

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS
MESTRADO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

LUANA DE OLIVEIRA MICHELS

**Crimes do Colarinho Branco: uma análise do controle penal dos crimes concorrenciais
com base na teoria de E. Sutherland.**

Porto Alegre
2010

LUANA DE OLIVEIRA MICHELS

**Crimes do Colarinho Branco: uma análise do controle penal dos crimes concorrenciais
com base na teoria de E. Sutherland.**

Dissertação apresentada como requisito para a
obtenção do grau de Mestre, pelo Programa de
Pós-graduação em Ciências Criminais da
Faculdade de Direito da Pontifícia
Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Giovani Agostini Saavedra

Porto Alegre
2010

LUANA DE OLIVEIRA MICHELS

**Crimes do Colarinho Branco: uma análise do controle penal dos crimes concorrenciais
com base na teoria de E. Sutherland.**

Dissertação apresentada como requisito para a
obtenção do grau de Mestre, pelo Programa de
Pós-Graduação em Ciências Criminais da
Faculdade de Direito da Pontifícia
Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

Aprovada em

Prof. Dr. Giovani Agostini Saavedra - Orientador

Prof. Dr.

Prof. Dr.

Dedico este estudo à minha família, pois sempre está ao meu lado, apoiando... acreditando... incentivando...sempre...

O Agradecimento mais sincero e verdadeiro que posso dar!

Às minhas poucas, mas grandiosas amigas. Pelo prazer que me dão simplesmente por serem amigas.

Aos meus colegas de mestrado, que fizeram do meu estudo algo mais agradável do que teria sido. Agradeço por ter tido o prazer de acreditar em companheirismo acadêmico.

Por fim, mas não menos importante, à minha cachorrinha Tetê, companheira amada, de todas as horas. E, às causas...

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todas as pessoas que contribuíram de alguma forma para que fosse possível a realização deste trabalho, mesmo que elas não saibam disso, nem eu...

- ao professor Doutor Giovani Agostini Saavedra, grande professor, grande orientador, grande pessoa, pela dedicação em tudo que faz;
- aos professores do Programa de Pós-graduação em Ciências Criminais, pelos importantes ensinamentos e pelo carinho e cuidado com os alunos;
- ao pessoal da secretaria do Programa de Pós-graduação em Ciências Criminais, especialmente à Raquel pela gigantesca preocupação e lembretes;
- aos colegas do mestrado, pela amizade que se formou e pelos momentos de alegria.
- à minha família, que permite toda a minha dedicação, oportunizando psicologicamente e materialmente toda a minha trajetória de estudo.

“Quem pensa com clareza, diz com
simplicidade”.
(Descartes)

RESUMO

A presente dissertação, vinculada à Linha de Pesquisa Criminologia e Controle Social, do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUC/RS, pretende realizar uma análise da dupla tutela legislativa contra os ilícitos contra a ordem econômica brasileira, especialmente sob o enfoque criminológico. Neste setor, a evolução dos estudos sociológicos europeus e norte-americanos acerca das questões que envolvem o fenômeno criminal, conduziu à investigação de Edwin H. Sutherland sobre os delitos de colarinho branco, o qual trouxe enormes contribuições para o estudo das ilicitudes ocorridas no âmbito empresarial, mormente pelas pessoas de *status* social elevado que cometem delitos no exercício de suas funções. De modo crítico, realizou-se um estudo interdisciplinar das funções dos entes formadores do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, em especial, do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) e dos mecanismos legais criados para disciplinar a matéria concorrencial. O objetivo foi realizar uma análise desses instrumentos que a Lei n. 8.884/94 dispõe para vislumbrar, ao final, a ocorrência de um tratamento legal diferenciado aos crimes contra a ordem econômica. Neste ponto, conduziu-se uma investigação conjunta das leis administrativa e penal para propor uma análise aprofundada da efetiva aplicabilidade das sanções criminais aos “homens de negócio” que cometem ilícitos penais anticoncorrenciais.

PALAVRAS-CHAVE: Criminologia – Direito Penal Econômico - ilícitos anticoncorrenciais – Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência (CADE) – Tratamento legal diferenciado

ABSTRACT

This dissertation, linked to Research Line of Criminology and Social Control, of the Program of Pos Graduation in Criminals Science of PUC/RS, intends to carry out an analysis of the double tutelage legislative against the illicit Brazilian Economic Order, especially in the criminologic focus. In this sector, the evolution of sociological studies European and North-Americans about the issues surrounding the criminal phenomenon, led to research on Edwin H. Sutherland about the white collar crimes, which has brought enormous contributions to the study of illegal activity occurred in business ambit, especially by people in social status high who commit delicts on the exercise of their duties. So as critical, held-if an interdisciplinary study of the duties of loved ones trainers of Brazilian System of Protection of Competition, in particular, the Administrative Council of Economic Defense and of the legal mechanisms created to discipline the competitive. The objective was to carry out an analysis of these instruments that the Law n. 8.884/94 stipulates for glimmer, at the end, the occurrence of a lawful processing differentiated to crimes against the Economic Order. In this point, led-if a joint research of administrative and criminal laws to propose thorough analysis of applicability of effective criminal sanctions to "business men" who commit criminal illicit anticompetitive practices.

