supra individualidade dos efeitos prejudiciais causados à sociedade de modo geral, pode-se afirmar que se está longe de um consenso doutrinário e jurisprudencial a respeito da sua natureza jurídica, inclusive no regime da Lei de Falência e Concordata. Neste sentido, Jayme Walmer de Freitas (2009, p. 876 – 877) assinala que:

Para uns penalistas eram crimes contra a fé-pública (Carrara e Siqueira), contra a economia pública (Persina e Carfora), contra a administração da justiça, contra o patrimônio (Carvalho de Mendonça), pluriobjetivos (Sady Gusmão) e contra o comércio (Oscar Stevenson).

Analisando-se as figuras delitivas falenciais em espécie, como será feito oportunamente, neste estudo, parece evidente a opção pela proteção do “patrimônio dos credores do devedor empresário enquanto bem jurídico tutelado. Entretanto, superada essa primeira visão de caráter individualista, cabe ir além, para apontar-se a intenção legislativa de agregar à proteção dos interesses dos credores a salvaguarda da economia pública, dada a insegurança gerada no âmbito das relações comerciais e econômicas pela prática das condutas tipificadas ou pela própria decretação de falência de uma grande sociedade empresária, que dela pode resultar.

Mais adiante, colocar-se-á, também, a “administração da justiça” como objeto de tutela dos tipos penais falimentares em função do interesse estatal, na lisura e na eficiência dos processos de recuperação de empresas e falência enquanto mecanismos de satisfação de crédito regidos pela ordem e pelos preceitos estabelecidos em lei. Neste sentido, frisa-se que a Lei 11.101/2005, com a criação dos institutos da recuperação judicial e extrajudicial, ampliou as hipóteses de intervenção do Estado na figura do Poder Judiciário, na relação entre devedor empresário e credores, aumentando, também, o referido interesse Estatal no desenvolvimento desses processos em consonância com os preceitos legais.

Diante do exposto, entende-se apropriada a afirmação de que os crimes falimentares, quanto a sua objetividade jurídica, constituem delitos pluriobjetivos, eis que, mesmo a partir de uma apreciação individualizada dos dispositivos, não é possível individualizar-se, precisamente, o valor ético-social tutelado individualmente, de modo que a opção por um deles exclua a ocorrência do outro como consequência lógica.

### **3.2 Elementos Objetivos dos Tipos Penais Falimentares**

Os elementos objetivos de determinado tipo penal constituem os requisitos necessários, elencados pelo legislador na norma penal, que devem estar presentes na conduta do agente, para que se esteja diante de um fato típico.

Neste sentido, merece especial atenção o disposto no artigo 180 da atual Lei de Falência e Recuperação de Empresas, que estabelece ser a decretação da falência, bem como a concessão da recuperação judicial ou extrajudicial, condição objetiva de punibilidade, sem a qual a conduta típica, ainda que presentes todos os demais elementos, se torna mero “indiferente penal”. *In verbis*:

Art. 180. A sentença que decreta a falência concede a recuperação judicial ou concede a recuperação extrajudicial de que trata o art. 163 desta Lei é condição objetiva de punibilidade das infrações penais descritas nesta Lei.

Como bem leciona Arthur Migliari Junior (2006, p. 79):

A sentença declaratória de falência ou a concessão da recuperação judicial ou extrajudicial é condição imprescindível do crime falencial. Sem a sentença declaratória da falência ou concessão da recuperação, em qualquer de suas modalidades, todos os fatos *antefalenciais*, em regra, que a lei enumera como crimes falenciais são indiferentes penalmente, posto que é a sentença declaratória o marco divisório da existência ou não de crimes falenciais.

Dessa forma, o regime atual é diferente do que vigia na lei anterior, o qual previa que somente seria possível a ocorrência do crime falimentar após a decretação da falência; ou seja, somente o decreto falimentar era a condição objetiva da punibilidade do agente. Logo, excluía-se, como requisito, a concessão da recuperação judicial ou extrajudicial.

### 3.3 Elemento Subjetivo dos Tipos Penais Falimentares

Muito já se discutiu, durante o regime anterior da Lei de Falência e Concordata, sobre a qualificação dos crimes falimentares conforme a vontade do agente.

Atualmente, tal discussão já foi superada, tendo sedimentado o entendimento de que os crimes falimentares somente podem ser praticados a título de dolo, não havendo, portanto, o crime falimentar culposos.

O dolo pode ser compreendido como a vontade livre e consciente, para praticar uma conduta cujo resultado se sabe, previamente, ser proibido. Dessa forma, para que o sujeito seja agente de um crime falimentar, é necessário que a sua consciência deva englobar todos os elementos do tipo penal.

O dolo possui diversas espécies que serão vistas brevemente, para melhor compreensão do tema. São elas: dolo direto, indireto, alternativo, eventual, de dano, de perigo e dolo geral.

Há o dolo direto, quando o agente atua, visando ao resultado pretendido. Há ainda o dolo indireto, que é aquele em que o conteúdo do dolo não é preciso e que abrange o dolo alternativo, que se dá, quando o agente quer qualquer resultado entre dois ou mais vislumbrados; e o dolo eventual, em que o agente assume o risco de produzir um resultado que, embora não o almeje, prevê a sua ocorrência.

Existe, ainda, o dolo de dano, sendo aquele em que o autor age por vontade própria ou assume o risco de causar a lesão efetiva. Já no dolo de perigo, o sujeito pretende apenas causar um perigo.

O dolo geral, por sua vez, é aquele em que o autor imagina já ter produzido o resultado pretendido, caso em que pratica outras condutas criminosas e estas, sim, é que constituem a causa do evento. É o caso de erros sucessivos do agente.

O tipo doloso é expresso na Lei 11.101/05, a qual não previu, expressamente, a conduta culposa, ao descrever os crimes falimentares. Logo, pela análise do artigo 18, parágrafo único, do Código Penal, conclui-se que a responsabilidade penal por crimes falimentares somente poderá ser imputada, quando ficar demonstrada a existência de dolo.

Este é o entendimento de Arthur Migliari Júnior (2006, p. 93):

Os crimes são sempre dolosos, devendo se falar em “dolo de perigo” nas condutas criminais falenciais, mesmo porque, em sua grande maioria, os delitos falenciais necessariamente não irão produzir dano, mas, bastando a conduta, podem levar a perigo a comunidade de credores e o crédito público, este, o principal móvel propulsor da punibilidade.

Dessa feita, fica evidente que não há, mais, espaço, para se discutir a possibilidade de responsabilização a título de culpa, nos crimes falimentares, somente sendo possível a imputação do fato típico, quando houver prova do dolo.

### **3.4 Consumação e Tentativa**

Valendo-se dos conceitos adotados pelo artigo 14, incisos I e II, do Código Penal, conclui-se que o crime se consuma, “quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal”; e, por outro lado, ocorre a tentativa, “quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente”.

Neste sentido, vale lembrar-se que a ideia de consumação e tentativa está intimamente relacionada ao chamado “iter criminis”, que se divide nas fases de cogitação, preparação, execução e consumação, sendo certo que, no âmbito do Direito Penal brasileiro são passíveis de repressão tão somente os atos praticados a partir do início da execução do delito.

As disposições penais consignadas na Lei 11.101/2005 englobam crimes de dano e de perigo, ou seja, que exigem ou não a produção de um resultado, para que se dê a sua consumação. A respeito do tema, Jayme Walmer de Freitas (2009, p. 878) elucida que, na hipótese de crime de dano, a consumação tem vez com a efetiva intercorrência de dano ou lesão motivada pela ação ou omissão do empresário devedor. Já no crime de perigo, basta que a conduta seja potencialmente lesiva, consumando-se com a própria ação ou omissão praticada pelo agente.

Ainda no contexto da Lei de Recuperação de Empresas e Falência, conforme abordado no presente estudo, a sentença que decreta a falência ou a decisão que concede a recuperação judicial ou extrajudicial constitui condição objetiva de punibilidade por ela previstos nos termos do seu artigo 180; e será indispensável à consumação dos crimes que pressupõem a condição de devedor ou bens envolvidos em processo dessa natureza.

No entanto, nas hipóteses em que se admite a perpetração da conduta antes mesmo do referido pronunciamento judicial, o seu advento apenas viabiliza o início da persecução penal na medida em que torna o fato punível. Convergente a este entendimento, insta citar-se Alamiro Velludo Salvador Netto (2010, p. 391):

Os tipos, porém, podem retratar condutas perpetradas antes ou depois destes provimentos jurisdicionais. Aliás, interessante notar que isto leva à situação da sentença tornar puníveis condutas e resultados já perfeitamente consumados, o que criará, inclusive, toda uma problemática específica a respeito da prescrição (art. 182).

Em contrapartida, também sob o enfoque dos delitos falimentares, a figura da tentativa tem lugar, quando possível o fracionamento do “iter criminis”; isto é, quando a consumação exige a produção de um resultado e ele não é atingido por circunstâncias alheias à vontade do agente, punindo-se os atos de execução praticados; ou tratando-se de crime formal, em que pese a relevante divergência doutrinária a respeito, entende-se ser admissível a tentativa, quando a conduta incriminada não se perfaz em ato único, sendo assim, plurissubsistentes.

A título de exemplo, pode-se mencionar algumas situações em que o crime falimentar estará configurado na modalidade tentada, como no caso em que o

devedor, ciente da sua iminente falência, emite cheques, a fim de saldar dívidas ainda não vencidas, para favorecer credor ou credores em detrimento de outros e o administrador judicial, susta o seu pagamento; na hipótese em que o devedor promove o embarque clandestino de mercadorias que pretende desviar e é surpreendido pelo administrador judicial que chega a tempo de impedir a manobra; ou diante de um cenário em que o empresário atea fogo em seus livros obrigatórios e, antes que ocorra a destruição, o oficial de justiça chega ao local, para cumprir ordem de sequestro dos documentos e intervém, apagando o fogo e salvando a escrita neles contida.

## **4 CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA DOS CRIMES FALIMENTARES**

O estudo da forma como a doutrina que aborda o tema costuma classificar os delitos previstos pela Lei 11.101/2005, constitui importante ferramenta, para melhor se compreender e analisar criticamente os tipos penais falimentares em espécie.

Nesta lógica, faz-se mister tratar das identificações atribuídas às figuras delitivas de acordo com as suas particularidades, isto é, quanto ao sujeito ativo, quanto ao momento da execução e enquanto crimes concursais.

### **4.1 Quanto ao Sujeito Ativo**

No que tange à autoria da conduta incriminada, os delitos falimentares podem ser classificados como próprios ou impróprios.

No contexto do Direito Penal, é correto afirmar-se que os crimes próprios são aqueles que somente podem ser praticados por uma categoria específica de pessoas, sob a premissa de ostentar uma característica ou condição pessoal, que as relaciona com os elementos constitutivos do delito.

Desse modo, conclui-se que, no campo penal falimentar são considerados próprios os crimes que somente podem ser praticados pelo próprio devedor empresário ou pelas figuras dos sócios, diretores, gerentes, administradores e conselheiros, de fato ou de direito, bem como o administrador judicial a ele equiparados na medida de sua culpabilidade, nos termos do artigo 179. É o caso dos crimes previstos pelos artigos 168, 171, 172, 176 e 178 da Lei 11.101/2005, que serão oportunamente examinados individualmente.

Além disso, também é próprio o crime de violação de impedimento, previsto no artigo 177, eis que elenca, como possíveis sujeitos ativos, o juiz, o representante do Ministério Público, o administrador judicial, o gestor judicial, o

perito, o avaliador, o escrivão, o oficial de justiça ou o leiloeiro; desde que atuantes no processo falimentar do qual se beneficiam.

Em sentido contrário, são tidos como impróprios os delitos falimentares que admitem, na figura do sujeito ativo, qualquer pessoa, sem a exigência de qualquer característica ou condição específica. Esta é a situação das condutas tipificadas pelos artigos 169, 170, 173, 174 e 175.

#### **4.2 Quanto ao Momento da Execução**

No tocante ao momento em que se dá a prática delitiva, os crimes falimentares são divididos em pré-falimentares ou pré-recuperação, quando realizados todos os atos de execução antes da sentença que decreta a falência, concede a recuperação judicial ou homologa a recuperação extrajudicial; e pós-falimentares ou pós-recuperação, quando perpetrada a conduta após o referido pronunciamento judicial de conteúdo decisório.

Neste sentido, a Lei 11.101/2005 apresenta a primeira classe acima citada no crime descrito pelo artigo 169, enquanto são exemplos de crimes pós-falimentares ou pós-recuperação as condutas tipificadas pelos artigos 170, 171, 173, 174, 175, 176 e 177.

Cumprido, ainda, mencionar-se que os delitos trazidos pelos artigos 168, 172 e 178 se enquadram em ambas as classificações abordadas, porquanto se referirem expressamente, ao elemento objetivo do tipo “antes ou depois da sentença que decreta a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar a recuperação extrajudicial”.

#### **4.3 Crimes Concurrais**

Em complemento ao sentido do que foi dito no tópico anterior, é cediço que os crimes falimentares são constituídos de um viés concursal, no sentido de que a sentença que decreta a falência, concede recuperação judicial ou homologa

recuperação extrajudicial, atua como condição, para que a conduta seja punível nos casos em que ela precede a própria falência ou recuperação e como efetivo elemento constitutivo dos crimes pós-falimentares ou pós-recuperação.

Em outras palavras, a sua configuração se sujeita a fato jurídico alheio à área penal, sem o qual não há que se falar em crime falimentar.

