

BIBLIOGRAFIA

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.298*. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF, 15 de janeiro de 2020. Supremo Tribunal Federal. Brasília. Disponível em: <<https://portal.stfjus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840274>>. Acesso em: 04 mar. 2020.

COORDENADORIA DE IMPRENSA DO TJPA. TJPA já tem sistema similar ao juiz de garantias. *TJPA*, Belém, 15 jan. 2020. Disponível em: <<http://www.tjpa.jus.br/PortalExterno/imprensa/noticias/Informes/1031111-tjpa-entre-os-primeiros-em-juizado-de-garantias.xhtml>>. Acesso em: 15 fev. 2020.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. *Democracia y Garantismo*. 1. ed. Madrid: Trotta Editorial, 2008.

LOPES JR, Aury. *Fundamentos do processo penal: introdução crítica*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. A exclusividade da função acusatória e a limitação da atividade do juiz: Inteligência do princípio da separação de poderes

e do princípio acusatório. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 46, n 183, p. 141-154, jul./set. 2009.

MARRAFON, Marco Aurélio. Quadro Mental paranoico não pode imperar na solução de casos jurídicos. *CONJUR*, 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-jul-14/constituicao-poder-quadro-mental-paranoico-nao-imperar>>. Acesso em: 10 jan. 2020.

MOSCATELLI, Livia Yuen Ngan; ARIANO, Raul Abramo. Juiz das garantias: A onda democrática em meio à maré do punitivismo rasteiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, n. 330, mai. 2020.

STRECK, Lenio Luiz; ROCHA, Jorge Bheron. A batalha: o velho inquisitivism não quer morrer – mas o novo nascerá. *CONJUR*. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jan-06/opiniao-velho-inquisitivism-nao-morrer-nascera>>. Acesso em: 20 fev. 2020.

THIBAU, Vinicius Lott. *Garantismo e processualidade democrática*. Belo Horizonte: Editora D'plácido, 2018.

Recebido em: 12/03/2020 - Aprovado em: 11/06/2020 - Versão final: 08/08/2020

DIREITO PENAL INTERNACIONAL ECONÔMICO: O SURGIMENTO DE UMA NOVA ESFERA DE RESPONSABILIZAÇÃO PARA AS EMPRESAS?

INTERNATIONAL ECONOMIC CRIMINAL LAW: A NEW LIABILITY FOR COMPANIES?

Helena Lobo da Costa

Professora de Direito Penal da Faculdade de Direito da USP. Livre Docente em Direito Penal pela Faculdade de Direito da USP. Advogada.

ORCID: 0000-0002-7117-7829

helenaloboda@cazadvogados.com

Chiavelli Fazenda Falavigno

Professora de Direito Penal e Processo Penal da Faculdade de Direito da UFSC. Estágio pós-doutoral pela Universidade de Málaga.

Doutora pela Universidade de São Paulo.

ORCID: 0000-0002-7264-2171

chiavelli.falavigno@gmail.com

Resumo: O artigo visa a apresentar aspectos introdutórios a respeito do chamado Direito Penal Internacional Econômico, que busca averiguar a participação e eventual responsabilização de empresas privadas em delitos que lesionem bens jurídicos protegidos pelo Direito Penal Internacional.

Palavras-chaves: Direito Penal Internacional Econômico, Empresas Privadas, Responsabilidade Internacional.

Abstract: The article aims to present introductory aspects regarding the International Economic Criminal Law, which seeks to analyze the participation and eventual liability of private companies in crimes that harm legal interests protected by International Criminal Law.

Keywords: International Economic Criminal Law, Private Companies, International Liability.

Não são recentes as discussões sobre participações de pessoas jurídicas em processos penais no âmbito do Direito Penal Internacional. Já nos processos de Nuremberg, fatos relacionados às

empresas Friedrich Flick KG, Fa. Friedrich Krupp e I.G. Farbenindustrie AG,¹ dentre outras, foram objeto de exame pelo tribunal. Contudo, as perseguições dirigiram-se sempre contra as pessoas físicas.