KEY-WORDS: Criminology – Criminal Law Economical - anticompetitive illicit – Administrative Council of Defense of Competition – Lawful processing differentiated.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 EVOLUÇÃO CRIMINOLÓGICA E OS DELITOS DE COLARINHO BRANCO	15
2.1 BREVE ABORDAGEM ACERCA DA TRAJETÓRIA DA COMPREENSÃO DA CRIMINALIDADE.....	15
2.1.1 Considerações sobre as Investigações Criminológicas	15
2.1.2 Bases para Um Estudo Voltado à Análise Econômica da Criminalidade	19
2.1.3 As Multifacetadas das Instituições Penais como Fonte de Investigação Criminológica	21
2.2 CONTORNOS EVOLUTIVOS DO PENSAMENTO CRIMINOLÓGICO CONTEMPORÂNEO.....	26
2.2.1 A Separação de Ideologias Penais e os Discursos Criminológicos Europeu e Norte- americano	26
2.2.2 Da Ideologia da Defesa Social ao Paradigma da Reação Social	31
2.2.3 O Avanço Criminológico e os Processos de Criminalização e Seleção de um Direito “Desigual Burgês”	33
2.3 O MARCO TEÓRICO DE EDWIN H. SUTHERLAND.....	36
2.3.1 Uma Leitura da Criminalidade de Colarinho Branco	36
2.3.2 Uma nova teoria: associação diferencial	40
2.3.3 <i>The White Collar Crime</i>	44
2.3.4 Um Enfoque Crítico para o Estudo da Construção do Direito Penal	49
3 O SISTEMA DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA NO BRASIL	58
3.1 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA PROTEÇÃO DA ORDEM ECONÔMICA BRASILEIRA.....	58
3.1.1 A Evolução das Leis de Defesa Brasileira da Concorrência e o Histórico de Ineficácia Legal Antitruste	68
3.1.2 A Atual Legislação Antitruste Brasileira e o Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência (CADE)	75
3.2 O SISTEMA BRASILEIRO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (SBDC) E A REPRESSÃO AO ABUSO CONTRA A ORDEM ECONÔMICA.....	77
3.2.1 Os Órgãos Antitruste de Defesa da Concorrência	79
3.2.2 O projeto de Lei n. 06/09	83

3.3 O PODER JUDICIÁRIO E O CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA.....	86
3.3.1 A Estrutura Institucional Antitruste Brasileira e a Análise Judicial das Decisões do CADE.....	86
3.3.2 Limites da Atuação do Poder Judiciário na Apreciação das Causas Antitruste.....	95
4 O TRATAMENTO DIFERENCIADO DA LEI AOS DELITOS CONTRA A ORDEM ECONÔMICA.....	103
4.1 A DUPLA TUTELA CONTRA OS ILÍCITOS ANTICONCORRENCIAIS COMO MECANISMO DE SELEÇÃO FORMAL DO CONTROLE PENAL.....	103
4.1.1 As Infrações Administrativas contra a Ordem Econômica.....	105
4.1.2 Sanções Administrativas previstas na Lei n. 8.884/94	107
4.2 O TRATAMENTO DIFERENCIADO DA LEI ANTITRUSTE BRASILEIRA E A REPRESSÃO À CRIMINALIDADE ECONÔMICA.....	113
4.2.1 O Ministério Público e a Busca da Efetiva Aplicação das Leis n. 8.137/90 e 8.884/94.....	113
4.2.2 Os Crimes contra a Ordem Econômica e a Obstaculização da Aplicação dos Artigos 4º, 5º e 6º da Lei n. 8.137/90	116
4.2.3 A Lei n. 8.884/94 e os Mecanismos de Seleção da Criminalidade Antitruste.....	119
4.3 A COMUNICAÇÃO DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL E A IMPLEMENTAÇÃO LEGAL DIFERENCIADA AOS DELITOS ANTICONCORRENCIAIS.....	125
4.3.1 O Acordo de Leniência como Mecanismo de Seleção da Criminalidade contra a Ordem Econômica.....	125
4.3.2 Uma Aproximação com os Apontamentos de Sutherland.....	130
4.3.3 A criação da Lei n. 8.137/90 e a Origem de um Sistema Penal que Distribui Diferencialmente a Criminalização.....	135
4.3.4 A Complementaridade das Esferas Administrativa e Penal e o Criminoso contra a Ordem econômica como um Criminoso de Colarinho Branco.....	140
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	150
REFERÊNCIAS.....	155

1 INTRODUÇÃO

Em inúmeros países o surgimento da discussão criminológica e dogmática penal acerca dos delitos de colarinho branco foi baseado, inicialmente, em informações elaboradas e comprovadas empiricamente pela investigação de Edwin H. Sutherland. A partir de seu estudo, a análise da criminalidade das pessoas pertencentes às classes sociais mais elevadas pôde aperfeiçoar-se. No Brasil, é contemporânea a investigação criminológica sobre os delitos dessa espécie, mas ainda está em desenvolvimento, de modo que a maioria dos trabalhos existentes ainda se volta para um estudo mais dogmático sobre o assunto.

Por esse motivo, foi escolhida como tema de investigação a possibilidade da legislação brasileira apresentar um tratamento diferenciado aos delitos contra a ordem econômica, no âmbito daqueles praticados por pessoas da classe social mais elevada no exercício de sua função, na linha apresentada pelos estudos de Sutherland.