## 5 CRIMES FALIMENTARES EM ESPÉCIE

Inicialmente, cabe salientar-se que a matéria em questão não é objeto de aprofundado estudo doutrinário, como são, por exemplo, os crimes previstos pelo Código Penal e outras legislações penais especiais, o que, para Arthur Migliari Júnior (2015, p. 276), ocorre em função da sua natureza mista, que envolve questões de áreas absolutamente díspares do Direito e a consequente ausência de experiência prática e familiaridade dos comercialistas com relação ao campo penal e dos penalistas com relação às noções mercantis.

No entanto, principalmente após o surgimento da Lei 11.101/2005, observa-se que os delitos em questão vêm ganhando, cada vez mais, destaque no cenário jurídico brasileiro, seja pelo crescimento exponencial da atividade empresarial organizada e do sistema creditício, seja pela criação de figuras delitivas no âmbito da recuperação judicial – que não existiam no regime jurídico do Decreto-Lei 7.661/45, na fase das concordatas – e sobretudo pela exacerbação das penas impostas a seus autores.

Busca-se, no presente Capítulo, apresentar ao leitor uma análise das particularidades de cada um dos crimes elencados pela Lei de Recuperação de Empresas e Falência.

### 5.1 Fraude a Credores

Partindo de uma análise objetiva, comete o crime de fraude a credores aquele que, antes ou depois da sentença que decreta a falência, concede a recuperação judicial ou homologa a recuperação extrajudicial da empresa em dificuldade; pratica ato fraudulento, a fim de obter ou assegurar vantagem indevida para si ou para outrem mediante consequente prejuízo – ou, até mesmo, risco de prejuízo – aos credores, conforme dispõe o artigo 168 da Lei Falimentar. *In verbis*:

Art. 168. Praticar, antes ou depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar a recuperação extrajudicial, ato fraudulento de que resulte ou possa resultar prejuízo aos credores, com o fim de obter ou assegurar vantagem indevida para si ou para outrem.  
Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Desse modo, observa-se que se trata de crime próprio, uma vez que apenas pode ser cometido pelo empresário devedor ou falido, muito embora o § 3º do artigo 168 admita a coautoria e a participação de contadores, técnicos contábeis, auditores e outros profissionais que, de qualquer modo, concorrem para as condutas descritas no *caput*.

Art. 168. [...]

§ 3º—Nas mesmas penas incidem os contadores, técnicos contábeis, auditores e outros profissionais que, de qualquer modo, concorrerem para as condutas criminosas descritas neste artigo, na medida de sua culpabilidade.

Da redação conferida ao artigo 187 da Lei 11.101/2005, infere-se, ainda, que o tipo penal em questão busca tutelar a integridade do mercado em geral e as relações de crédito dele derivadas, protegendo-se, por conseguinte, a economia pública.

Para Jayme Walmer de Freitas (2009, p. 880), a tutela jurídica pode recair, inclusive, sobre a fé pública e a Administração da Justiça, caso tenham sido os atos fraudulentos praticados após a homologação ou concessão de recuperação judicial, ou da declaração de falência, de modo que é possível concluir tratar-se de crime pluriobjetivo.

Destarte, no que tange ao sujeito passivo do tipo penal em apreço, embora a doutrina seja uníssona, no sentido de que a fraude atinge apenas a massa de credores, parece mais sensato o entendimento adotado por Roberto Delmanto, Roberto Delmanto Júnior e Fábio M. de Almeida Delmanto (2006, p. 686), que julgam ocuparem o polo passivo do delito tipificado pelo artigo 168 – além dos já citados credores – o Estado, no que concerne à fé pública, e, dependendo do caso, a própria Administração da Justiça, no tocante à aplicação dos preceitos da Lei 11.101/2005.

O tipo objetivo do delito reside na incriminação da conduta “praticar ato fraudulento”, demonstrando tratar-se de crime de forma livre, que abrange qualquer tipo de fraude. A respeito do conceito de “fraude”, vale mencionar-se a lição de Arthur Migliari Júnior (2015, p. 289):

Em sentido especial, a fraude é a intenção de insolver uma obrigação, caracterizando exatamente esta simulação fraudulenta que ora tratamos, isto é, a fraude falencial, a fraude contra credores, também chamada de fraude pauliana. Genericamente, fraude é todo e qualquer meio destinado a alcançar o ilícito. Em sentido estrito, a fraude passa a ser o meio enganoso, malicioso, dolosamente provocado para induzir em erro terceira pessoa, com o fim de obter lucro.

Não obstante o ato fraudulento praticado deve visar a obter ou a assegurar vantagem indevida para si ou para terceiros – que se traduz em valor econômico contrário ao direito – em prejuízo dos credores, ou que ao menos seja apto causar-lhes prejuízo, ainda que eventualmente isto não ocorra. Dessa forma, está-se diante de um crime formal, que não exige a produção do resultado, para se consumir, e tem, como objeto material, o crédito sobre o qual recai a fraude.

A este respeito, vale mencionar-se que a consumação do delito se dá com a execução do ato fraudulento; e, a despeito de sua classificação doutrinária acima citada, admite a modalidade tentada em função da possibilidade de fracionamento do *iter criminis*.

Subjetivamente, a fraude para com credores somente se caracteriza, se verificada a presença do dolo, a vontade livre e consciente do agente, direcionada a executar o ato fraudulento, prejudicial ou potencialmente prejudicial aos credores, exigindo-se, a título de elemento normativo do tipo, a finalidade específica “de obter ou assegurar vantagem indevida para si ou para outrem”.

Por fim, impende abordar-se o papel da sentença que decreta a falência, concede a recuperação judicial ou homologa a recuperação extrajudicial como condição objetiva de punibilidade nesse delito, em especial; uma vez que ausente o referido ato judicial e, conseqüentemente, o prejuízo à falência ou à recuperação da empresa tratando-se de sociedade por ações, os atos de distorção de dados, falsas afirmações e ocultações fraudulentas praticados por seus integrantes amoldam-se ao tipo penal contido no artigo 177 do Código Penal Brasileiro, cuja redação é a seguinte:

Art. 177 - Promover a fundação de sociedade por ações, fazendo, em prospecto ou em comunicação ao público ou à assembleia, afirmação falsa sobre a constituição da sociedade, ou ocultando fraudulentamente fato a ela relativo:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa, se o fato não constitui crime contra a economia popular.

Destarte, desde que não se configure *bis in idem*, verifica-se a possibilidade de coexistência entre o delito supracitado e o crime falimentar de fraude a credores.

### 5.1.1 Formas agravantes

Embora se trate de crime de forma livre, a pena imposta ao agente pode ser agravada em função de circunstâncias atinentes ao modo como foi praticado o ato fraudulento a que se refere o artigo 168. De acordo com a redação conferida aos parágrafos 1º e incisos, e 2º do dispositivo legal:

Art. 168 [...]

§ 1º A pena aumenta-se de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço), se o agente:

I – elabora escrituração contábil ou balanço com dados inexatos;

II – omite, na escrituração contábil ou no balanço, lançamento que deles deveria constar, ou altera escrituração ou balanço verdadeiros;

III – destrói, apaga ou corrompe dados contábeis ou comerciais armazenados em computador ou sistema informatizado;

IV – simula a composição do capital social;

V – destrói, oculta ou inutiliza, total ou parcialmente, os documentos de escrituração contábil obrigatórios.

§ 2º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) até metade se o devedor manteve ou movimentou recursos ou valores paralelamente à contabilidade exigida pela legislação.

A elaboração da escrituração contábil ou do balanço com dados inexatos consiste em falsidade ideológica, que, uma vez praticada fora do contexto da falência e recuperação judicial ou extrajudicial, importa em crime tipificado pelo artigo 299 do Código Penal.

Tal classificação encontra fundamento no fato de que essa espécie de falsidade reside na usurpação da verdade pelos dados inseridos em documento verdadeiro. Neste sentido, Guilherme de Souza Nucci (2010, p. 628):

Na verdade, nesta hipótese, encaixa-se melhor a figura na falsidade ideológica, vale dizer, a escrituração contábil (registros da contabilidade) ou o balanço (resumo das receitas e despesas) pode ser, materialmente, perfeito, sem qualquer tipo de rasura, mas, na essência, não representa a realidade da saúde financeira da empresa. Por isso, a causa de aumento menciona apenas a expressão “dados inexatos” (não correspondentes ao real). É uma forma de ato fraudulento mais grave e específico, motivo pelo qual há a elevação da pena.

Sua aplicação, no caso do inciso I do artigo 168 da Lei Falimentar, decorre do princípio da especialidade, haja vista a prática da falsidade em questão dever ter a finalidade específica de obter ou assegurar vantagem diante da possibilidade de prejuízo a credores, seja ela praticada antes ou depois da sentença que decreta a falência, concede a recuperação judicial ou homologa a recuperação extrajudicial.

O inciso II acima transcrito tem início a partir da referência à modalidade negativa de fraude, expressa pelo emprego do termo “omite”, que, para Jayme Walmer de Freitas (2009, p. 882), “[...] significa deixar de escrever ou de mencionar lançamento obrigatório”, caso em que também se está diante de forma especial de falsidade ideológica, porquanto a essência do documento falsificado não corresponde à verdade dos fatos, tornando manifesta a maior reprovabilidade da conduta, pelo fato de que a má-fé do autor atinge o ponto de fazê-lo esconder dos credores o que realmente ocorre com a saúde financeira da empresa.

Além disto, o texto se refere, ainda, ao ato de alterar escrituração ou balanço verdadeiros. Nesta hipótese, verifica-se a ocorrência de falsidade material, uma vez que o autor age, para adulterar dados verdadeiros já lançados anteriormente, alterando o documento em si, e não apenas a verdade por meio dos dados nele inseridos.

Vale mencionar-se que a falsificação praticada mediante alteração da escrituração contábil e do balanço (inciso II) se distingue de sua elaboração com dados inexatos (inciso I) pelo momento em que é praticado o ato fraudulento. Desse modo, a alteração recai sobre a inserção de dados falsos em documento já elaborado, ou seja, em detrimento desses dados e a hipótese do inciso I incide na inserção de dados falsos durante a formação do documento.

O disposto no inciso III apresenta uma peculiaridade que se deve ao momento em que surgiu a Lei 11.101/2005 e a intenção legislativa de contextualizá-la aos avanços tecnológicos pelos quais passou a sociedade desde a entrada em vigor do Decreto-Lei 7.661/1945. Sua redação tipifica os atos de destruir, apagar ou corromper dados relativos à atividade da empresa, restringindo-se àqueles armazenados em computador ou sistema informatizado. Isto é, qualquer ferramenta utilizada pelo devedor, seja ela da empresa ou pessoal.

Segundo Arthur Migliari Júnior (2015, p. 292), majora-se a pena aplicada ao agente que fraudava credores por meio de destruição, no sentido de tornar

imprestável, sem condições de uso, de apagamento, no sentido de retirar dos registros dados anteriormente existentes; ou de corrupção, no sentido de danificar, tornar inidôneos os dados atinentes à contabilidade da empresa e às informações que dizem respeito à movimentação negocial diária da empresa e do empresário armazenados em ferramentas eletrônicas de qualquer natureza, incluindo-se, até mesmo, as “nuvens” nas quais atualmente é possível manterem-se informações como estas.

Ademais, é importante que os dados prejudicados sejam juridicamente relevantes, ou seja, que a sua inacessibilidade seja capaz de causar prejuízo aos credores.

Na situação estabelecida pelo inciso IV, a fraude envolve a afirmação de uma realidade inexistente acerca da composição do capital social (que diz respeito à capacidade econômica de modo geral) da empresa. Tal simulação pode se dar pelos mais diversos modos e motivos, entre os quais se verifica ser mais comum a intenção de fazer parecer tratar-se de uma empresa mais sólida, dotada de mais recursos, a fim de conseguir contratos e, até mesmo, crédito bancário de valor mais elevado, sem que o outro contratante saiba, de fato, com quem está pactuando; e, ainda, em eventual plano de recuperação judicial ou extrajudicial, em que o devedor pretende conferir a aparência de uma empresa economicamente mais viável do que realmente é.

Vale-se dizer que o legislador, atento às diversas finalidades que a simulação em questão pode assumir, deu à conduta uma nova roupagem com relação ao que previa o Decreto-Lei 7.661/1945. Estabelecendo um paralelo entre os diplomas, nota-se que, embora tenha mantido o caráter formal do delito, a lei que entrou em vigor no ano de 2005 não exige que a simulação tenha o objetivo de obter maior crédito, como a sua antecessora, bastando, tão somente, que o agente simule a composição do capital social da empresa, com a intenção de obter ou assegurar vantagem indevida, para que ela se configure.

A hipótese suscitada pelo inciso V abrange a sua destruição, que assume o sentido de extinção; a ocultação, que, no caso, significa acobertar, impedir-lhe o acesso; e a inutilização, que importa em comprometimento físico; dos chamados documentos de escrituração obrigatórios, que, de acordo com Arthur Migliari Júnior (2015, p. 293), englobam tudo aquilo que sirva de base para a composição da realidade que envolve a saúde financeira da empresa em regime de

recuperação ou falência e está abarcado pelos artigos de 1.179 a 1.195, além de outros contidos no Capítulo IV do Título IV do Livro II do Código Civil.

O § 2º do artigo 168 da Lei de Recuperação de Empresas e Falência trata da contabilidade paralela, isto é, da prática popularmente conhecida como “caixa dois”.