Desde então, foram muitos os casos em que a contribuição de empresas para graves violações de direitos humanos foi questionada em processos em tribunais internacionais.² Por conta do impacto que a atuação de pessoas jurídicas pode ter no âmbito dos direitos humanos, a ONU emitiu os *Guiding Principles on Business and Human Rights*, em 2011, por meio de seu Conselho de Direitos Humanos.

Todavia, no âmbito do Direito Penal Internacional, não há precedentes propriamente ditos contra pessoas jurídicas, inexistindo, atualmente, tribunal penal internacional que possa sancioná-las.³ Os tratados internacionais, inclusive os de Direitos Humanos, obrigam somente os Estados signatários,⁴ sendo quaisquer princípios que orientam as condutas de empresas de índole mais moral que jurídica.⁵

Nesse contexto, vem ganhando espaço na doutrina a discussão sobre a possibilidade de se estabelecer um Direito Penal Internacional Econômico. Conforme Florian Jessberger, o Direito Penal Internacional Econômico se encontra na intersecção entre as ações das empresas e o conjunto de regras de Direito Penal Internacional. Ou seja, busca responder a seguinte pergunta: como se poderiam sancionar as condutas cometidas por empresários particulares que atentem contra bens tipicamente protegidos pelo Direito Penal Internacional, abrangendo os chamados crimes contra a humanidade, crimes de guerra etc.? Ou, ainda, sob quais pressupostos tais empresários poderiam assumir riscos passíveis de responsabilização na esfera internacional?⁶

O Direito Penal Internacional Econômico pode ser considerado uma parte do Direito Penal Internacional, porém voltado a diferentes sujeitos. Explica-se: as violações às normas penais de Direito Internacional devem ter sido cometidas por empresas ou por seus responsáveis, ou seja, por atores privados organizados de forma transnacional ou multinacional, geralmente em sua atividade de produção e comercialização de produtos e serviços.⁷

Os bens jurídicos violados por tais empresas devem ser, portanto, os mesmos que são protegidos pelo Direito Penal Internacional. De acordo com o artigo 5º do Estatuto de Roma, a competência do Tribunal Penal Internacional abrange os seguintes delitos: crimes de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e, em

alguns casos, crimes de agressão. Recentemente, a Procuradoria do Tribunal publicou suas diretrizes para instauração de investigações,⁸ dando destaque para a consideração de impactos econômicos e ambientais na priorização de delitos a serem investigados, sempre no âmbito de sua jurisdição, o que pode representar maior relevo para situações em que o emprego de meios econômicos ou a destruição do meio ambiente integre a prática dos crimes de competência do tribunal.⁹ Assim, o impacto de atuações de pessoas jurídicas na consecução de crimes contra a paz – repita-se, ainda sem fundamento para sua responsabilidade neste tribunal – pode ganhar mais atenção, impulsionando o tema.

Deve-se, portanto, aprofundar a discussão sobre a necessidade de tratamento internacional de ditos crimes e eventuais possibilidades de responsabilização na esfera internacional. São muitos os questionamentos que pairam sobre esse aspecto, como a necessidade de se estabelecer o julgamento de pessoas jurídicas ou apenas de pessoas físicas e, ainda, como seriam eleitos os delitos a serem submetidos a julgamento; como seria estruturado o modelo de responsabilização, dentre outros. Pode-se pensar em uma adesão das empresas de grande porte à dita jurisdição, inclusive como medida de *compliance*.

Por fim, sabe-se que o esfacelamento da economia não costuma ser benéfico para a comunidade já prejudicada pelos delitos ambientais e econômicos de grande monta, sendo necessária a construção de sanções que evitem a impunidade sem, no entanto, multiplicar os danos sofridos pelos mais vulneráveis. Tais medidas que, ao ver das autoras, devem ser voltadas à reparação do dano e à prevenção de futuros desastres, deverão ser pensadas com base na controvérsia já existente a respeito da (in)viabilidade de aplicação de alguma forma de responsabilização penal a pessoas jurídicas. Ou seja, ela deverá ser construída de forma diferenciada para ambos os sujeitos envolvidos nos fatos, a empresa e o empresário.