Dessa maneira, a dissertação tem por objeto as condutas que violam a ordem econômica e que se incluem no conceito de colarinho branco, a partir das afirmações do sociólogo, sejam elas consideradas infrações administrativas, pela Lei n. 8.884/94, ou tipificadas como crimes, na Lei n. 8.137/90. Inclui-se ainda, como objeto do estudo, as instâncias formais e os mecanismos informais de controle, que, no âmbito antitruste, selecionam e definem a criminalidade, influenciando em sua construção.

Por sua vez, o objetivo geral da investigação foi o de obter melhor entendimento sobre a maneira com que as leis que tutelam a ordem econômica no Brasil, ou seja, aquelas que atingem as pessoas das classes sociais mais apoderadas, tratam quem as viola; além de buscar maior compreensão sobre a interrelação dos entes do SBDC com o Ministério Público, dos mecanismos que utilizam e da política que adotam, ao versar sobre a matéria, a fim de estabelecer sua afinidade com os fatores apresentados por Sutherland, os quais explicam o tratamento legal diferenciado de tais delitos em relação aos crimes comuns.

Por ser a criminalidade uma construção social, é necessário que se faça uma investigação de como ocorre o seu desenvolvimento em cada setor. O que se realiza aqui, portanto, por meio das concepções oferecidas por Sutherland, é analisar se, no Brasil, assim

como ocorre em outros países, as pessoas com um capital financeiro mais alto também tendem a ser excluídas do controle penal antitruste, sendo atingidas, em grande parte, apenas por uma legislação administrativa no que tange às infrações cometidas por elas no exercício de suas funções.

O tema é atual no Brasil, pelo fato de que muitas das afirmações de Sutherland podem se enquadrar dentro do ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que duas leis regulam as infrações contra a ordem econômica no país: uma de caráter administrativo (Lei n. 8.884/94) e outra de caráter penal (Lei n. 8.137/90). A questão fundante é o fato de que os poucos dados estatísticos existentes (considerando-se ainda a cifra negra da criminalidade) demonstram que o controle penal é afastado nessa esfera, dando lugar à impunidade em relação aos criminosos de colarinho branco, ao afastar a criminalização secundária de tais delitos.

O objetivo específico do estudo consistiu em analisar a função dos entes do SBDC, especialmente do CADE, ao julgar as infrações administrativas contra a ordem econômica, definidas na Lei n. 8.884/94, e verificar se sua atuação e os instrumentos previstos pela Lei Antitruste representam um óbice à punição criminal, por terem sido criados exatamente com a influência dos mecanismos anteriores à elaboração da lei, citados por Sutherland.

A delimitação do tema valorizou cada elemento citado pelo sociólogo para explicar o fenômeno que envolve a criminalidade de colarinho branco, desde as características dessa espécie de delito até os elementos sociais e individuais que influem na maneira como são compreendidos e tratados e, conseqüentemente, na forma como são elaborados. Para isso, teve-se em conta o fato de que as normas do Direito Penal Clássico tiveram sustentação na ideologia da época em que foram construídas. Mas não só nela, também puderam se calcar na cultura, na história e no modo de produção econômico da sociedade em que estavam inseridas.

O surgimento da ideologia da reação social possibilitou um estudo mais aprofundado sobre a interrelação das instituições formais com alguns mecanismos informais de controle social, como a opinião pública – por exemplo – permitindo que se questionasse o fato de a impunidade e a imunidade de determinadas condutas poderem estar umbilicalmente interligadas com fatores anteriores à elaboração legal, questão alertada por Sutherland.

Para que fosse possível trabalhar elementos da criminalidade no âmbito das instituições formais de defesa da concorrência, fez-se, inicialmente, uma breve análise dos fundamentos constitucionais na esfera da ordem econômica brasileira. Diante disso, a maneira com que, valendo-se do texto constitucional de 1988, foi se tratando a matéria no campo da legislação ordinária, provocou um desconcerto entre ideologias, políticas e discursos jurídicos, o que conduziu à produção de legislações desordenadas e mal elaboradas. Neste setor, ainda se verifica a pouca experiência e a falta de cultura na esfera concorrencial brasileira, apesar de se encontrarem em construção.

A partir do estudo das Leis de Defesa da Concorrência, dos órgãos do SBDC, dos acordos previstos pela Lei n. 8.884/94 e a da política que utilizam em conjunto com o Ministério Público atuante na esfera de proteção da ordem econômica, foi possível analisar a relação da atual Legislação Antitruste e da Lei n. 8.137/90 com os elementos informais que podem levar a um tratamento diferenciado desses diplomas e a consequente impunidade ou imunidade aos autores de delitos de colarinho branco, no âmbito da criminalidade contra a ordem econômica.

O trabalho pode ser visualizado em três capítulos. O primeiro ocupou-se da apresentação do referencial teórico que auxiliou para a concepção do texto e para a apreciação e desenvolvimento do objeto do estudo. Fez-se assim uma análise da evolução das teorias criminológicas para dar ênfase ao trabalho de Edwin H. Sutherland, o qual apontou para a criminalidade de colarinho branco.

O segundo capítulo, tratou da evolução dos textos constitucionais no que diz respeito à ordem econômica e dos textos legislativos que surgiram conseqüentemente a partir deles, a fim de se permitir melhor compreensão das atuais legislações que regulam a matéria antitruste. Inserindo-se nessa temática, desenvolveu-se uma análise sobre o funcionamento dos órgãos do SBDC, isto é, da Secretaria de Direito Econômico (SDE), da Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) e do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), expondo, sua política usual e sua relação com o Poder Judiciário, para que, no terceiro capítulo, fosse possível determinar sua correspondência com a tese de Sutherland.