Incorre em modo de execução prevista no *caput* a fraude em que o devedor permanece com sua posse ou realiza transferências de recursos ou valores não registrados na documentação contábil e fiscal e, portanto, distantes do conhecimento dos credores, do juiz da falência e de todos os eventuais interessados. Isto, com a finalidade sonegar tributos e eventualmente solucionar pendências econômicas de natureza diversa.

É preciso frisar-se que o fato de o legislador se utilizar dos termos “recursos” e “valores” evidencia que o dispositivo abrange não apenas montantes em espécie mas também bens móveis e imóveis, passíveis de retenção e de movimentação pelo agente.

Além do mais, observa-se que, embora haja delitos autônomos, no âmbito tributário e financeiro (artigo 1º, II, da Lei 8.137;1990), relacionados a essa prática, que leva sobretudo ao enriquecimento ilícito do empresário, no contexto da falência e da recuperação de empresas, a contabilidade paralela implica em circunstância majorante do crime de fraude a credores, de modo que a solução, para eventual conflito aparente de normas, reside na verificação da existência da já abordada em Capítulo anterior, condição objetiva de punibilidade.

### **5.1.2 Causas de diminuição da pena ou aplicação de penas alternativas**

Ainda na esfera do artigo 168, consoante o § 4º, existe a possibilidade de que a pena base cominada no crime de fraude a credores seja reduzida ou, até mesmo, deixe de ser aplicada pena privativa de liberdade em detrimento de pena restritiva de direitos, a depender do preenchimento de determinados requisitos que conferem à conduta menor grau de culpabilidade e ofensividade.

Segundo a redação do dispositivo:

Art. 168 [...]

§ 4º Tratando-se de falência de microempresa ou de empresa de pequeno porte, e não se constatando prática habitual de condutas fraudulentas por

parte do falido, poderá o juiz reduzir a pena de reclusão de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) ou substituí-la pelas penas restritivas de direitos, pelas de perda de bens e valores ou pelas de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas.

De início, infere-se que a causa de diminuição da pena em questão permite ao juiz, no momento da aplicação da pena, conferir à condenação maior individualidade, respeitando as particularidades do caso e consagrando o princípio fundamental da individualização da pena, previsto no inciso XLVI do artigo 5º da Constituição Federal.

Para tanto, exige-se, cumulativamente, que não se verifique a reiteração de condutas fraudulentas por parte do devedor, bem como que se trate de fraude no âmbito de microempresa ou empresa de pequeno porte, cujo conceito é delineado pelo artigo 3º do “Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte” (Lei Complementar 123/2006).

A propósito da aplicação alternativa da redução da pena ou da substituição de sua modalidade de cumprimento, verifica-se que, reunindo o autor os elencados no rol do artigo 44 do Código Penal, será possível, a critério do juiz, a substituição da pena privativa de liberdade pela perda de bens e valores ou pela prestação de serviços à comunidade, ou a entidades públicas. Caso contrário, tratando-se de indivíduo reincidente ou que não reúne os requisitos supracitados, caberá ao juiz, na ocasião da dosimetria da pena, reduzir a pena privativa de liberdade de um a dois terços, de acordo com as circunstâncias pessoais do réu e do delito cometido.

## **5.2 Violação de Sigilo Empresarial**

O crime de violação de sigilo empresarial é tipificado pelo artigo 169 da Lei 11.101/2005, cuja redação é a seguinte:

Art. 169. Violar, explorar ou divulgar, sem justa causa, sigilo empresarial ou dados confidenciais sobre operações ou serviços, contribuindo para a condução do devedor a estado de inviabilidade econômica ou financeira:  
Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Em sentido contrário ao crime de fraude a credores, no que se refere à sua autoria, admite-se a possibilidade de que o crime em tela seja praticado por

qualquer pessoa, exceto pelo devedor-empresário, uma vez que é ele o titular do sigilo empresarial e dos dados confidenciais sobre operações ou serviços que envolvem a empresa. Por este motivo, é ele o sujeito passivo primário do delito, que também atinge, ainda que por via oblíqua, o Estado e os credores a depender do contexto, uma vez que o prejuízo causado à empresa que tem seu sigilo violado é, muitas vezes, irreversível sob o aspecto econômico e financeiro.

Dessa forma, conclui-se que o objeto jurídico tutelado é, principalmente, o regular desenvolvimento da atividade empresarial, cuja manutenção depende, em muitos casos, da conservação do sigilo de dados e informações confidenciais, o que muitas vezes leva a situações em que o indivíduo ocupante do polo ativo do delito guarda estreita relação da empresa concorrente com aquela que teve o sigilo violado. Desse modo, objetivando a preservar a inviolabilidade do sigilo de dados confidenciais da empresa, e, assim, o regular desenvolvimento da atividade empresarial, o tipo penal acaba protegendo, também, os credores, que dependem de sua continuidade, para ver seu direito satisfeito.

No que se refere aos elementos objetivos do delito, de acordo com Roberto Delmanto, Roberto Delmanto Júnior e Fábio M. de Almeida Delmanto (2006, p. 169), os três núcleos do tipo do artigo 169 são: “violar”, no sentido de abrir sem permissão, quebrar; “explorar”, no sentido de tirar proveito, beneficiar-se; ou “divulgar”, no sentido de propagar, difundir sigilo empresarial ou dados confidenciais sobre operações ou serviços, objetos materiais do crime.

A respeito desses elementos, cumpre salientar-se que somente constituirão ato ilícito, caso não haja justa causa para que se excetue a regra da inviolabilidade dos dados, uma vez que a própria lei (artigo 1º, § 4º, da Lei Complementar 105/2001) prevê hipóteses em que há sobreposição do interesse pelo sigilo das informações empresariais pelo interesse de credores e, até mesmo, do Estado, entre as quais se pode mencionar, a título de exemplo, a possibilidade de quebra dos sigilos fiscal e bancário de determinada empresa, cujo representante esteja sob fundada suspeita de práticas ilícitas, caso em que a violação será atípica.

Ademais, é imprescindível que a conduta esteja relacionada a dados ou informações inerentes a operações ou serviços concernentes à atividade da empresa.

Quanto à tipicidade subjetiva do delito, somente é punível a conduta praticada com dolo, ou seja, a vontade livre e consciente de violar, explorar ou

divulgar, sem justa causa, sigilo empresarial ou dados confidenciais de determinada empresa, sendo prescindível que haja uma intenção específica na prática do ato.

Apesar disto, a sua consumação exige que a prática contribua para que a empresa seja conduzida a estado de inviabilidade econômica e financeira, de modo a causar a decretação de sua falência.

A este respeito, na visão de Arthur Migliari Júnior (2015, p. 298):

Em que pese a boa intenção legislativa, no entanto, apenas violar ou quebrar os sigilos ou dados confidenciais não são suficientes para punição por este delito, eis que o tipo penal exige o resultado final: que tenha contribuído para a condução do devedor ao estado de inviabilidade econômica ou financeira. Então, não basta que se tenha quebrado o sigilo ou os dados confidenciais. É necessário um *plus*, isto é, que esta ação tenha levado ao estado de insolvência, o que, sabemos, por si só, é muito difícil de ser provado que tenha acontecido.

Por fim, em que pese a aparente semelhança entre o crime de violação de sigilo empresarial, tipificado no artigo 169 da Lei Falimentar, o crime de violação de segredo profissional, descrito no artigo 154 do Código Penal, e a modalidade do crime de concorrência desleal mediante a violação de dados sigilosos, prevista nos incisos XI e XII, do artigo 195, da Lei 9.279/1996; estabelecendo um paralelo entre eles nota-se que há diferenças fundamentais. Senão vejamos:

No contexto do crime de violação de segredo profissional, admite-se a prática delitiva apenas por aqueles que revelam informação sigilosa a que tiveram acesso em decorrência do exercício de sua função, ministério, ofício ou profissão.

Além do mais, trata-se de crime de ação penal pública condicionada à representação do ofendido e de perigo abstrato, uma vez que, de acordo com a letra da lei, a revelação deve ser apta a causar dano – de cunho material ou moral – a outrem, seja ele o titular do bem jurídico tutelado ou apenas alguém interessado na conservação do segredo.

Já na configuração do crime de concorrência desleal pela violação de informação sigilosa, observa-se que, embora também se exija que o segredo tenha chegado ao conhecimento do agente em função de relação contratual ou empregatícia, ou seja, profissional – no caso do inciso XI –, o ofendido é, exclusivamente, o titular do segredo, bem jurídico tutelado, seja ele pessoa física ou jurídica. A situação trazida pelo inciso XII difere-se do panorama anterior apenas

pela forma como o sujeito ativo teve acesso às informações a que se refere o inciso antecedente, qual seja, por meios ilícitos ou mediante fraude.

### **5.3 Divulgação de Informações Falsas**

A partir de um panorama superficial do delito de divulgação de informações falsas, parece lógico estabelecer-se relação entre ele e o crime de violação de sigilo empresarial (inovações que não tinham figuras correspondentes no regime do Decreto-Lei 7.661/1945). Contudo, diante de uma análise mais íntima do artigo 170, verifica-se que, embora a intenção do legislador também tenha sido, na visão de Carlos Alberto da Purificação (2011, p. 294), cuidar do dano causado pela divulgação de informações, com o objetivo de infligir prejuízo ao devedor, a fim de conduzi-lo ao estado de insolvência, os dispositivos são bastante distintos entre si, como restará demonstrado adiante.

Segundo dispõe o artigo 170 da Lei 11.101/2005, incorre no crime em estudo aquele que:

Art. 170. Divulgar ou propalar, por qualquer meio, informação falsa sobre devedor em recuperação judicial, com o fim de levá-lo à falência ou de obter vantagem:  
Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Destarte, nota-se que, neste caso, a ilicitude recai sobre o conteúdo das informações, e não sobre a regularidade da sua difusão.

Neste sentido, cabe observar-se que a conduta punível reside nos verbos “divulgar” (tornar pública) ou “propalar” (propagar, difundir), completados pelo objeto material do crime: “informação falsa”. Disto se pode extrair determinadas conclusões, como a prescindibilidade de que a informação inverídica atinja um número indeterminado de pessoas, bastando, para a consumação do delito, que ela chegue ao conhecimento de uma só pessoa, mediante de qualquer meio de divulgação hábil a transmiti-la, não havendo, portanto, restrições quanto à sua forma de execução e quanto à possibilidade de tentativa, dada a viabilidade do

fracionamento da conduta. Ademais, sob o aspecto da tipicidade subjetiva do delito, é necessário que a informação falsa, levada ao conhecimento público, seja apta a causar danos à imagem do devedor e que o sujeito ativo atue com o dolo específico de levá-lo à falência.

Está-se, desse modo, diante de uma conduta que pode ser praticada por qualquer pessoa, uma vez que não se exige do sujeito ativo qualquer tipo de relação com o devedor, ainda que exclusivamente para a obtenção de informações, como é o caso do, já abordado em tópico anterior, crime de concorrência desleal mediante violação de informações.

O fato de se tratar de crime comum deriva principalmente da supramencionada intenção legislativa de evitar prejuízos à imagem do devedor empresário – sujeito passivo primário do delito; ao credor, ainda que reflexamente, uma vez que depende da reunião de condições pelo devedor para o cumprimento do plano de recuperação judicial; e à Administração da Justiça, porquanto apenas é típica a divulgação de informações falsas a respeito de devedor envolvido em processo de recuperação judicial.

Nesta esteira de pensamento, Arthur Migliari Júnior (2006, p. 135):

“A origem do dispositivo encontra amparo nessa visão do extinto instituto da concordata preventiva, atualmente substituída pela recuperação judicial, onde o interesse maior é a preservação dos postos de trabalho e a própria recuperação econômica ou financeira da empresa”.

A possibilidade de se punir qualquer indivíduo que pratique a conduta descrita concretiza uma das principais finalidades da criminalização de um fato. Afinal, de acordo com as teorias relativas e unitárias dos fins da pena, a cominação de sanção a uma conduta afasta a sociedade, de modo geral, da sua prática, efeito denominado “prevenção geral”. A respeito do tema, vale trazer-se, a lume, a lição de Luiz Regis Prado (2010, p. 514):

“[...] a concepção preventiva geral da pena busca sua justificação na produção de efeitos inibitórios à realização de condutas delituosas, nos cidadãos em geral, de maneira que deixarão de praticar atos ilícitos em razão do temor de sofrer a aplicação da sanção penal. Em resumo, a prevenção geral tem como destinatária a totalidade dos indivíduos que integram a sociedade, e se orienta para o futuro, com o escopo de evitar a prática de delitos por qualquer integrante do corpo social”.

Apesar da evidência de que a criminalização de qualquer conduta tem, por uma de suas finalidades primordiais, a chamada “prevenção geral”, tratando-se da divulgação de informação falsa a respeito de devedor empresário em meio a processo de recuperação judicial, o propósito precípua do autor do dispositivo foi, claramente, o de evitar a ocorrência do delito, uma vez que, diferentemente das demais situações que envolvem os crimes falimentares em espécie, as consequências do delito em apreço são, na maior parte das vezes, irreversíveis, afinal, a velocidade da propagação da informação e a efetiva extensão da mácula causada ao devedor, ou, possivelmente, à marca que ele representa, tendem a tomar proporções imensuráveis.