Sem pretensões de oferecer respostas, o objetivo desse trabalho é apenas introduzir o debate e oferecer provocações a serem refletidas pelos estudiosos do tema. Tais questionamentos precisam focar-se, no momento, nos problemas relativos à legitimação, fundamentos e limites de um possível Direito Penal Internacional Econômico.

NOTAS

¹ Sobre o tema, vide: AMBOS, Kai. *Direito Penal Internacional Econômico*. Tradução: Pablo Alflen. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 28 e ss. PRIEMEL, Kim Christian. Mehr Exempel als Modell. Die Nürnberger Prozesse gegen deutsche Industrielle und die Ursprünge des Wirtschaftsvölkerstrafrechts. In: JESSBERGER, Florian; KALECK, Wolfgang; SINGELNSTEIN, Tobias (Hrsg.). *Wirtschaftsvölkerstrafrecht*. Baden-Baden: Nomos, 2015. p. 25 e ss.

² Um detalhado histórico pode ser lido em: KALECK, Wolfgang. Die Verantwortung von Unternehmen und Unternehmern für Völkerrechtsverbrechen – die Entwicklung seit den Nürnberger Prozessen. In: JESSBERGER, Florian; KALECK, Wolfgang; SINGELNSTEIN, Tobias (Hrsg.). *Op. cit.* p. 83 e ss.

³ AMBOS, Kai. *Op.cit.* p. 34. Deve-se observar, contudo, que o Tribunal Especial para o Líbano, no caso *New TV S.A.L.*, estabeleceu, em 2 de outubro de 2014, que o tribunal teria jurisdição face a pessoas jurídicas em hipóteses de desobediência. Além disso, o Protocolo sobre as Alterações ao Protocolo relativo ao Estatuto do Tribunal Africano de Justiça e Direitos Humanos prevê, em seu art. 46C, a responsabilidade penal de pessoas morais no âmbito da jurisdição do tribunal. O Protocolo mencionado ainda não entrou em vigor.

⁴ “Essa quase impunidade das empresas deve-se ao fato de que o direito internacional visa, sobretudo aos Estados. As pessoas jurídicas, por exemplo, são expressamente excluídas da competência do TPI. O crime só poderá,

então, ser atacado se visar ao próprio Estado, ao Estado que deu ordens ou ao Estado sobre o território do qual o crime foi cometido. A dificuldade se deve, então, ao fato de que o Estado anfitrião muitas vezes não respeita as convenções internacionais (a Birmânia, por exemplo, se abstém de ratificar esses textos). Os Estados eventualmente democráticos que abrigam a sede social da empresa culpada temem, por sua vez, que elas migrem se adotarem normas exigentes demais ou onerosas demais. A impunidade, porém, também decorre da ausência de definição jurídica internacional dos crimes econômicos.” ALBALA, Nuri. A impunidade dos crimes econômicos. *Le Monde Diplomatique Brasil*, 1 dez. 2001. Disponível em: <https://diplomatie.org.br/a-impunidade-dos-crimes-economicos/>. Acesso em: 26 jun. 2020.

⁵ AMBOS, Kai, *Op. cit.* p. 34 a 40.

⁶ KALECK, Wolfgang, *Op. cit.* p. 13.

⁷ AMBOS, Kai, *Op. cit.*, p. 21.

⁸ Disponível em: https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/20160915_OTP-Policy_Case-Selection_Eng.pdf. Acesso em: 26 jun. 2020.

⁹ Sobre o tema, cf.: STEINER, Sylvia. Não existe crime de ecocídio no Tribunal Penal Internacional. *Conjur*, 29 ago. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-ago-29/sylvia-steiner-nao-existe-crime-ecocido-tribunal-penal-internacional>. Acesso em: 15 jul. 2020.