Nessa proposta, como ponto central do estudo, depois de firmadas as bases teóricas

no âmbito da criminologia para mostrar a compreensão da criminalidade como um processo de definição e seleção do criminoso, que atinge praticamente apenas os setores mais baixos da sociedade e, após se desenvolver a análise das instâncias formais que exercem o controle da criminalidade contra a ordem econômica no Brasil e da forma como exercem, o terceiro capítulo, dedicou-se à análise dos acordos dispostos na Lei Antitruste e à relação das instâncias formais de defesa da concorrência com o Ministério Público, a fim de relacionar aqueles, segundo um enfoque criminológico, com os elementos que levam à implementação diferencial aos criminosos de colarinho branco no país.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente investigação tornou possível que fossem propostas algumas assertivas, as quais objetivaram contribuir para a elucidação sobre a efetiva aplicação do Direito Penal para tutelar a livre concorrência no Brasil, ou seja, sobre o tratamento legal que é conferido a quem comete um delito contra a ordem econômica no país e os motivos, nesse setor, que levam à implementação diferenciada da lei aos criminosos de colarinho branco.

As conclusões puderam ser visualizadas sob dois aspectos, os quais se relacionam com a existência de uma dupla tutela contra as infrações à ordem econômica brasileira, uma vez que a vigência das Leis n. 8.137/90 e 8.884/94 permite o estudo do tratamento legal diferenciado quando da prática de crimes de colarinho branco, nessa esfera. O primeiro aspecto relaciona-se com a política escolhida pelos órgãos que agem na defesa da concorrência diante das violações antitruste; e, o segundo, com a aplicação dos mecanismos formais e informais de controle social, os quais acabam por fazer parte de um processo de seleção e definição do criminoso que pode afastar o alcance do Direito Penal das pessoas que cometem esta espécie de delito. Tudo isso, tem relação com processos anteriores e posteriores à elaboração de ambas as leis que regulam a matéria antitruste e cuja explicação buscou-se, mesmo que não tenha sido de maneira absoluta, na tese de Edwin H. Sutherland.

Neste ponto, com a ideologia da reação social foi possível verificar a relação das instituições formais de controle com as instituições informais, o que iluminou, numa perspectiva criminológica, as conclusões de Sutherland. Pode-se afirmar, que sua investigação contribui até os dias atuais para o desenvolvimento do tema que envolve o Direito Antitruste.

No âmbito investigado, o que se verificou foi que, no Brasil, muitos são os elementos que podem influir para que a criminalidade de colarinho branco, no âmbito antitruste, seja tratada de maneira diferente do que a comum. Isso é possível, por que existe uma dupla tutela neste setor, que é contemplada por duas legislações, quais sejam, a Lei n. 8.884/94 (Lei Antitruste brasileira) e a Lei n. 8.137/90, sendo a primeira uma legislação administrativa, e a segunda, de caráter penal. Tal coexistência legal levou os órgãos que tratam da matéria na esfera administrativa e penal a atuarem em conjunto, a fim de obter

maior resultado na sua aplicação, o que acabou, por uma série de motivos (que podem ser explicados também a partir da tese de Sutherland), levando a um tratamento mais brando a quem comete os delitos contra a ordem econômica brasileira, o que não afasta outras discussões relacionadas.

No segundo viés de análise, vislumbrou-se os instrumentos legais - sendo principal exemplo o Acordo de Leniência - que acabam fazendo parte de um processo de afastamento do alcance do Direito Penal e de suas consequências estigmatizantes, aos criminosos contra a ordem econômica. Isso gerou uma série de discussões, o que já era de se esperar, pois a legislação administrativa veio a permitir vários acordos que beneficiam as empresas e os empresários que cometem ilícitos administrativos e penais contra a ordem econômica, sem que, muitas vezes, haja uma contraprestação da sua parte, principalmente pela falta de fiscalização e pela existência de deficiências no setor estrutural administrativo.

Como se elucidou ao longo do trabalho, a lei administrativa pune tanto as pessoas jurídicas - com penas pecuniária e acessórias - como as pessoas físicas, ou seja, aquelas pessoas que praticam delitos no exercício de sua profissão e que pertencem às classes sociais mais elevadas. Para estas, a lei impôs multa, mas também há a possibilidade de tutela penal. Por isso, imperou o estudo do Conselho Administrativo de Defesa Econômica e demais órgãos do SBDC, pois são eles que entendem pela aplicação dos instrumentos legais. Mais do que isso, foi necessário estudar sua relação com o Ministério Público para saber que a política dirigida a tais ilícitos tende a distanciar a pena criminal dos infratores da Lei n. 8.137/90.

O problema, quando se aclara essa questão, é saber se a proteção legal administrativa é suficiente e se as decisões do CADE, que imperam ante a tutela penal, por poderem ser revistas no Poder Judiciário, acabam por ser modificadas em sua maioria ou não. O próprio CADE se questiona sobre esta questão. Pode-se verificar, que atualmente suas decisões são, após um histórico de ineficácia, em grande parte, confirmadas pelos magistrados e tribunais, o que permite sustentar que sua atuação e política têm ganhado força e que seus atos não configuram apenas um óbice às condenações penais, tendo, em certo grau, eficácia e eficiência, já que não é apenas com a repressão (penal) que se combate as ilicitudes e, muitas vezes, a sanção administrativa pode ser mais nociva e efetiva que a sanção penal. Extrai-se da Lei n. 8.884/94 sanções claramente severas alternativas à prisão. Além disso, o CADE deve ser respeitado, prezando-se pelo não exagero da intervenção estatal.