#### **5.4 Indução a Erro**

A princípio, depreende-se da leitura do artigo 171 da Lei 11.101, que o crime de indução a erro remete à possibilidade de condutas tanto comissivas quanto omissivas. Veja-se:

Art. 171. Sonegar ou omitir informações ou prestar informações falsas no processo de falência, de recuperação judicial ou de recuperação extrajudicial, com o fim de induzir a erro o juiz, o Ministério Público, os credores, a assembléia-geral de credores, o Comitê ou o administrador judicial:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Nesta esteira de pensamento, no sentir de Guilherme de Souza Nucci (2010, p. 634), a modalidade omissiva é marcada pela utilização dos termos “sonegar” e “omitir”, incriminando-se a ocultação com astúcia, o encobrimento ou o simples deixar de fornecer informações relevantes no âmbito do processo de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial. Já em sua forma comissiva, na forma do verbo “prestar”, pune-se o fornecimento, a transmissão de informações não autênticas no bojo de algum desses processos, demandando-se, do mesmo modo, que o dado em questão, se verídico, tenha relevância nesse contexto e que o informe irreal tenha capacidade de influenciar no resultado do feito. No tocante à elementaridade subjetiva do tipo, impõe-se a existência do dolo específico de sonegar ou omitir informações autênticas, ou fornecer informações inverídicas, com o fito de induzir, em erro, os indivíduos elencados pelo dispositivo.

Isto posto, torna-se fácil, aos olhos do leitor, observar que, à semelhança do delito anterior, a tipificação objetiva a garantir a clareza e a veracidade das informações relativas ao devedor; embora, neste caso, a pretensão não foque a preservação da imagem do empresário, mas, sim, o regular desenvolvimento do processo de falência, de recuperação judicial e de recuperação extrajudicial, resguardando, como resultado, a Administração da Justiça e o direito dos credores.

Logo, conclui-se que a infração pode ser praticada pelo devedor ou por qualquer pessoa que tenha a possibilidade de participar dos processos em questão, vitimando o Estado – na figura do juiz, do Ministério Público ou do administrador judicial enquanto ente induzido a erro; os credores – na figura da assembleia-geral e do Comitê; e, eventualmente, o próprio devedor, caso ele não tenha participação na conduta e possa sofrer prejuízo com a sua prática.

Em que pese a indispensabilidade do escopo de induzir a erro os sujeitos arrolados pelo dispositivo, a consumação do delito se dá – nas formas omissivas – com a sonegação ou omissão da informação pelo agente, caso em que não se admite tentativa; e na modalidade comissiva – em que, desde fracionáveis os atos de execução, é possível a tentativa –, com o fornecimento de informações incorretas, independente da efetiva obtenção do resultado pretendido ou da consolidação de qualquer espécie de dano.

## **5.5 Favorecimento de Credores**

A exemplo do artigo 168, que tipifica o crime de fraude a credores, a redação atribuída ao artigo 172 admite a possibilidade de que a prática delitiva ocorra tanto antes quanto depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar o plano de recuperação extrajudicial. Na letra da lei:

Art. 172. Praticar, antes ou depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar plano de recuperação extrajudicial, ato de disposição ou oneração patrimonial ou gerador de obrigação, destinado a favorecer um ou mais credores em prejuízo dos demais:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa

De plano, nota-se a correlação entre esse dispositivo e os revogados artigo 188, incisos II e IV, e artigo 189, inciso III, do Decreto-Lei 7.661/1945 e a ostensiva evolução que se atingiu com as modificações realizadas, embora mantido o sentido. Afinal, enquanto, no regime jurídico superado, se punia, em linhas gerais, apenas o pagamento antecipado de determinados credores em detrimento de outros e a simulação de créditos ou dívidas fabricando uma situação ilusória, na vigência da Lei 11.101/2005, reprime-se qualquer “ato de disposição ou oneração patrimonial ou gerador de obrigações”, sendo, assim, muito mais amplo.

Desse modo, entende-se que a previsão legal do delito em tela pode ser atribuída à intenção legislativa de conferir aplicação prática ao princípio da igualdade entre os credores – ou *pars conditio creditorum* –, que orienta os processos de falência e recuperação de empresas, garantindo-lhes seriedade e maior efetividade na ideia de preservação do patrimônio dos credores lesados, respectivamente os objetos jurídicos secundário e primário do crime.

Abstrai-se do conteúdo do artigo 172 que, objetivamente, são penalizados quaisquer atos de disposição, na perspectiva da dissolução do patrimônio – seja a título oneroso ou gratuito –, ou oneração patrimonial, no sentido de constituir obrigações como ônus reais e tributos relacionados ao patrimônio, além da criação de deveres, como pela tomada de um empréstimo ou outra espécie de transação que implique em encargo para o devedor, com a intenção de privilegiar credor em desvantagem dos demais em desrespeito ao que dispõe a lei acerca da classificação hierárquica dos créditos, em seu artigo 83 e incisos.

Não obstante, no entendimento de Alamiro Velludo Salvador Netto (2010, p. 407-408), para que o delito possa existir, também é preciso que o devedor já indique a situação de dificuldade econômico-financeira na ocasião da prática, posto que do contrário, não haveria relevância jurídica em antecipar o pagamento de uma conta, por exemplo.

No entanto não parece razoável impor-se a necessidade de que a empresa aponte sinais de crise, quando do ato. Afinal, é possível que o agente, com a intenção de se locupletar indevidamente, em prejuízo de credores, favoreça um ou alguns deles, sem que a empresa esteja enfrentando adversidades e, posteriormente, venha a ser decretada a sua falência, concedida a recuperação judicial ou homologado plano de recuperação extrajudicial.

Nesta lógica, ainda que, nesse delito, normalmente haja a intenção de enriquecer-se indevidamente, por parte do autor, subjetivamente é indispensável apenas que ele tenha o dolo consistente na vontade livre, consciente e específica de favorecer credor em detrimento do direito dos demais, sem, contudo, sujeitar-se a consumação ao sucesso da conduta.

O crime em comento merece atenção especial acerca do seu sujeito ativo. Isto, porque, além do devedor empresário e das pessoas dotadas de poderes de administração, capazes de perpetrar os atos prescritos; prevê o parágrafo único do artigo 172: “Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre o credor que, em conluio, possa beneficiar-se de ato previsto no caput deste artigo”.

Desse modo, tem-se a possibilidade de que um credor figure no polo ativo do delito, em conjunto com o devedor empresário ou com quem quer que pratique o ato em nome da empresa, desde que estabelecido um liame subjetivo entre eles, no sentido de favorecer aquele em desvantagem dos demais ocupantes do polo passivo da infração.

## **5.6 Desvio, Ocultação ou Apropriação de Bens**

Na hipótese do artigo 173, também no intento de preservar a integridade do acervo patrimonial do empresário em crise e a Administração da Justiça por meio da garantia da probidade dos processos de falência e recuperação judicial, o legislador atribuiu ao dispositivo viés mais abrangente que aquele outorgado ao desvio ou ocultação de bens pertencentes à massa pelos artigos 188, inciso III, e 189, inciso I, do Decreto-Lei 7.661/1945, haja vista, na sua vigência, a apropriação não ser punível, como é atualmente. *In verbis*:

Art. 173. Apropriar-se, desviar ou ocultar bens pertencentes ao devedor sob recuperação judicial ou à massa falida, inclusive por meio da aquisição por interposta pessoa:  
Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

A previsão desse modo de execução do delito pode ser vista como o surgimento de uma forma específica do crime de apropriação indébita, trazido pelo artigo 168 do Código Penal, no âmbito da Lei de Recuperação de Empresas e Falência.

O tipo objetivo é integrado por três condutas que compõem o seu núcleo. Proíbe-se, portanto, a apropriação, que significa tomar para si o desvio, no sentido de alterar o destino; e a ocultação, no sentido de o esconder. Condutas que podem ser praticadas, de qualquer forma, sobre os bens pertencentes ao devedor sujeito a processo de falência ou recuperação judicial, objeto material do crime.

A respeito dessas práticas, vale trazer-se ao corpo deste estudo a observação feita por Arthur Migliari Júnior (2006, p. 142):

A forma como se opera o desvio de bens não é tão simples quanto parece. Trata-se de uma forma dissimulada de reter bens da falência quer em poder do próprio devedor quer em poder de terceiros. A lei falencial obriga o devedor a fazer a entrega dos bens que detém da empresa ou da massa falida, **imediatamente, sem demora, independentemente de quaisquer intimações.** Nem se pode alegar, quando descoberta a manobra do agente de ficar na “posse” de bens da empresa ou da massa falida, notadamente veículos, ferramental, instalações, e coisas de valores, que não tendo teria sido intimado vez alguma para devolvê-los.

O elemento subjetivo do delito envolve o dolo direto, enquanto vontade livre e consciente de praticar as condutas acima citadas, sem, contudo, exigir a finalidade específica de auferir vantagem patrimonial ou prejudicar direito de credores.

Na modalidade de apropriação, admite-se que o polo ativo da conduta seja ocupado tão somente por quem previamente tem o bem em confiança. Já nos casos de ocultação e desvio, o delito pode ser praticado por qualquer pessoa, ocorrendo, normalmente, pelas mãos do próprio empresário devedor e de seus administradores, que, na maior parte das vezes, buscam locupletar-se por meio da preservação de bens arrecadados para o pagamento dos credores ou, até mesmo, por terceiros estranhos à relação entre devedor e credores que detenham, lícitamente, a posse de bem pertencente ao devedor em recuperação judicial ou à massa falida.

Andou, bem, o legislador, ao manter a disposição de que será punida, inclusive, a simulação de negócio, como venda, doação ou comodato realizado pelo agente envolvendo o bem de propriedade da empresa em recuperação ou da massa falida com terceiro interposto (“laranja”), que, sabendo tratar-se de manobra, para efetivar o desvio ou a ocultação, incorrerá, no mesmo delito, como partícipe e sofrerá

as penas cominadas na medida da sua culpabilidade, conforme determina o artigo 29 do Código Penal.

Passivamente, o crime em discussão atinge os credores, possivelmente o devedor, quando praticado por terceiros que se apropriam de bens cuja posse lícita adquiriram previamente, e o Estado ante a ofensa à Administração da Justiça.

Tem-se a consumação com a insuspeita apropriação, ocultação ou desvio do bem, admitindo-se, assim, a modalidade tentada, caso o agente empregue esforços, no sentido de fazê-lo, mas não obtenha sucesso por motivo alheio à sua vontade.

Por fim, faz-se mister abordar a omissão legislativa, que se mostra flagrante na redação do artigo em exame. Curiosamente, não há qualquer alusão à punibilidade do desvio de bens pertencentes ao devedor envolvido em processo de recuperação extrajudicial, o que implica em óbice à aplicação do dispositivo neste caso, dada a taxatividade da lei penal, que impede a interpretação extensiva em prejuízo do acusado.

## **5.7 Aquisição, Recebimento ou Uso Ilegal de Bens**

Pode-se dizer que a norma incriminadora contida no artigo 174 se traduz na forma especial do crime de receptação, previsto no artigo 180 do Código Penal. Exceto pela inclusão da conduta de usar, e não à toa, foi batizado por Jayme Walmer de Freitas (2009, p. 890-891) como “receptação falimentar”. Veja-se:

Art. 174. Adquirir, receber, usar, ilicitamente, bem que sabe pertencer à massa falida ou influir para que terceiro, de boa-fé, o adquira, receba ou use:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

A objetividade jurídica do delito, mais uma vez, recai sobre o direito dos credores e, secundariamente, sobre a efetividade e lisura do processo de falência. No entanto acrescenta-se, neste caso, a proteção à boa-fé, que envolve os negócios jurídicos na hipótese de terceiro, que, desconhecendo a situação do bem, é induzido a adquiri-lo, recebê-lo ou usá-lo.

É notório o fato de que qualquer pessoa pode figurar como sujeito ativo do injusto, que tem, como sujeitos passivos, os credores atingidos pelos prejuízos causados à massa falimentar e a Administração da Justiça, enquanto responsável por zelar pela aplicação dos preceitos da Lei Falimentar.

No que se refere à tipicidade objetiva do delito, as condutas incriminadas consistem na aquisição, como forma de obter o domínio do bem mediante contraprestação; no recebimento, no sentido de obter o domínio, ao aceitar bem que lhe é enviado, dado em pagamento; e no uso, sinônimo de explorar, usufruir, servir-se do bem. Além disto, pune-se, ainda, aquele que influi, no sentido de incutir a ideia, de convencer terceiro de boa-fé a praticar qualquer dessas condutas. Na concepção de Guilherme de Souza Nucci (2010, p. 637), poderá o agente que executar uma das condutas prescritas, pelo tipo, com relação ao bem e, ainda, influenciar terceiro de boa-fé, para que faça o mesmo; incorrerá na prática de dois crimes em concurso material, nos termos do artigo 69 do Código Penal.

De acordo com Alamiro Velludo Salvador Netto (2010, p.411):

Cumprе salientar, ainda, uma espécie de desproporcionalidade desprezada pelo legislador, o qual simplesmente preferiu equiparar, ao menos a título punitivo, condutas que apresentam gravidades notoriamente díspares. Não parece ser lógico estipular, nos mesmos parâmetros, a reprimenda da aquisição ou recebimento com o mero uso. Já foi dado o alerta que no direito penal brasileiro sequer o furto de uso possui tipicidade. Do mesmo modo, a conduta de influir poderia ser reprimida com intensidade diferenciada.

No aspecto subjetivo, é indispensável que o agente atue com dolo direto de adquirir, receber ou usar bem que, necessariamente, saiba ser de propriedade da massa falida. Na tese do exercício de influência sobre terceiro, para que adquira, receba ou use o bem, é importante salientar-se que o terceiro deve ignorar a procedência do bem, sob pena de estar agindo de má-fé e, dessa forma, passível de responsabilização pelo crime descrito na primeira parte do artigo.

