

AS DISPOSIÇÕES PENAIS NA LEI DE FALÊNCIA

Shurama Zamilé CARVALHO¹
Ariane Fernandes de OLIVEIRA²

RESUMO: O presente artigo visa explicar, brevemente, sobre as disposições penais da Lei de Falências e de Recuperação de Empresas – Lei nº 11.101 de 2005, a natureza jurídica, os pressupostos e os seus possíveis agentes, a competência e os efeitos da condenação, proporcionando, assim, uma visão panorâmica dos crimes falimentares. A Lei Falência tem por fundamento constitucional o Princípio da reserva legal, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal. O Estado, através dos órgãos do Poder Judiciário e dos seus institutos, busca auxiliar o reestabelecimento do empreendedor que suplanta uma crise financeira, sem deixar brechas às deslealdades ao mercado creditício, fortalecendo assim, a nova visão da empresa como motor da economia.

PALAVRAS-CHAVE: Crime falimentar na Lei nº 11.101/05. Natureza Jurídica do Crime Falimentar. Pressupostos dos Crimes Falências.

INTRODUÇÃO

A Lei de Falências e de Recuperação de Empresas nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, substituiu e revogou o Decreto- Lei 7.661/45, contribuindo para consolidar a nova visão mundial da empresa como motor da economia, e a sua função social.

A Lei de Falência objetiva assegurar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, buscando a manutenção da fonte produtora, do número de empregos e dos interesses dos credores, nos termos do artigo 47 da referida lei.

Indubitavelmente, a legislação também não poderia deixar de contemplar a repressão aos atos ilícitos relacionados à falência, pois que também faz parte dos interesses do Poder Público, com fulcro no princípio constitucional da Reserva Legal, previsto no artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal.

A atual legislação aclarou diversas situações relacionadas aos crimes falimentares que estavam deficientes de amparo legal, buscando assim, melhor proteger e garantir o direito de todos os envolvidos.

¹ A autora é acadêmica em Direito pelas Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba. E-mail: shurama.zamile@gmail.com

² Orientadora do trabalho. Docente do curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba. Mestre em Direito Econômico e Social pela PUCPR. Advogada. E-mail: arianefo@ig.com.br

O CRIME FALIMENTAR NA LEI Nº 11.101/2005

A “banarrota pertence ao número dos delitos, cuja idéia [sic] acha-se ainda em via de desenvolvimento: a ciência e a legislação não chegaram a resultados decisivos.” (LISZT, 1899, t.II, p. 285 apud VALLE, 2006, p.389).

Anco Márcio Valle (2006, p.390), elucida que o conceito de crime falimentar “vem se transmudando ao longo da história, variando tanto de ordenamento jurídico para ordenamento jurídico, [...] que não há realmente uma ideia fundamental dessa espécie delitiva”.

No entanto, foi na antiga norma o Decreto- Lei 7.661/45, que consagrou o termo crime falimentar, na qual “o decreto de falência era condição de procedibilidade da ação penal”, independentemente de haver o preenchimento dos tipos penais da época. (BEZERRA FILHO, 2005, p.365).

Atualmente na legislação brasileira encontramos definição dos crimes falimentares e a cominação das penas na legislação especial do Código Penal – Decreto-lei nº 2.848/1940, bem como, nos artigos 168 e seguintes da Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. (PERIN JR., 2006, p.361).

Para fins deste trabalho focaremos na Lei de Falência ao que se refere ao crime falimentar ou falencial. Entendendo estes, como a tipificação dos atos ilícitos contidos na norma falimentar, e não como o ato que condiciona a decretação da quebra do empresário. (COELHO, 2008, p.408).

A atual legislação falimentar utiliza-se do termo “disposições penais” para referir-se aos ilícitos falimentares, segundo Fábio Ulhoa Coelho (2008, p.408) o motivo provável é a condição objetiva de punibilidade que, se estendeu além a sentença de decretação de falência, à concessão da recuperação judicial ou à homologação da recuperação extrajudicial.

Em que pese o termo falimentar ser consagrado na doutrina e na jurisprudência, Arthur Migliari Júnior (2009, p. 493), esclarece que o melhor termo empregado seria crime falencial.

A NATUREZA JURÍDICA

Há grande divergência doutrinária quanto à natureza do crime falimentar, e diversas são as correntes de pensamento. Apresentamos o posicionamento de alguns doutrinadores:

Manoel Pedro Pimentel aponta a natureza jurídica do delito falimentar como uma ofensa ao crédito público. (MIGLIARI JR., 2009, p. 497).