Nas linhas que foram traçadas, tentou-se mostrar, sem estimular a aplicação da pena de prisão que, à semelhança do que ocorre em outros países, como nos Estados Unidos – por exemplo – atualmente, no Brasil, as afirmações de Sutherland desenvolvidas no trabalho sobre os delitos de colarinho branco podem ser adequadas. Não apenas pelo fato de a lei possibilitar o tratamento mais benéfico aos crimes praticados por pessoas dos estratos sociais mais altos, mas por todo o entorno que envolve essa problemática, como as características de suas condutas, os interesses e as relações sociais e individuais que as envolvem e a forma com que são compreendidas pela sociedade, pelos magistrados e pelos legisladores.

Por tudo, foi possível concluir que, no Brasil, são utilizados mecanismos que permitem aos órgãos do SBDC fazer o controle jurídico-penal no campo dos delitos contra a ordem econômica. Ademais, não se pode negar que mecanismos informais, anteriores e posteriores à elaboração das leis, existem e, por óbvio, em grau maior ou menor, incidem de maneira diferente nas diferentes classes sociais, podendo ser uma das causas influentes para o tratamento diferenciado dos criminosos de colarinho branco.

No âmbito das infrações contra a ordem econômica, alguns dos mecanismos de seleção dessa espécie de criminalidade podem ser descritos como: a falta de fiscalização ou a fiscalização ineficiente após a realização dos acordos previstos na Lei n. 8.884/94; os próprios acordos entre o CADE e quem cometeu uma infração contra a ordem econômica, pois afastam a incidência do Direito Penal; o despreparo e falta de maior conhecimento dos magistrados e da polícia em relação à economia e à consequência de suas decisões e ações no mercado, até mesmo pela complexidade da matéria de fato; e, a filtragem realizada pelo Ministério Público dos casos a ele apresentados.

Num enfoque criminológico, isso pode ser explicado por motivos que podemos resgatar em Sutherland, pois os crimes contra a ordem econômica, na esfera das classes mais elevadas, podem apresentar as peculiaridades apontadas pelo sociólogo, uma vez que estas condutas podem ter a capacidade de violar a confiança social, o seu custo financeiro se mostra várias vezes superior aos dos crimes contra o patrimônio tipificados no Código Penal brasileiro, suas vítimas são geralmente desinformadas, esparsas e desorganizadas, o número de delitos é bem maior do que as denúncias indicam, a cifra negra é elevada e falta uma cultura antitruste. Além disso, por seus efeitos serem difusos, o ressentimento e o medo

ocasionado por elas é menor do que se observa nos crimes comuns.

É possível que, por meio das relações de poder, os poderosos de colarinho branco, atingidos pelas leis que tutelam a ordem econômica no Brasil, busquem sua implementação diferenciada, mormente pela aplicação de procedimentos especiais, conseguindo que se minimize ou elimine, muitas vezes, o estigma delitivo. Há quem não concorde com alguns questionamentos de Sutherland, porém, mesmo assim, não há como negar o fato de que, como ele referiu à época de sua investigação nos Estados Unidos, existe, no Brasil, a tendência de não utilização dos métodos penais quando se viola a ordem econômica, o que pode ser influenciado por fatores formais e informais anteriores à elaboração legal e por meio da incidência dos mecanismos dispostos na Lei Antitruste.

No Brasil, o criminoso contra a ordem econômica pode tentar utilizar a seu favor a condição social elevada, a credulidade e a ignorância da vítima, suas relações pessoais e o menor impacto social que sua infração causa em relação a alguns crimes comuns, obtendo ou não êxito ao final. Além disso, é escassa a visibilidade de suas condutas e os meios de comunicação, por motivos que podem ser encontrados nas palavras de Sutherland, tendem a não realizar críticas profundas, agindo de maneira mais tênue no que tange às suas infrações.

Isso ainda tem relação com a respeitabilidade e a forma com que o público e os próprios criminosos de colarinho branco compreendem as circunstâncias acerca dos seus delitos. O fato de os meios de comunicação em massa não expressarem os sentimentos morais (organizados) e os efeitos desses delitos serem difusos, faz com que o sentimento do público¹ brasileiro fique, de certa forma, desorganizado em relação a suas condutas ilícitas, o que pode ser visto com clareza no dia-a-dia. A sociedade em geral sequer sabe que determinadas condutas são consideradas delito e acreditam que não há punição e legislação regulando a matéria. Ademais, o sentimento de impunidade é grande e a sociedade e, até mesmo, alguns operadores do Direito, não têm conhecimento suficiente para discutir sobre o tema.