A boa-fé do terceiro que adquire o bem poderá ser aferida de acordo com as características do negócio, entre as quais se pode mencionar a proporção da importância paga com relação ao valor médio atribuído pelo mercado ao bem e ao seu estado de conservação.

Considerando que o dispositivo conta com vários núcleos do tipo, é preciso analisar-se o momento da consumação, atento às particularidades de cada

um. Tratando-se de aquisição, recebimento ou uso, está-se diante de um crime material, que exige a efetivação dos resultados da conduta, para se consumir. Todavia, no cenário da influência sobre terceiro de boa-fé, a consumação do delito prescinde do efetivo convencimento e prática dos atos prescritos, ocorrendo com o mero emprego de influência idônea a convencer. Sem embargo, apesar de se afirmar tratar de crime formal nesta hipótese, segundo Roberto Delmanto, Roberto Delmanto Júnior e Fábio M. de Almeida Delmanto (2006, p. 705):

[...] a influência só será juridicamente relevante (palpável) caso a pessoa influenciada tenha efetivamente praticado as condutas visadas pelo agente. Com efeito, influência para fazer algo, sem que a pessoa o faça, não é influência alguma, no máximo uma sugestão, que não pode ser punida, ainda mais com uma pena de reclusão, de dois a quatro anos, e multa.

Outrossim, a redação conferida ao artigo 174 deflagra o caráter pós-falimentar do delito, ao especificar que o bem a que se refere, objeto material do crime, deve pertencer à massa falida, pressupondo a existência de sentença de decretação da falência, quando da sua aquisição, do seu recebimento ou da sua utilização, sem a qual o fato será atípico.

### **5.8 Habilitação Ilegal de Crédito**

Antes, mesmo, de adentrar o estudo do crime de habilitação ilegal de crédito, vale mencionar-se uma peculiaridade interessante apresentada por ele. Punem-se, no mesmo dispositivo, espécies distintas de falsidade ideológica e material praticadas no âmbito da falência, da recuperação judicial ou da recuperação extrajudicial. Nos dizeres do artigo 175:

Art. 175. Apresentar, em falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial, relação de créditos, habilitação de créditos ou reclamação falsas, ou juntar a elas título falso ou simulado:  
Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

O bem jurídico tutelado compreende, primariamente, o direito patrimonial dos credores legitimamente habilitados e, em segundo plano, a lhanza dos processos falimentares e recuperacionais.

Como, via de regra, ocorre com os demais crimes falimentares, está-se diante de um tipo misto alternativo, composto por dois verbos nucleares que indicam as condutas incriminadas. O primeiro deles, “apresentar”, consiste em expor,

submeter à apreciação de quem tem competência para fazê-lo e é complementado pelos termos: “relação de créditos”, em referência ao rol de credores, cuja elaboração é de responsabilidade do administrador judicial a partir da análise dos livros contábeis e documentos comerciais e fiscais do devedor, bem como dos documentos que lhe forem apresentados pelos credores, nos termos do artigo 7º da Lei 11.101/2005; “habilitação de créditos” ou “reclamação” (denominada “divergência” pela lei), em alusão aos atos postulatórios atribuídos aos credores pelo § 2º do mesmo artigo 7º, a ser realizada dentro do prazo de quinze dias estabelecido pela lei e na forma prescrita pelo seu artigo 9º e incisos. A respeito desses atos, incumbe reportar-se aos ensinamentos de Fábio Ulhoa Coelho (2013, p. 355):

De um lado, os que não se encontram relacionados devem apresentar a *habilitação* de seus créditos perante o administrador judicial.

[...]

De outro lado, os que se encontram na relação publicada mas discordam da classificação ou do valor atribuído aos seus créditos devem suscitar a *divergência* também junto ao administrador judicial.

[...]

Na habilitação de crédito ou apresentação de divergência não é exigida a intervenção de advogado, podendo o credor dirigir-se diretamente ao administrador judicial por escrito.

A segunda conduta nuclear do tipo é representada pelo verbo “juntar”, que, na linguagem jurídica, adota o sentido de anexar, incluir, acrescentar; complementado pelo termo “a ela”, em menção expressa às ferramentas disponíveis ao credor, para pleitear seus direitos; e, finalmente, por “título falso ou simulado”, aduzindo a possibilidade de incriminação tanto pela falsificação material, ou seja, do próprio meio em que estão introduzidas as informações, quanto ideológica, pela inserção de informações não autênticas em meio documental legítimo, violando o que dispõe o já citado artigo 9º, inciso III, da Lei 11.101.

Cuida-se, portanto, de crime que pode ser praticado por qualquer pessoa, seja por aquele que, dissimuladamente, se passa por credor ou afirma titularizar crédito maior do que aquele a que realmente faz jus, ou pelo administrador judicial, responsável pela apresentação da relação de créditos. Admite-se, ainda, a hipótese de que, em conluio com o agente, figurem, como partícipes do crime, o juiz falimentar que reconhece, como verdadeiro, o crédito ou o valor apresentado, e o advogado que agir na qualidade de procurador do autor.

Na qualidade de sujeitos passivos encontram-se os credores autênticos, que têm interesse na distribuição equânime do patrimônio do devedor, e

o Estado, representado pela Administração da Justiça, cujo maior interesse é o desenvolvimento legítimo e transparente do processo.

A tipicidade subjetiva é composta pelo dolo direto e genérico de apresentar relação de créditos, habilitação ou reclamação inverídicas, ou juntar a esses instrumentos título falso ou simulado no contexto da falência, da recuperação judicial ou extrajudicial.

A consumação independe da efetiva obtenção de vantagem ou de qualquer outro resultado. Assim, ocorre com a simples apresentação ou juntada dos elementos elencados pelo tipo, e não admite tentativa. Afinal, se o agente não obtiver êxito na apresentação ou juntada dos documentos falsos, sequer haverá tipicidade do fato.

## **5.9 Exercício Ilegal de Atividade**

Trata-se, mais uma vez, de modalidade especial de delito previsto pelo Código Penal. Dessa vez, é o crime de desobediência à decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito que sofre algumas alterações, para se adequar às especificidades da Lei de Recuperação e Falências. Nos termos do artigo 176: “Art. 176. Exercer atividade para a qual foi inabilitado ou incapacitado por decisão judicial, nos termos dessa Lei: Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa”.

Assim como em seu congêneres, a objetividade jurídica do exercício ilegal de atividade incide na preservação da força das decisões judiciais e, por conseguinte, do prestígio da Administração da Justiça, principal sujeito passivo do delito.

A conduta incriminada é caracterizada pelo núcleo do tipo “exercer”, que envolve desempenhar com habitualidade e recebe o complemento de “atividade para a qual foi inabilitado ou incapacitado por decisão judicial”. Isto significa que é imprescindível a existência de sentença decretando a falência da qual, nos termos do artigo 102, é consequência a inabilitação para o exercício de qualquer atividade empresarial, até que sobrevenha sentença declarando a extinção das obrigações; ou de sentença condenatória por um dos crimes estudados nesse Capítulo, haja vista o teor do artigo 181 e incisos serem efeitos automáticos da sentença penal condenatória por crime falimentar, a inabilitação para o exercício de atividade empresarial, o impedimento para o exercício de cargo ou função em conselho de

administração, diretoria ou gerência de sociedades empresárias e a impossibilidade de gerir empresa por qualquer meio.

A criminalização, inclusive com pena máxima cominada de quatro anos, do exercício ilegal de atividade é alvo de críticas pertinentes tecidas por Alamiro Velludo Salvador Netto (2010, p. 415), para quem, embora isoladas em meio à doutrina majoritária, merecem repercussão:

Não apresenta muita proporcionalidade ser considerado crime o descumprimento de medida judicial de interdição de direito se, ao mesmo tempo, não o é a própria evasão do estabelecimento prisional. De todo modo, esta não é a posição adotada, preferindo, quase a unanimidade, aplicação irreflexiva do dispositivo falimentar.

Em análise do ordenamento-jurídico-penal-brasileiro, observa-se que apenas em caso de utilização de violência contra a pessoa é que a evasão de estabelecimento prisional se torna punível àquele que descumpra a sanção mais severa prevista pela legislação nacional, ao passo que o indivíduo que descumpra medida restritiva de direitos pode ser responsabilizado pelo desacato, sem prejuízo da sua responsabilização pelo possível crime que deu causa à aplicação da medida.

Invariavelmente, o crime apontado admite tão somente a forma dolosa. Isto é, exige a reunião dos elementos cognitivo e volitivo, representados pela ciência do impedimento e pela vontade livre e consciente de exercer a atividade sobre a qual recai o óbice.

Para Roberto Delmanto, Roberto Delmanto Júnior e Fábio M. de Almeida Delmanto (2006, p. 707), é preciso que o agente tenha sido intimado, pessoalmente, da decisão da qual é consequência o impedimento. Trata-se de medida acautelatória útil a evitar persecuções e sanções descabidas.

Diante do exposto até o momento, é possível concluir-se que a prática se dá exclusivamente pela pessoa do falido ou daquele que é condenado por crime falimentar, enquanto perdurar o impedimento.

Passivamente, conforme mencionado anteriormente, tem-se a Administração da Justiça como sujeito do delito, fruto da titularidade que exerce sobre o *jus puniendi* estatal, desrespeitado pelo descumprimento de medida coercitiva aplicada por decisão judicial.

A respeito da consumação do crime, importa assinalar-se que, diversamente das demais figuras delitivas consignadas na Lei 11.101/2005, se exige

habitualidade no exercício da atividade, embora prescindida da obtenção de qualquer resultado. Ocorre, portanto, com a mera execução da atividade reiteradamente por período juridicamente relevante e, por isto, não admite tentativa.

### **5.10 Violação de Impedimento**

Em conformidade com o disposto no artigo 497 e incisos do Código Civil, que estabelece a nulidade do ato de compra de bens, ainda que em hasta pública, por aqueles que ocupam certos cargos ou funções públicas e, valendo-se dessa condição, têm a possibilidade de obter vantagem patrimonial indevida com a prática, uma vez que o artigo 177 incide sobre a situação na esfera criminal. De acordo com a redação atribuída a ele:

Art. 177. Adquirir o juiz, o representante do Ministério Público, o administrador judicial, o gestor judicial, o perito, o avaliador, o escrivão, o oficial de justiça ou o leiloeiro, por si ou por interposta pessoa, bens de massa falida ou de devedor em recuperação judicial, ou, em relação a estes, entrar em alguma especulação de lucro, quando tenham atuado nos respectivos processos:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Dessa forma, está-se diante de um crime próprio, que somente pode ter, como sujeitos ativos, aqueles taxativamente arrolados pelo texto da lei, não bastando que exerça uma dessas funções, mas que tenha atuado naquele processo de falência ou recuperação judicial.

Em função da menção expressa pelo dispositivo à figura da “interposta pessoa”, da qual o agente se utiliza, a fim de contornar o seu impedimento e revestir o ato de suposta lisura (“laranja”), admite-se a possibilidade que este terceiro incorra nas penas cominadas ao delito como coautor ou partícipe a depender das circunstâncias do caso em concreto.

Os sujeitos passivos do crime são, possivelmente, os credores, caso haja manipulação pelo agente da situação em que foi adquirido o bem, o Estado, em função da mácula causada à sua imagem pela violação de disposição legal praticada por seus representantes no exercício da função e da imparcialidade necessária ao desenvolvimento regular do processo; e, eventualmente, o próprio devedor empresário, afetado pela especulação de lucro realizada sobre seus bens.

Dessa forma, a tipicidade objetiva do delito engloba, na primeira parte, a conduta “adquirir”, sinônimo de assenhorear-se, obter a posse ou a propriedade a título gratuito ou oneroso, adotando, como complemento, “bens da massa falida ou de devedor em recuperação judicial”; claramente visando a coibir a utilização da posição ocupada pelos personagens estatais do processo para fim diverso daquele que pretende a Administração da Justiça.

Na segunda parte da norma, a conduta incriminada, também relacionada aos bens pertencentes à massa falida ou ao devedor em recuperação judicial, consiste em “entrar em alguma especulação de lucro”. Embora demasiadamente genérica, o que, via de regra, não é adequado no campo penal, diz Arthur Migliari Júnior (2006, p. 150-151) que essa previsão visa a impedir que o agente entre em negociação com os bens valendo-se da posição que ocupa, caracterizando a malversação da função ou cargo e dilapidando patrimônio que está sob sua guarda ou poder.

O tipo subjetivo do injusto é o dolo, enquanto vontade livre e consciente de adquirir o bem ou entrar em especulação de lucro com relação a eles, sem, no entanto, haver necessidade de que o agente esteja imbuído do dolo específico de obter vantagem de qualquer gênero ou de prejudicar o devedor ou credores.

A tutela jurídica almejada pelo artigo 177 recai sobre a integridade e a moralidade da justiça e de seus representantes; e, secundariamente, sobre o patrimônio dos credores, afetado, indiretamente, pelos atos que afetam os bens da massa falida e do devedor em recuperação judicial.

Quanto ao momento da consumação, mais uma vez, é preciso separar-se o dispositivo em primeira e segunda partes. Na primeira delas, ocorre com a efetiva aquisição do bem, podendo o agente iniciar a sua execução e esbarrar em elemento inesperado, configurando-se a tentativa. Na segunda, dá-se com a entrada em especulação de lucro e pela impossibilidade de fracionamento da conduta, inexistindo a modalidade tentada. Em ambas as hipóteses, dispensa-se a produção de resultado, como vantagem para o agente ou prejuízo para os credores, decorrente da ação.