Para João Marcello de Araújo Junior “os crimes falimentares ofendem a ordem econômica”. (PIMENTEL, 1972, p. 95 apud MIGLIARI JR., 2009, p. 497).

Amador Paes de Almeida (2013, p. 385), considera o natureza do ilícito falimentar um crime contra o patrimônio.

Na visão de Oscar Stevenson, o bem jurídico tutelado é o “perigo para o comércio e para a economia pública”. (STEVENSON. 1939 p. 89-90 apud MIGLIARI JR., 2009, p. 498).

Para Führer o crime falimentar é visto como “todo ato previsto na lei, praticado antes ou depois da falência, de que resulte ou possa resultar prejuízo aos interesses em torno da massa falida” (FÜHRER, 1972, p.49 apud MIGLIARI JR., 2009, p. 499).

Já Rubem Ramalho defende que, os delitos praticados contra o comércio são uma mistura de “tentados contra a **fé pública** e contra o **patrimônio**, sem,

contudo, com essas espécies se confundirem”. (RAMALHO, 1989, p. 357-358 apud MIGLIARI JR., 2009, p. 499). (Grifo do autor).

Diante das respeitabilíssimas posições doutrinárias apresentadas, e da existência de tantas outras correntes que não foram aqui expostas, destacamos às ilações de José Frederico Marques (1954, [s/p] apud PERIN JR., 2006, p. 362), que expõe o crime falimentar como um crime complexo, isto é, um único crime que reúne dois ou mais delitos.

OS PRESUPOSTOS DO CRIME FALIMENTAR

Amador Paes de Almeida (2013, p. 386), aponta que o crime falimentar prescinde de três requisitos:

a) da existência de um devedor (empresário ou sociedade empresária); **b)** de uma sentença declaratória da falência, ou concessiva de recuperação judicial; **c)** da ocorrência de atos e fatos culposos, expressamente enumerados na Lei Falimentar.

O artigo 180, da Lei de Falências, define que é condição objetiva de punibilidade dos crimes falimentares crimes “a sentença que decreta a falência, concede a recuperação judicial ou que concede homologação da recuperação extrajudicial”.

Segundo Ecio Perin Junior (2006, p.364), ressalta que “a declaração de encerramento da falência, por outro lado, não obsta ao procedimento para a apuração de delitos [...] e a instauração da ação penal”.

O SUJEITO ATIVO

A Lei de Falência prevê que o sujeito ativo dos crimes falimentares não são apenas os devedores, segundos artigos 179, LFRE, também são os que a ele se equiparam.

A norma falimentar aponta com sujeitos ativos: os que praticam a fraude contra credores, ou concorrem para o ilícito, como “os contadores, técnicos contábeis, auditores e outros profissionais” – artigo 168, §3º; aqueles que violam o sigilo empresarial – artigo 169; quem prolata informações falsas sobre o devedor em recuperação judicial – artigo 170; aquele que induz a erro seja por sonegação ou omissão de informações no processo de falência – artigo 171; quem praticar o favorecimento de credores, antes ou depois da sentença que decreta a falência – artigo 172; aquele que “desviar ou ocultar bens pertencentes ao devedor sob recuperação judicial ou à massa falida” – artigo 173; aquele que adquirir receber ou usar ilegalmente bens da massa falida – artigo 174; quem habilitar ilegalmente crédito da massa falida - artigo 175; quem exercer “atividade para a qual foi inabilitado ou incapacitado por decisão judicial” artigo 176.

Também podem figurar como agentes “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”, que adquirirem ou especularem sobre a massa falida no processo em que atuaram - artigo 177; bem como, aqueles que omitirem documentos contábeis obrigatórios por “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 contábeis obrigatórios”.

COMPETÊNCIA DO JUIZ CRIMINAL

A competência para o procedimento penal falimentar, segundo o artigo 183, da Lei nº 11.101 de 2005, pertence “ao juiz criminal da jurisdição onde tenha sido decretada a falência”.

Para Fabio Ulhoa Coelho (2008, p. 410), ocorre a inconstitucionalidade desta norma, pois

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.