Ante todo o exposto, conclui-se, em uma linha criminológica - tendo em vista que,

¹ Pode-se constatar a tendência no aumento de ações penais nos últimos anos, o que vai de encontro com a seletividade do sistema. Um dos motivos para esse acontecimento é a diminuição da aceitação da sociedade em relação a esses crimes, uma vez que a consciência coletiva da desigualdade no tratamento legal tem aumentado.

em grande parte, os apontamentos de Sutherland referem-se à processos anteriores e posteriores à elaboração da lei e estão voltados à busca pela proteção do *status* e da liberdade (de quem comete um delito no exercício de sua função e pertence à classe mais elevada da sociedade) - que, os criminosos de colarinho branco, violadores das leis contra a ordem econômica no Brasil, acabam por receber a possibilidade de aplicação de substitutos para o procedimento penal. Mas é preciso levar-se em consideração, nessa esfera, que, influências existem, mas não se deve defender a maximização do Direito Penal ou sua aplicação a fim de igualar o tratamento ao dos criminosos comuns, sob pena de desrespeito ao princípio da *ultima ratio* e, em última análise, à dignidade da pessoa humana. O ideal é que não se utilize o Direito Penal.

Diante disso, ao analisar-se as Leis n. 8.884/94 e 8.137/90, deve-se ter conhecimento da teoria de Sutherland, para que seja possível a realização de um estudo mais aprofundado do tema. É importante lembrar, que seus apontamentos devem ser relidos na atualidade e de forma interdisciplinar, ou seja, situados no tempo e no espaço, uma vez que, também quando se trata do Direito Antitruste brasileiro, a investigação dogmática, deve estar em sintonia com a investigação criminológica.

referências

AGUILLAR, Fernando Herren. *Direito econômico: do direito nacional ao direito supranacional*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

ALMEIDA GLÓRIA, Daniel Firmato de. Direito do consumidor e direito da concorrência. In: OLIVEIRA, Amanda Flávio de (Org.). *Direito econômico: evolução e institutos: obra em homenagem ao professor João Bosco Leopoldino da Fonseca*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

ANIYAR DE CASTRO, Lola. Projeto para uma investigação comparada sobre crimes de colarinho branco na América Latina. *Revista de Direito Penal*, Rio de Janeiro, n. 25, p. 89-102. jan./jun. 1983.

ARAÚJO, Marcelo Cunha de. *Só é preso quem quer!:* impunidade e ineficiência do sistema criminal brasileiro. 2.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Brasport, 2010.

ARAÚJO, Mariana Tavares de. Aspectos processuais na aplicação das normas de defesa da concorrência. In: SEMINÁRIO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2010, Brasília. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/SDEdata/Pages/MJ34431BE8ITEMID4022B1D525C3404A828D4F07352CF1E1PTBRN.htm>. Acesso em: 30 dez. 2010.

_____. Programa de leniência e a espiral ascendente: comentário proferido em palestra realizada no IBRAC. Rio de Janeiro, 27 abr. 2007. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/SDEdata/Pages/MJ34431BE8ITEMID4022B1D525C3404A828D4F07352CF1E1PTBRN.htm>. Acesso em 30 dez. 2010.

BAJO, Miguel; BACIGALUPO, Silvina. *Derecho penal econômico*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2001.

BARATA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal*. 3; ed. Tradução Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BAUMER, Franklin Le Van. *O pensamento europeu moderno: séculos XVII e XVIII*. Lisboa: Ed. 70, 1990.

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. Tradução Sebastião Nascimento. São Paulo: Ed.34, 2010.

BERMAN, Marshall. *Tudo que é sólido desmancha no ar: a aventura da modernidade*. São Paulo: Companhia das Letras, 1986.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Direito penal econômico aplicado*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

_____. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral 1*. 14. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. [Constituição, 1824]. *Constituição do Império do Brasil*, 1824.

_____. [Constituição, 1891]. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, 1891.

_____. [Constituição, 1934]. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, 1934.

_____. [Constituição, 1937]. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, 1937.

_____. [Constituição, 1946]. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, 1946.

_____. [Constituição, 1967]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 1967.

_____. [Constituição, 1988]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. Decreto-Lei n. 7.666, de 22 de junho de 1945. Dispõe sobre os atos contrários à ordem moral e econômica. *Diário Oficial*, Rio de Janeiro, 22 de junho de 1945.

_____. Decreto-Lei n.869, de 18 de novembro de 1938. Define os crimes contra a economia popular, sua guarda e seu emprego. *Diário Oficial*, Rio de Janeiro, 18 de novembro de 1938.

_____. Lei n. 1.521, de 26 de dezembro de 1951. Altera dispositivos da legislação vigente sobre crimes contra a economia popular. *Diário Oficial*. Rio de Janeiro, 27 de dezembro de 1951.

_____. Lei n. 8.158, de 8 de janeiro de 1991. Institui normas para a defesa da concorrência e dá outras providências. *Diário Oficial*, Brasília, 9 jan. 1991.

_____. Lei n. 8.884, de 11 de junho de 1994. Transforma o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em Autarquia, dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. *Diário Oficial*, Brasília, 13 jun. 1994.

_____. Lei n. 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. *Diário Oficial*, Brasília, 28 dez. 1990.

BROWN, Michelle. The aesthetics of crime. In: ARRIGO, Bruce; WWILLIAMS, Christopher R (Org.). *Philosophy, crime and criminology*. Chicago: University of Illinois, 2006.

CALVO GARCÍA, Manuel. *Teoría del derecho*. 2. ed. Madrid: Tecnos, 2007.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. *O controle penal nos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional*. Belo Horizonte: Livraria Del Rey, 1998.