Ademais, cabe mencionar-se, ainda, a repetição da omissão legislativa no que se refere aos bens do devedor em recuperação extrajudicial. Entretanto, neste caso, em particular, a preferência do legislador encontra fundamento no fato de que a participação dos possíveis agentes elencados pelo artigo 177 é

significativamente menor nessa espécie de recuperação empresarial, uma vez que o poder judiciário apenas homologa o plano aprovado pelos credores.

### **5.11 Omissão de Documentos Contábeis Obrigatórios**

Encerrando o Capítulo em que se analisa o repertório de crimes em espécie da Lei Falimentar, tem-se a figura omissiva própria de natureza contábil, prevista pelo artigo 178. Pelo seu teor:

Art. 178. Deixar de elaborar, escriturar ou autenticar, antes ou depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar o plano de recuperação extrajudicial, os documentos de escrituração contábil obrigatórios:

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa, se o fato não constitui crime mais grave.

As condutas essencialmente omissivas tipificadas são: “deixar de elaborar”, que remete à não realização de um encargo; “escriturar”, no sentido de registrar de acordo com a regularidade exigida pela lei; ou “autenticar”, ação de responsabilidade do contador ou auditor consistente em reconhecer, como verdadeiros, os livros obrigatórios no órgão competente. Em razão do complemento “os documentos de escrituração contábil obrigatórios”, verifica-se a ocorrência de “lei penal em branco”. A lição trazida por Luiz Regis Prado (2010, p. 183) adentra o cerne do tema:

A lei ou norma penal em branco pode ser conceituada como aquela em que a descrição da conduta punível se mostra lacunosa ou incompleta, necessitando de outro dispositivo legal para a sua integração ou complementação.

Essa afirmação significa dizer que o preceito, a hipótese legal (preceito ou prótese) é formulada de maneira genérica ou indeterminada, devendo ser preenchida, colmatada ou determinada por ato outro normativo (legislativo ou administrativo), em regra, de cunho extrapenal, que fica pertencendo, para todos os efeitos, à lei penal.

Assim, no caso, as regras atinentes aos documentos de escrituração contábil obrigatórios a que se refere o dispositivo estão descritas nos artigos de 1.179 a 1.195 do Código Civil; contidos no Capítulo IV do Título IV do Livro II do referido diploma legal.

Não obstante insta salientar-se que o preceito secundário da norma em estudo determina, em sua parte final, que as penas sejam cominadas ao delito, caso o fato não constitua crime mais grave. Dito de outro modo, trata-se de crime subsidiário, posto que poderá ser praticado, visando à execução de outros delitos, como a indução a erro e o desvio ou a ocultação de bens (artigos 171 e 173 da mesma lei).

A despeito desta característica, sustenta Alamiro Velludo Salvador Netto (2010, p. 419):

O grande problema, todavia, deste tipo penal é realizar a criminalização de um comportamento notadamente civil e administrativo. O fato de o tipo penal ser caracterizado como subsidiário não o torna, apenas por isso, respeitador da lesividade indispensável ao universo de intervenção criminal ou de *“ultima ratio”*. A rigor, o que aqui está sendo feito é a elaboração de uma ponte destinada a unir o desrespeito à conduta civil e a sanção penal, por meio das chamadas normas penais em branco. Simplesmente se protege com a força criminal a disposição civil.

Talvez motivado por isto, o legislador tenha atribuído ao crime de omissão de documentos contábeis a pena privativa de liberdade mais branda dentre todas aquelas cominadas aos crimes falimentares.

Seguindo adiante, como de costume, a tipicidade subjetiva da conduta incriminada persiste, sendo o dolo genérico. Ou seja, na vontade livre e consciente de desobedecer às normas civis relativas à documentação contábil. Assim, é irrelevante a presença de dolo específico de prejudicar credores, obter vantagem ou burlar a fiscalização exercida pelo Estado.

Apesar disto, tutela-se, com a criminalização das condutas descritas, a retidão das relações comerciais, o direito dos credores, o poder fiscalizatório do Estado, que depende, quase exclusivamente, da escrituração contábil fornecida pelas empresas; e a Administração da Justiça.

Isto posto, observa-se que a figura do sujeito passivo do delito poderá ser ocupada pelo Estado, enquanto destinatário das informações constantes dos documentos contábeis, e pelos credores, se eventualmente lesados pela omissão.

Da análise do sujeito ativo do crime, abstrai-se que a responsabilidade de promover a regularidade dos documentos de escrituração contábil é do empresário, e que, sendo assim, será ele o responsabilizado pela omissão. Ainda assim, há que ressaltar-se a possibilidade de os sócios (no caso de sociedade

empresária), diretores, conselheiros, gerentes, contadores e seus técnicos contábeis e, até mesmo, o administrador judicial (após a decretação da falência), contribuirão para a execução do ato, o que, na prática, é bastante comum. Nesta conjectura, serão responsabilizados o devedor e todos aqueles que concorrerem para o crime de acordo com a medida de sua participação, nos termos do artigo 29 do Código Penal.

Tratando-se de crime omissivo próprio, conforme explicitado no início deste tópico, não é exigida a produção de resultado a partir da conduta, consumando-se, portanto, no momento em que o autor se abstém de elaborar, escriturar ou autenticar documento de escrituração contábil obrigatório.

## **6 PRESCRIÇÃO DOS CRIMES FALIMENTARES**

A prescrição representa importante instituto de Direito Penal material que implica na extinção da punibilidade do agente pela inércia estatal no exercício do seu direito de punir.

Sua ocorrência pode-se dar tanto antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória – caso em que motiva a prescrição da pretensão punitiva – quanto após seu advento – quando provocará a prescrição da pretensão executória.

Passando ao exame da aplicação do instituto em estudo aos tipos penais falimentares, é relevante mencionar-se que o artigo 182 representa uma das mais relevantes inovações apresentadas pela Lei 11.101/2005. *In verbis*:

Art. 182. A prescrição dos crimes previstos nesta Lei reger-se-á pelas disposições do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, começando a correr do dia da decretação da falência, da concessão da recuperação judicial ou da homologação do plano de recuperação extrajudicial.

Parágrafo único. A decretação da falência do devedor interrompe a prescrição cuja contagem tenha iniciado com a concessão da recuperação judicial ou com a homologação do plano de recuperação extrajudicial.

Isto se deve ao fato de que, no sistema do Decreto-Lei 7.661/1945, a prescrição tinha lugar com o decurso do prazo de dois anos, contados a partir da data do trânsito em julgado da sentença que encerrasse a falência, independentemente da pena privativa da liberdade imposta, ao passo que, no atual regime, são adotadas as regras gerais de prescrição previstas pelo Código Penal nos artigos de 109 a 119, pelas quais, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, o prazo é determinado pela pena máxima cominada ao delito e, após esse marco, pela pena aplicada ao condenado no caso concreto.

Além das determinações pertinentes ao prazo prescricional, optou-se, também, pela adoção das normas referentes à prescrição da pena de multa, redução do prazo prescricional e suas causas impeditivas e interruptivas consignadas no Código Penal.

No sentir de Renato de Mello Jorge Silveira (2007, p. 323), trata-se de opção de política criminal, objetivando evitar a impunidade específica dos crimes falimentares, haja vista o prazo de dois anos ser limitadíssimo, considerando-se a realidade brasileira.

Não obstante o rigor do prazo único de dois anos violava o princípio constitucional da “individualização da pena”, positivado pelo artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal de 1988, na medida em que importava na extinção da punibilidade de agentes que praticavam ou eram condenados por crimes diversos, com o transcorrer do mesmo prazo prescricional.

Por fim, cabe, ainda, salientar-se que o artigo 182 – parte final – instituiu, como marco inicial do prazo prescricional dos crimes falimentares, o dia da decretação da falência, da concessão da recuperação judicial ou da homologação da recuperação extrajudicial, o que somente se aplicará aos casos em que o evento sobrevier ao próprio ato descrito pelo tipo penal.

Outro acréscimo realizado pelo artigo 182 encontra-se na redação conferida ao seu parágrafo único, que estabelece a interrupção do prazo prescricional com a decretação da falência nas hipóteses em que sua contagem teve início, com a concessão da recuperação judicial ou com a homologação do plano de recuperação extrajudicial.

## **7 PROCESSO PENAL FALIMENTAR**

Na perspectiva da processualística penal falimentar, naturalmente, a Lei de 2005 trouxe importantes alterações que, além de adequar o processo e a investigação do crime falimentar às novas circunstâncias que podem envolver a sua prática e as novas figuras delitivas trazidas por ela, buscou, notadamente, revestir tais procedimentos de maior celeridade e efetividade, seguindo, inclusive, a tendência das demais normas processuais, que têm surgido diante do atual cenário

de vultoso número de demandas, principal responsável pela morosidade e por erros grosseiros atribuídos ao Poder Judiciário.

## 7.1 Competência do Juiz Criminal

Embora expressamente revogado pelo artigo 200 da Lei 11.101/2005, para o fim de proceder ao estudo da competência para o julgamento do crime falimentar, é imperioso analisar-se o Decreto-Lei 7.661/1945, que, até o advento da Lei de Recuperação de Empresas e Falência, dispunha a respeito do início da ação penal por crime falimentar, por meio do seu artigo 194, da seguinte forma:

Art. 194. A inobservância dos prazos estabelecidos no art. 108 e seu parágrafo único não acarreta decadência do direito de denúncia ou de queixa. O representante do Ministério Público, o síndico ou qualquer credor podem, após o despacho de que tratam o art. 109 e seu parágrafo 2º, e na conformidade do que dispõem os artigos 24 e 62 do Código de Processo Penal, intentar ação penal por crime falimentar perante o juiz criminal da jurisdição onde tenha sido declarada a falência.

Observa-se que, no concernente à competência, a redação da legislação anterior dispõe no mesmo sentido da atual, conferindo ao juiz criminal do local, onde foi declarada a falência, a competência, para julgar os crimes falimentares. Adotava-se um sistema dualista, mediante o qual, inicialmente, cabia ao Ministério Público oferecer denúncia, dentro do prazo legal, junto ao próprio juízo falimentar (embora nada impedisse que fosse oferecida, diretamente, ao juízo criminal após o transcurso do prazo). Após isto, sendo recebida, deveria o processo ser encaminhado ao juízo criminal, para que lá fosse processado e julgado.

Cabe ressaltar-se, no entanto, que, no estado de São Paulo, desde a entrada, em vigor, da Lei Estadual 3.974/83, se passou, então, a adotar o sistema unitário, uma vez que recebida a denúncia pelo juízo falimentar, coube a ele realizar o processo e o julgamento da ação penal relacionada à falência (tema que será mais bem abordado no tópico seguinte).

Optou o legislador falimentar por novamente tratar, desta vez no bojo do diploma de 2005, da competência para o julgamento dos crimes por ela previstos.

Assim dispõe o artigo 183 da Lei 11.101/2005:

Art.183. Compete ao juiz criminal da jurisdição onde tenha sido decretada a falência, concedida a recuperação judicial ou homologado o plano de recuperação extrajudicial, conhecer da ação penal pelos crimes previstos nesta Lei.

Dessa forma, observa-se que, no âmbito da competência jurisdicional territorial, a lei falimentar acertadamente se manteve excetuando a regra geral que estabelece o Código de Processo Penal em seu já citado artigo 70; de sorte que, ainda que o crime seja praticado em comarca diversa daquela em que a falência da empresa fora decretada, fixar-se-á a competência desta, já que a aplicação do artigo 183 da Lei de Recuperação de Empresas e Falência se impõe diante da regra processual geral dada a especialidade da primeira em face desta última.

Neste sentido, são uníssonas a doutrina e a jurisprudência, conforme decidido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo:

Conflito negativo de competência. Dúvida acerca do foro competente. Crime falimentar. Princípio da especialidade. Art. 183 da Lei n. 11.101/2005. Conflito conhecido, para declarar competente a 8ª Vara Criminal da comarca de Vitória. TJES: “A matéria envolve a prática de crime falimentar, ocorrido na sede da empresa, que teve sua falência decretada pela Vara de Recuperação Empresarial e Falências, de outra comarca. Alega-se, a princípio, que a competência se dá pelo local da consumação do delito, conforme preceitua o artigo 70, do Código de Processo Penal. Entretanto, a douta magistrada da comarca em que está instalada a sede da empresa, entendeu pela prevenção da Comarca que decretou a falência. Inobstante tais argumentos, verifica-se a necessidade de aplicação do artigo 183, da Lei 11.101/2005, tendo em vista a especialidade desta lei em detrimento do artigo 70, do Código de Processo Penal. Conflito conhecido para declarar competente o juízo criminal da Comarca que decretou a falência da empresa, qual seja, a 8ª Vara Criminal de Comarca de Vitória” (ESPÍRITO SANTO, Tribunal de Justiça, CC. n. 100070017494, rel. Des. Sérgio Luiz Teixeira Gama, 2007).

Assim, segundo Carlos Alberto da Purificação (2011, p. 305), de acordo com a intenção do legislador, a persecução penal, em razão de crime falimentar, se daria da seguinte forma:

Uma vez verificada a ocorrência do ilícito penal e identificada a responsabilidade do agente no seu cometimento, devidamente acompanhada das provas necessárias, o juiz da falência ou o que concedeu a recuperação judicial ou homologou o plano de recuperação extrajudicial ordenará a formação dos autos, encaminhando-os ao Ministério Público para oferecimento da denúncia e posterior propositura da ação penal junto ao juiz da Vara Crime que tenha jurisdição na comarca onde foi decretada a falência ou autorizada a recuperação do devedor.