Já para Arthur Migliari Júnior (2009, p. 538-540), trata-se apenas de um erro de interpretação dos paradigmas constitucionais, e não há inconstitucionalidade da norma, pois “limitou-se o legislador a fixar a competência territorial do processo criminal falencial, não a competência *stricto sensu*, ou seja, competência pela natureza do tipo penal”.

DAS DISPOSIÇÕES PENAIS

O rol das condutas tipificadas na Lei nº 11.101/2005 apresentou-se novos tipos penais, a exemplo os artigos 169, 170 e 176, delitos não previstos no antigo Decreto-lei nº 7.661/1945.

Na disposição dos artigos 168 a 178, são definidos os ilícitos de Fraude a Credores; Violação de Sigilo Empresarial; Divulgação de Informações Falsas; Indução a Erro; Favorecimento de Credores; Desvio, Ocultação ou Apropriação de Bens; Aquisição, Recebimento ou Uso Ilegal de Bens; Habilitação Ilegal de Crédito; Exercício Ilegal de Atividade; Violação de Impedimento; e Omissão de Documentos Contábeis Obrigatórios.

OS EFEITOS DA CONDENAÇÃO

A Lei de Falências, no bojo do artigo 181, incisos I a III, definem os efeitos da condenação por crime falimentar:

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.

O parágrafo 1º do referido artigo, determina que os efeitos não sejam automáticos, e devem ser motivados e declarados na sentença, e que poderão durar até 5 (cinco) anos após a extinção da punibilidade, podendo, cessar antes se ocorrer a reabilitação penal.

O parágrafo 2º aduz, que “transitada em julgado à sentença penal condenatória, será notificado o Registro Público de Empresas para que tome as medidas necessárias para impedir novo registro em nome dos inabilitados”.

Também recairão sobre o condenado por ilícito falimentar as disposições do Código Penal dos artigos 91 e 92, no que tange aos efeitos genéricos e específicos de uma condenação penal.

CONCLUSÃO

No passado o instituto da falência visava exclusivamente à execução coletiva para a satisfação dos anseios dos credores, hodiernamente, a quebra empresarial representa uma agressão à sociedade, que repercute na economia como um todo, e no qual o Estado não pode deixar de intervir.

A atual lei falitária alterou a estrutura do crime falimentar tradicional que perdurou na vigência do Decreto-lei nº 7.661/1945, principalmente em três aspectos: a autoria; no pressuposto de punibilidade; e no rol das condutas tipificadas.

A tentativa de se preservar ao máximo as empresas tem fulcro nos aspectos econômico-sociais que estas representam. A nova ordem jurídica, consagrada pela Constituição de 1988, exige do operador jurídico voltar-se a busca do bem-estar social, e à construção de uma sociedade mais justa. (WAMBIER, 2013, p. 166).

No entanto, o Poder Judiciário também prima pela segurança jurídica e faz-se necessário reprimir os crimes falimentares, entendendo os crimes como “ofensa ao concurso creditício e à Administração da Justiça”. (VALLE, 2006, p. 392).

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm>. Acesso em: 11 maio 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm>. Acesso em: 11 maio 2015

_____. **Lei nº. 11.101, de 9 de Fevereiro de 2005**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acesso em: 11 maio 2015.

_____. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em 18 maio 2015

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de Falência e Recuperação de Empresas**. 27 ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Nova Lei de Recuperação e Falências – Comentada**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas (Lei nº 11.101, de 9-2-2005)**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MIGLIARI JR., Arthur. Disposições Penais. In: TOLEDO, Paulo F. C. Salles; Abrão, Carlos Henrique (Organizadores). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. 3 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

PACHECO, José da Silva. Das Disposições Preliminares e das Disposições Comuns à Recuperação Judicial à Falência. In: SANTOS, Paulo Penalva (Organizador). **A Nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas – Lei nº 11.101/2005**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

PERIN JR., Ecio. **Curso de Direito Falimentar e Recuperação de Empresas**. 3 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2006.

VALLE, Anco Márcio. A Nova Bancarrota. In: SANTOS, Paulo Penalva (Organizador). **A Nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas – Lei nº 11.101/2005**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

WAMBIER, Luciane. **A Função Social da Empresa e o Princípio da Solidariedade**: instrumentos de cristalização dos valores sociais na estrutura jurídico-trabalhista. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, n. 42, 2013. Disponível em: <http://portal.trt15.jus.br/documents/124965/1402934/Rev.42_art.9/8e98c931-a6ee-477c-8464-5f1507fbd86e>. Acesso em 15 maio 2005.