CERVINI, Raúl. *Os processos de descriminalização*. 2. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *A criminologia radical*. 3.ed. Rio de Janeiro. Lúmen Juris, 2008.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (BR). [Site] Brasília, 2010. Disponível em: <<http://www.cade.gov.br>>. Acesso em: 03 ago. 2010a.

_____. *Defesa da Concorrência no Judiciário*. Brasília, 2010b.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA. *Guia Prático do CADE: a defesa da concorrência no Brasil*. 3. ed. São Paulo: CIEE, 2007.

_____. *Relatório Anual 2001*. Brasília: Ministério da Justiça, 2002.

_____. *Relatório de Gestão: exercício 2002*. Disponível em: <<http://www.cade.gov.br/>>. Acesso em 10 nov.2010.

CRESSEY, D. Epistemologies and individual conduct: a case from criminology. *Pacific Sociological Review*, p. 128-148, 1960.

D'AVILA, Fabio Roberto. *Ofensividade em Direito Penal: escritos sobre a teoria do crime como ofensa a bens jurídicos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

DEODATO, Felipe Augusto Forte de Negreiros. *Direito penal econômico: a pessoa coletiva como agente de crimes e sujeito de penas*. Curitiba: Juruá, 2010.

DIREITO econômico regulatório. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008. v. 1. Série Direito Empresarial.

DURKHEIM, Émile. *Da divisão do trabalho social*. Tradução Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

ESTELITTA, Heloisa. *Criminalidade de empresa, quadrilha e organização criminosas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

FARIA, Werter R. *Constituição econômica: liberdade de iniciativa e de concorrência*. Porto Alegre: Fabris, 1990.

FARIA COSTA, José de; COSTA ANDRADE, Manuel da. Sobre a concepção e os princípios do direito penal econômico. In: PODVAL, Jorge (Org.). *Temas de direito penal econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

FASSÓ, Guido. *História de la filosofía del derecho: la edad moderna*. Madrid: Ediciones Piramide, 1982.

FELDENS, Luciano. *Direitos fundamentais e direito penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

FERRARI, Eduardo Reale. Legislação penal antitruste: direito penal econômico e sua acepção constitucional. In: FARIA COSTA, José; SILVA, Marco Antonio Marques da (Org.). *Direito penal especial, processopenal e direitos fundamentais: visão luso-brasileira*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. v. 1.

FERREL, Jeff. The aesthetics of cultural criminology. In: ARRIGO, Bruce; WILLIAMS, Christopher R (Org.). *Philosophy, crime and criminology*. Chicago: University of Illinois, 2006.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. Breves considerações sobre o fundamento, o sentido e a aplicação das penas em direito penal econômico. In: PODVAL, Jorge (Org.). *Temas de direito penal econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. *Direito econômico*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

_____. *Lei de proteção da concorrência: comentários à legislação antitruste*. 3.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

FORGIONI, Paula A. *Os fundamentos do Antitruste*. 4.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FRANCESCHINI, José Inácio Gonzaga. A execução descentralizada no Brasil e o Papel do CADE. GABAN, Eduardo M.; DOMINGUES, Juliana. (Coord.). *Estudos de direito econômico e economia da concorrência: em homenagem ao prof. Dr. Fábio Nusdeo*. Curitiba; Juruá, 2009.

_____. *Introdução ao direito da concorrência*. São Paulo: Malheiros, 1996.

GARCÍA-PABLOS, A. *Tratado de criminologia*. 2. ed. Valencia: Tirat lo Blanch, 1999.

GARLAND, David. *Castigo y sociedad moderna: un estudio de teoría social*. Traducción Berta Ruiz de la Concha. México: Siglo Veintiuno, 1990.

GARLAND, David. *Punishment and Modern Society: a study in social theory*. Chicago: University of Chicago Press, 1993.

GILBERTO, André Marques. *O processo Antitruste sancionador: aspectos processuais na repressão das infrações à concorrência no Brasil*. São Paulo: Lex, 2010.

GLUECK, SH. Theory and fact in criminology: a criticism of differential association. *British Journal of Delinquency*, p. 92-109, 1956.

GRAU, Eros Roberto. *Ordem econômica na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

GUERRERO, Ramiro Anzit. *Compendium Criminis: criminología, criminalística, victimología*. 1.ed. Buenos Aires: Lajouane, 2010.

IFVERSEN, Jan. *História dos conceitos: diálogos transatlânticos*. Rio de Janeiro: Loyola, 2007.

KALACHE, Maurício. *Direito penal contemporâneo: estudos em homenagem ao professor José Cerezo Mir*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

LEI e política de concorrência no Brasil: uma revisão pelos pares, 2005. Disponível em : <<http://www.cade.gov.br>>. Acesso em: 12 out. 2010.

LIMA E SILVA, Valéria Guimarães de. *Direito Antitruste: aspectos internacionais*. Curitiba: Juruá, 2007.

MACHADO NETO, A. L; MACHADO NETO, Z. *O direito e a vida social*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1966.

MARTINEZ, Ana Paula. Acordos de Leniência e TCCs: Experiências brasileira e internacional. In: SEMINÁRIO IBRAC – UFMG – MILTON CAMPOS, 1., 2008, Belo Horizonte. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/SDE/data/Pages/MJ34431BE8ITEMID4022B1D525C3404A828D4F07352CF1E1PTBRNN.htm>>. Acesso em: 25 dez. 2010.