Isto se deve, em grande parte, às características gerais adotadas pela Lei 11.101/2005, porquanto se retira com essa medida, a responsabilidade do juízo falimentar pelo julgamento dos crimes cometidos em meio à crise empresarial, segundo Renato de Mello Jorge Silveira (2007, p. 324), “Desafogando o juízo por onde correm os autos da falência [...]”, conferindo ao seu trâmite maior celeridade, dado o seu caráter tradicionalmente moroso. Inobstante, sustenta-se que o julgamento de crimes falimentares por juiz cível não confere ao resultado final do processo a mesma confiabilidade e precisão que teria, caso fosse presidido por juiz criminal, dada a sua maior afeição às questões criminais e a, via de regra, mais vasta experiência nessa área.

Contudo, no que diz respeito à fixação da competência, para processar e julgar os crimes falimentares pelo juiz criminal em detrimento do juízo da falência, observa-se significativa resistência doutrinária e jurisprudencial quanto à constitucionalidade do artigo 183 da Lei de Recuperação de Empresas e Falência, pelo fato de que o legislador ordinário – a despeito do artigo 24, XI c.c., § 1º, da Constituição Federal – regulou, com a sua criação, matéria sobre a qual não está constitucionalmente autorizado a legislar. Dispõe o artigo 24, XI e § 1º, da Constituição Federal:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

[...]

XI – procedimentos em matéria processual;

[...]

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

Ora, evidente que a regra de competência em questão se trata de norma específica (e não geral) relativa a procedimento em matéria processual, competindo, portanto, aos Estados e ao Distrito Federal legislar a esse respeito.

Ao tecer comentários à Lei 11.101/2005, especialmente ao seu artigo 183, sustenta Fábio Ulhoa Coelho (2011, p. 531):

Essa norma, na verdade, é inconstitucional. Cabe à lei estadual de organização judiciária definir a competência para a ação penal por crimes falimentares. Na distribuição de competências que a Constituição estabelece, não é da União, mas sim dos Estados, a de estruturar os

serviços judiciários, definindo que órgãos serão criados e com qual competência jurisdicional.

Além disto, caminha no mesmo sentido a redação conferida ao artigo 74 do Código de Processo Penal: “Art. 74. A competência pela natureza da infração será regulada pelas leis de organização judiciária, salvo a competência privativa do Tribunal do Júri”. Desse modo, posiciona-se Jaymer Walmer de Freitas (2009, p. 901) no seguinte sentido:

Uma leitura desarmada e desatenta ao dispositivo conduz, inexoravelmente, à conclusão de que do legislador ordinário definiu que o processo –crime haverá de ser processado e julgado perante a justiça criminal do local da quebra. Ledo engano. As Leis de Organização Judiciária é que devem definir a competência em razão da matéria na esfera criminal. Não é por outra razão que o art. 74, caput, do CPP estatui que “A competência pela natureza da infração será regulada pelas leis de organização judiciária, salvo a competência privativa do Tribunal do Júri”.

Esta é a situação, por exemplo, no estado de São Paulo, em que se atribui, pelo disposto no artigo 15 da Lei Estadual 3.974/1983, ao juízo universal da falência a competência para processar e julgar as ações por crime falimentar a despeito do que dispõe a legislação especial e sem que haja, de acordo com o Supremo Tribunal Federal, inconstitucionalidade no tocante ao julgamento de crime por juiz civil, por se tratar de norma relacionada, exclusivamente, à Organização Judiciária e, assim, pertencente à competência legislativa estadual nos termos da Constituição.

A este respeito, Ronaldo Vasconcelos (2008, p. 353) leciona:

Na Comarca da São Paulo, a competência para processar e julgar os crimes da Lei de Recuperação e Falências pertence às Varas especializadas que foram criadas pela Resolução n. 200/2005 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Nas demais Comarcas, a competência permanece sendo do juiz que estiver oficiando no processo de falência ou de recuperação, nos termos do artigo 15 da Lei Estadual nº 3.947/83. A atribuição da competência criminal ao juiz civil já foi objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal, concluindo-se que não há inconstitucionalidade a considerar na legislação de São Paulo. Nesse sentido: HC n. 63.787-6-SP (in RT 611/449) e RExt n. 108.422-SP (in RT 629/418).

No mesmo sentido, o julgado do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

Conflito de competência. Crime falimentar. TJSP: “CONFLITO DE COMPETÊNCIA. Crime falimentar. Juízo Falimentar declina da competência e encaminha os autos ao Juízo Criminal. Inaplicabilidade do art. 183 da Lei nº 11.101/2005, nos termos do Parecer 653/2005-3 da Corregedoria Geral de Justiça Competência do Suscitado” (Conflito de Jurisdição n. 134.742-0/7-00, rel. Des. Sidnei Beneti, j. 15.1.2007); deste v. acórdão destacamos os seguintes fragmentos: “4 – Consoante ressaltou o Magistrado suscitante, o artigo 183 da Lei nº 11.101/05, que dispõe sobre a competência do juízo criminal para as ações falimentares, no Estado de São Paulo, não trouxe alteração à legislação anterior que já o previa. Porém, diante do estabelecido no artigo 15 da Lei Estadual nº 3.947/83, consoante Parecer 653/2005-J da Corregedoria Geral de Justiça (com referência a Resolução nº 200/05, do E. Órgão Especial do Tribunal de Justiça que criou as Varas de Falências e Recuperações Judiciais, nelas incluindo as ações penais), a competência é do juízo universal da falência. 5 – É questão afeta à organização judiciária de competência dos Estados Federados, nos termos da Carta Magna. Daí prevalecer o disposto na aludida Lei Estadual Paulista de modificação da competência dos juízos cíveis para julgar crime falencial, já objeto de análise, quanto a sua constitucionalidade, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no HC nº 63.787-6-SP, j. em 27/06/86 e RE nº 108.422-SP, j. 5/2/1988, RT 611/499 e 629/418, respectivamente, conforme referência do Juízo suscitante. 6- Ante o exposto, configurado o conflito, julga-se competente o Juízo da 5ª Vara Cível de Piracicaba, ora suscitado. (SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Conflito de Jurisdição n. 134.724-0/7-00. Relator: Desembargador Sidnei Beneti, 2007).

Desse modo, parece, de fato, mais coerente e assertivo o entendimento adotado pela parcela majoritária da doutrina e da jurisprudência, no sentido de que a adoção do artigo 183 da Lei 11.101/05, com a redação que lhe foi dada pelo legislador, consiste na usurpação de uma função exclusiva da Lei de Organização Judiciária dos Estados e do Distrito Federal, ainda que considerados os supramencionados argumentos atinentes à celeridade do processo falimentar e à eficiência da aplicação da lei penal.

## **7.2 A Ação Penal**

A ação penal, para apuração dos crimes falimentares, é pública incondicionada, conforme prevê o artigo 184 da Lei 11.101/05. Ainda de acordo com a normal, será cabível o ajuizamento de ação penal privada subsidiária da pública de titularidade de qualquer credor habilitado ou o próprio administrador judicial, se o

Ministério Público se mantiver inerte durante o prazo legal, de acordo com a determinação do parágrafo único do art. 184 da Lei em tela.

Art. 184. Os crimes previstos nesta Lei são de ação penal pública incondicionada.

Parágrafo único. Decorrido o prazo a que se refere o art. 187, §1º, sem que o representante do Ministério Público ofereça denúncia, qualquer credor habilitado ou o administrador judicial poderá oferecer ação penal privada subsidiária da pública, observado o prazo decadencial de 6 (seis) meses.

Conforme regra geral do Código de Processo Penal, o prazo para oferecimento da denúncia é de 5 dias para o réu preso e de 15 dias, quando se tratar de réu solto ou afiançado.

O Ministério Público, ao ser intimado da sentença que decreta a falência ou concede a recuperação judicial ou extrajudicial, promoverá a ação penal, se constatar a ocorrência de crime falencial. No regime anterior, o Decreto-lei nº 7.661/45, em seus artigos 103 e seguintes previa que a apuração do crime falimentar seria feita em juízo, por meio de inquérito policial.

Apesar de o regime atual alterar o procedimento, conforme demonstrado acima, atualmente, o Parquet poderá requisitar a instauração de inquérito policial se, necessitar de maiores elementos, para constituir a *opinio delicti*.

Dessa forma, surgindo indícios da ocorrência de crime falimentar, em qualquer fase processual, o juiz da falência, recuperação judicial ou extrajudicial, cientificará o Ministério Público, que tomará as medidas adequadas.

### **7.3 O Procedimento Judicial**

O artigo 185 da Lei 11.101/05 prevê que o rito processual a ser observado, após o recebimento da denúncia ou queixa, é o sumário, cujo regramento é estabelecido pelos artigos de 531 a 540 do Código de Processo Penal.

*In verbis*: “Art. 185. Recebida a denúncia ou a queixa, observar-se-á o rito previsto nos artigos 531 a 540 do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal”.

Essa determinação se dá, conforme explica Ronaldo Vasconcelos (2008, p. 354) “[...] para evitar a prescrição na fase das diligências complementares estabelecidas no art. 499 do Código de Processo Penal, geralmente procrastinatórias e sem qualquer utilidade para o procedimento”.

Dessa forma, o rito processual a ser seguido é o do procedimento comum sumário, a despeito do fato de que os crimes falimentares sejam, em sua grande maioria, punidos com pena máxima igual ou superior a quatro anos de privação de liberdade. Por outro lado, os artigos de 503 a 512 do Código de Processo Penal, que regulavam o procedimento especial de processo e julgamento dos crimes de falência, foram revogados expressamente, por força do artigo 200 da Lei 11.101/2005.

#### **7.4 O Juizado Especial Criminal**

A Lei 9.099/95 trata dos juizados especiais civis e penais, cuja competência, no caso penal, se dá para as infrações de menor potencial ofensivo.

O artigo 61 da Lei 9.099/95 prevê que as infrações de menor potencial ofensivo são aquelas em que a pena máxima cominada não ultrapassa dois anos.

Art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa.

Os delitos previstos nos artigos de 168 a 177 da Lei 11.101/05, em geral, são apenados com sanções superiores, no limite máximo, a dois anos de privação da liberdade. Logo, conforme se depreende da leitura do supracitado artigo 61, não se submetem à Lei 9.099/95.

Somente ao delito previsto no artigo 178 da Lei 11.101/2005 é cominada pena máxima de dois anos de detenção, estando, portanto, dentro do limite estabelecido pela Lei 9.099/95.

Art. 178. Deixar de elaborar, escriturar ou autenticar, antes ou depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar o plano de recuperação extrajudicial, os documentos de escrituração contábil obrigatórios:

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa, se o fato não constitui crime mais grave.

O artigo 89 da Lei 9.099/95, por sua vez, prevê o benefício da suspensão condicional do processo, determinando a sua concessão somente aos delitos cuja pena mínima for igual ou inferior a um ano.

A suspensão condicional do processo, com a promulgação da Lei 10.259/01, pode se dar de dois a quatro anos, se cumpridos os requisitos exigidos. São eles: pena mínima cominada igual ou inferior a um ano; não estar o acusado respondendo a outro processo; não ter sido condenado por outro crime; e cumprimento dos demais requisitos previstos no artigo 77 do Código Penal.

Art. 77 - A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:

I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;

II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;

III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.

§ 1º - A condenação anterior a pena de multa não impede a concessão do benefício.

§ 2º A execução da pena privativa de liberdade, não superior a quatro anos, poderá ser suspensa, por quatro a seis anos, desde que o condenado seja maior de setenta anos de idade, ou razões de saúde justifiquem a suspensão.

Diante disto, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento de que, com a promulgação da Lei 10.259/01, o rol dos crimes considerados infrações de menor potencial ofensivo sofreu expansão e, como consequência lógica, ampliou-se a aplicação do rito especial aos crimes apenados com pena privativa de liberdade máxima de até dois anos, o que demonstra a derrogação parcial tácita do artigo 61 da Lei 9099/95, já apreciado.

Conforme exposto, o artigo 185 da Lei 11.101/05 prevê que o rito processual adotado é o do processo sumário, enquanto o regime anterior previa rito processual especial para o crime falimentar. Como o artigo 61 da Lei 9099/95 excluía, de sua competência, os casos regidos por procedimento especial, surgiu a discussão sobre a aplicabilidade da Lei 9.099/95 para os crimes falimentares.

Entretanto, visto que houve a alteração do rito para o processo dos crimes falimentares – do especial para o sumário -, tal discussão não tem, mais, fundamento pela regra do artigo 185 da Lei 11.101/05, sendo concluído com a adoção do rito sumário.

## **8 EFEITOS DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA**

A injunção de pena privativa de liberdade, restritiva de direitos ou de multa, indiscutivelmente constitui o efeito precípua da condenação criminal. Sem embargo, a imposição de qualquer delas não frustra a geração paralela de efeitos secundários – ou acessórios – de caráter extrapenal.

Por certo, tais efeitos podem incidir sobre as mais variadas esferas do direito, como a trabalhista, a cível, a administrativa e a política, conforme previsão específica dos artigos 91 e 92 do Código Penal.

Ademais, no sistema adotado pelo Código Penal brasileiro, as referidas repercussões desinentes da condenação criminal podem ocorrer de forma automática ou não, caso em que devem ser motivadamente explicitadas no bojo da sentença penal.

No contexto dos crimes falimentares, não é diferente, eis que a regra do artigo 181 da Lei 11.101/2005 também arrola consequências extrapenais ao condenado, que somente ganham efetividade, quando fundamentadamente impostas por qualquer decisão dessa natureza. *In verbis*:

Art. 181. São efeitos da condenação por crime previsto nesta Lei:

I – a inabilitação para o exercício de atividade empresarial;

II – o impedimento para o exercício de cargo ou função em conselho de administração, diretoria ou gerência das sociedades sujeitas a esta Lei;

III – a impossibilidade de gerir empresa por mandato ou por gestão de negócio.

§ 1º Os efeitos de que trata este artigo não são automáticos, devendo ser motivadamente declarados na sentença, e perdurarão até 5 (cinco) anos após a extinção da punibilidade, podendo, contudo, cessar antes pela reabilitação penal.

§ 2º Transitada em julgado a sentença penal condenatória, será notificado o Registro Público de Empresas para que tome as medidas necessárias para impedir novo registro em nome dos inabilitados.

Dessa feita, pode-se observar que não basta a simples menção à aplicação de determinado efeito pelo pronunciamento judicial, sendo imprescindível que o julgador exponha os motivos que alicerçaram o seu entendimento pelo cabimento dessa punição, bem como do tempo pelo qual deve perdurar, respeitado o limite máximo de cinco anos.

De acordo com o inciso I do artigo 181, é viável que, a partir da condenação criminal, o agente seja inabilitado para o exercício de atividade empresarial, restrição à qual já é submetido o falido a partir da decretação da falência, até a sentença que extingue suas obrigações.

Contudo importa ressaltar-se que o disposto no inciso I do artigo 181 não se trata de simples reprodução do conteúdo do artigo 102, porquanto a norma de caráter penal prevê a possibilidade de aplicação, efeito em questão, também aos casos de recuperação judicial e extrajudicial, além de que ele perdurará por até cinco anos, depois da extinção da punibilidade ou antes desse termo, na hipótese de reabilitação penal, nos termos do seu § 1º.

Segundo leciona Guilherme de Souza Nucci (2010, p. 647), no que se refere ao sentido dos incisos II e III do artigo 181, verifica-se a sua complementariedade ao inciso I, uma vez que permitem ao juiz, além de impedir a atuação do condenado no exercício de atividade empresarial, elidir, também, a sua participação nesse cenário, ainda que na função de conselheiro de administração, diretor, gerente ou de gerir empresa por interposta pessoa ou sob a fachada de outra atividade, afastando-o, assim, da possibilidade de ocupar qualquer posição na qual detenha responsabilidades que possam influenciar na saúde financeira da empresa.

Ainda no corpo do artigo 181, pode-se observar que o seu § 2º estabelece que, após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, na qual são impostos os impedimentos de que tratam os seus incisos, a fim de conferir maior efetividade à norma, devem ser comunicados ao Registro Público de Empresas os efeitos gerados pela decisão judicial, no intento de que ele tome as providências cabíveis, para que o condenado não efetue novo registro em desacordo com o impedimento, durante aquele período.

Ademais, conforme analisado durante o estudo dos crimes falimentares em espécie, incorre no crime de “exercício ilegal de atividade”, tipificado pelo artigo 176, o indivíduo que descumpre alguma das limitações impostas de acordo com os artigos 181 e 102 da Lei de Recuperação de Empresas e Falência, de modo a tutelar a força da decisão judicial e o prestígio da Administração da Justiça penalmente, impondo-lhe a reprimenda de um a quatro anos de reclusão.

### **8.1 Reabilitação Penal**

O instituto da reabilitação é objeto de regulamentação do Capítulo VII do Código Penal; mais precisamente, dos artigos 93, 94 e 95 do diploma. Consiste, de acordo com a explicação de Damásio E. de Jesus (2011, p. 697), na reintegração do condenado no exercício dos direitos atingidos pela sentença.

Cuida-se, portanto, de uma declaração judicial atestando o cumprimento ou a extinção das penas infligidas ao condenado, cujas consequências incluem o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação, bem como o impacto nos efeitos da condenação, conforme se depreende da leitura do artigo 93, *caput* e parágrafo único, muito embora não consista em causa de extinção, mas, sim, de suspensão dos referidos efeitos, que podem ser restabelecidos em qualquer tempo, se revogada a reabilitação, a teor do item 82 da Exposição de Motivos do Código Penal.

A reabilitação depende do preenchimento de determinados requisitos que se pode extrair do *caput* do artigo 94 e de seus incisos I, II e III. Em suma, faz jus à concessão da reabilitação penal, após o decurso de dois anos, o condenado que cumpriu a pena que lhe foi imposta ou, por qualquer motivo, a teve extinta e, cumulativamente, tenha tido domicílio no Brasil, durante esse período, tenha demonstrado, de maneira efetiva, que manteve bom comportamento público e privado e tenha ressarcido o dano decorrente do crime ou comprove a absoluta impossibilidade de o fazer, podendo, ainda, a respeito dessa condição, exhibir documento que comprove a renúncia da vítima ou a novação da dívida.

Passando ao estudo da repercussão da reabilitação penal no âmbito da Lei 11.101/2005, nota-se que o legislador andou bem, ao optar por estabelecer, expressamente, a hipótese da cessação dos efeitos da condenação por crime falimentar, determinados pelo artigo 181 e já examinados nesse Capítulo, com o advento da reabilitação. De acordo com Arthur Migliari Júnior (2006, p. 114):

Se o agente conseguir a reabilitação criminal, implicitamente terá demonstrado que ressarciu os danos causados pela falência ou recuperação. Provado o pagamento causado estará apto, também, a voltar ao comércio.

É importante ressaltar-se que, ainda no corpo do parágrafo primeiro do artigo 181, existe a previsão de que os efeitos da condenação por crime falimentar não podem perdurar por mais de cinco anos. Nesse caso, independentemente do cumprimento de qualquer condição. Trata-se de concepção que guarda íntima relação com o estabelecido no artigo 63, inciso I, do Código Penal, no sentido de que não pode ser considerado reincidente o indivíduo que tenha cumprido ou tido extinta pena, há cinco anos, o que não ocorre com a concessão da reabilitação.

Com efeito, a aplicação especial da reabilitação penal e do período de depuração, no bojo da Lei de Recuperação de Empresas e Falência, reflete a consagração do princípio da “proibição da pena de caráter perpétuo”, que encontra previsão no artigo 5º, inciso XLVII, alínea b), da Constituição Federal de 1988, cujo fundamento principal é a efetivação de uma das funções da pena adotadas pela Política Criminal brasileira, qual seja, a ressocialização do indivíduo.

## 9 CONCLUSÃO

A crise da empresa é uma realidade que se pode manifestar de formas variadas e atingir qualquer tipo de sociedade empresária, não só no Brasil mas também no mundo, como um todo. Diante disto, o poder estatal, ciente de que a morte de uma empresa é um problema, além de econômico, social, que envolve, entre outros efeitos negativos, o desemprego, a extinção de uma fonte de receita tributária, eventual prejuízo a toda uma cadeia de produção de um determinado produto ou serviço, e, até mesmo, a depender do caso, depreciação à imagem do país sob o importante aspecto de atração de investimentos, passa, cada vez mais, a se preocupar com a preservação de empresas que se adequem ao binômio da função social aliada à verificação da viabilidade de sua atividade econômica. Isto, é claro, visando a não prejudicar, injustamente, os credores e apenas a transferir-lhes o problema em busca da preservação da atividade empresarial.

É neste contexto que se analisa a Lei 11.101/2005, que busca, após sessenta anos, sob a vigência do Decreto-Lei 7.661/1945, extirpar, da lei falimentar brasileira, o espírito liquidatário de um mecanismo de cobrança coercitivo e pouco eficiente, que, até então, marcou a legislação falimentar brasileira, “punindo” com a falência, em grande parte das vezes, envolvidos que nada tinham contribuído, para que a crise empresarial chegasse ao ponto de inviabilizar a continuidade da sociedade empresária.

Neste sentido, no que se refere a seus aspectos penais, observa-se que a Lei 11.101/2005, seguindo o já citado “espírito” adotado pelo legislador, com a intenção de conferir maior proteção aos credores e à sociedade de modo geral, contra a extinção de empresas viáveis, optou por punir, com maior rigor, aqueles que, no âmbito da falência ou da recuperação de empresas, praticam atos contrários aos interesses dos envolvidos, seja a fim de garantir vantagem própria ou de frustrar a investigação de outros eventuais delitos, e que, em grande parte das vezes, são os principais responsáveis pela crise da sociedade empresária em questão.

Objetivando tutelar os sobreditos valores, optou-se por abarcar, exclusivamente, condutas dolosas, que podem ser praticadas tanto pelo devedor quanto por terceiros e, obrigatoriamente, preceder ou suceder a decretação da

falência, a concessão de recuperação judicial ou a homologação do plano de recuperação extrajudicial.

Desse modo, ao tratar das normas de incidência criminosa em espécie, o diploma falimentar de 2005 tipifica condutas que afrontam os preceitos por ele estabelecidos.

Seguindo essa lógica, o processo penal falimentar também sofreu modificações importantes. No que se refere à competência para o julgamento dos crimes praticados neste contexto, verifica-se que foi retirada do juízo universal da falência e atribuída ao juízo criminal do local em que é decretada a falência, concedida a recuperação judicial ou homologada a recuperação extrajudicial.

Além disto, a Lei 11.101/2005 revogou, expressamente, as normas contidas no Código de Processo Penal relativas ao procedimento especial, que, no regime do Decreto-Lei 7.661/1945, era aplicado ao processo e julgamento dos crimes falimentares e passou a adotar as disposições atinentes ao procedimento sumário, a fim de conferir às normas por ela previstas aplicação mais célere e efetiva, muito embora boa parte desses delitos sejam punidos com pena privativa de liberdade máxima igual ou superior a quatro anos.

Nota-se, no entanto, que, a despeito das últimas considerações, o legislador, inteligentemente, preferiu cominar, em abstrato, pena privativa de liberdade máxima de quatro anos a grande parte dos delitos falenciais, permitindo a sua substituição pela restrição de direitos e aplicação de multa, assim como a concessão do benefício de suspensão condicional da execução da pena (*sursis*), condicionadas às circunstâncias pessoais e judiciais do caso. Trata-se de um claro sinal de preocupação com as finalidades da pena e do preceito constitucional da dignidade da pessoa humana, uma vez que não parece proporcional que, apesar da assinalada gravidade dos delitos falimentares, o agente dessa espécie de crime suporte sanção mais severa do que aquele que dá causa à lesão corporal de natureza grave ou retira a vida de alguém, ainda que culposamente.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITENCOURT, Cezar Roberto; MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoria geral do delito**. São Paulo: Saraiva, 2000.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 1988.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940. Estabelece o Código Penal. Rio de Janeiro (RJ), 1940.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Estabelece o Código de Processo Penal. Rio de Janeiro (RJ), 1941.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, DF, 1995.

\_\_\_\_\_. Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Estabelece a Lei de Recuperação e Falência do Empresário e da Sociedade Empresária. Brasília, DF, 2005.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de recuperação de empresas**. – 8. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito comercial**. 14. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. 3 v.

CRETELLA NETO, José. **Nova lei de falências e recuperação de empresas: (Lei nº11.101, de 09.02.2005)**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

DELMANTO, Roberto; DELMANTO JÚNIOR, Roberto; DELMANTO, Fábio Machado de Almeida. **Leis penais especiais comentadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça. Conflito de Competência n. 100070017494. Relator: Desembargador Sérgio Luiz Teixeira Gama. Vitória, 14 de novembro de 2007.

FREITAS, Jayme Walmer de. Recuperação de Empresas e Falência. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.); CUNHA, Rogério Sanches (Coord.). **Legislação criminal especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 6 v.

JESUS, Damásio E. de. **Direito penal**. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 1 v.

MIGLIARI JÚNIOR, Arthur. A tipicidade nos crimes de Falência e Recuperação de Empresas. In: ABRAO, Carlos Henrique (Coord.); ANDRIGHI, Fatima Nancy (Coord.); BENETI, Sidnei (Coord.). **10 Anos de Vigência da Lei de Recuperação e Falência (Lei Nº 11.101/05)**. 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

\_\_\_\_\_. **Crimes de Recuperação de Empresas e de Falências.** São Paulo: Quartier Latin, 2006.

NETTO, Alamiro Velludo Salador. Livro IX: O Sistema Penal na Lei de Falências e Recuperação de Empresas (Lei n. 11.101, de 9-2-2005). In: JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz; FULLER, Paulo Henrique Aranda. **Legislação penal especial.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas.** 5. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro,** 10. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. 1 v.

PURIFICAÇÃO, Carlos Alberto da. **Recuperação de empresa e falência comentada.** São Paulo: Atlas, 2011.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Conflito de Jurisdição n. 134.724-0/7-00. Relator: Desembargador Sidnei Beneti. São Paulo, 15 de janeiro de 2007.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. As disposições penais na Lei de Recuperação de Empresas e de Falência. Crimes em Espécie e Procedimento. In: MACHADO, Rubens Approbato (Coord.). **Comentários à nova lei de falência e recuperação de empresas: doutrina e prática: lei 11.101 de 9/2/2005 e LC 118 de 9/2/2005.** 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

VASCONCELOS, Ronaldo. **Direito processual falimentar: de acordo com a lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005.** São Paulo: Quartier Latin, 2008.