MASIERO, Clara Moura. *Direito penal econômico: aplicabilidade dos procedimentos investigatórios previstos na Lei n. 9.034/95*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2010.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA (BR). [Site] Brasília, 2010. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJ29715BC8ITEMIDCEFB5AB2E84F6A8CA8858B129BB4EFPTBRIE.htm>>. Acesso em: 20 dez 2010.

MORAIS, Regis. *Sociologia jurídica contemporânea*. Campinas: Alínea, 2009.

MUÑOZ CONDE, Francisco. *Teoria geral do delito*. Traducción Juarz Tvaes e Luiz Regis Prado. Porto Alegre: Fabris, 1988.

NERY JUNIOR, Nelson. Imparcialidade de conselheiro do CADE no processo administrativo da concorrência. In: GABAN, Eduardo M.; DOMINGUES, Juliana O. *Estudos de direito econômico e economia da concorrência: em homenagem ao prof. Dr. Fábio Nusdeo*. Curitiba: Juruá, 2009.

NIETZSCHE, Friedrich. *La genealogía de la moral*, 1997.

OLIVEIRA, Amanda Flávio de. *O direito da concorrência e o poder judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

OLIVEIRA JÚNIOR, Gonçalo Farias de. *Ordem econômica e direito penal Antitruste*. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2009.

PRADO, Luiz Regis. *Direito penal econômico*. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PROCESSO Administrativo na SDE e as novas regras da Portaria 456/2010. Comentário proferido por Ana Paula Martinez em Palestra realizada na Mesa de Concorrência Ibrac/USP em setembro de 2006, por ocasião da Semana de Administração. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/SDE/data/Pages/MJ34431BE8ITEMID4022B1D525C3404A828D4F07352CF1E1PTBRNN.htm>>. Acesso em: 11 nov. 2010.

RAMIM, Áurea Regina Sócio de Queiroz. *As instituições brasileiras de defesa da concorrência*. Brasília: Fortium, 2005.

RAUTER, Cristina. *Criminologia e subjetividade no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

ROCHA PAES, Luiz Carlos Medeiros da. *Liberdade e direito econômico: interpretação de normas constitucionais contraditórias em decisões judiciais sobre relações econômicas* São Paulo: Ltr, 2009.

RUSCHE, G., KIRCHHEIMER, H. *Punishment and social structure*. 2. ed. New York: [s.n.], 1968.

SAAVEDRA, Giovani Agostini. *Jurisdição e democracia: uma análise a partir das teorias de Jürgen Habermas, Robert Alexy, Ronald Dworkin e Niklas Luhmann*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SALGADO, Lucia Helena. *A economia política da ação Antitruste*. São Paulo; Singular, 1997.

SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito concorrencial: as estruturas*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *Direito da concorrência e obrigação de contratar*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

SANCTIS, Fausto Martin de. *Responsabilidade penal das corporações e criminalidade moderna*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais e proporcionalidade. In: GAUER, Ruth (Coord.). *Criminologia e sistemas jurídico-penais contemporâneos*. Porto Alegre: EdIPUCRS, 2008.

SARLO JORGE, Társis Nametala. *Estudos interdisciplinares de direito Antitruste, direito societário e direito antidumping aplicados: análise dos mercados de mineração, siderurgia, gás natural, construção civil, naval e automobilística*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO ECONÔMICO (BR). [Site] Brasília, 2010. Disponível em: <http://www.seae.fazenda.gov.br/conheca_seae/historico>. Acesso em: 06 de nov. 2010.

SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO. [Site] Brasília, 2010.

SENADO FEDERAL (BR). [Site]. Disponível em:<<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/71047.pdf>>. Acesso em: 02 dez. 2010.

SGUBBI, Filippo. *El delito como riesgo social: investigación sobre las opciones em la asignación de la ilegalidad penal*. Traducción Julio E. S. Virgolini. Buenos Aires: Depalma, 1976.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SHIEBER. Abusos do poder econômico. Direito e experiência antitruste no Brasil e nos Estados Unidos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1966.

SILVA, Luciano Nascimento. *Teoria do direito penal econômico e fundamentos constitucionais da ciência criminal secundária*. Curitiba: Juruá, 2010.

SOUZA, Ricardo Timm. *Entorno à diferença: aventuras da alteridade na complexidade da cultura contemporânea*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SUTHERLAND, Edwin. H. *El delito de cuello blanco*. Madrid: La Piqueta, 1999.

_____. *White collar crime*. New York: Dryden, 1949.

TEIXEIRA, José Elaeres Marques. Nulidades e controle judicial dos atos das autoridades do antitruste. *Revista CEJ*, Brasília, n. 29, p. 126-130, abr./jun. 2005

VIRGOLINI, Julio E. S. *Crímenes excelentes*. delitos de Cuello Blanco, crimen organizado y corrupción. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2004.

_____. Introdução. In: SGUBBI, Filippo. *El delito como riesgo social: investigación sobre las opciones en la asignación de la ilegalidad penal*. Traducción Julio E. S. Virgolini. Buenos Aires: Depalma, 1976.

WEYH, Débora Poeta. Tutela jurídica da livre concorrência: análise da legitimidade da intervenção jurídico-penal sob o enfoque da subsidiariedade do direito penal. 2009. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais). - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009.

WRIGHT MILLS, Charles. *White collar: the american middle classes*, 1951.

ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo. *Direito penal brasileiro I*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.