

A ORDEM ECONÔMICA COMO BEM TUTELADO PELO DIREITO PENAL À LUZ DA CRISE DA TEORIA DO BEM JURÍDICO

THE ECONOMIC ORDER AS A LEGAL INTEREST PROTECTED BY CRIMINAL LAW IN LIGHT OF THE CRISIS OF THE THEORY OF LEGAL INTERESTS

EL ORDEN ECONÓMICO COMO BIEN JURÍDICO PROTEGIDO POR EL DERECHO PENAL A LA LUZ DE LA CRISIS DE LA TEORÍA DE LOS BIENES JURÍDICOS

Geraldo Vinicius Oliveira Nunes¹

DOI: 10.54899/dcs.v23i92.6241

Recibido: 15/06/2026 | Aceptado: 10/07/2026 | Publicación en línea: 20/07/2026.

RESUMO

O presente estudo investiga a legitimidade da tutela penal da ordem econômica diante da denominada crise da teoria do bem jurídico, intensificada pelas transformações sociais, econômicas e tecnológicas próprias da Sociedade do Risco. Parte-se do seguinte problema de pesquisa: a emergência de bens jurídicos transindividuais e a expansão do Direito Penal Econômico comprometem a função garantista da teoria do bem jurídico? Utiliza-se metodologia dedutiva, mediante pesquisa bibliográfica e análise crítica da doutrina nacional e estrangeira, com destaque para as contribuições de Ulrich Beck, Claus Roxin, Winfried Hassemer, Jesús-María Silva Sánchez, Luigi Ferrajoli e Luís Regis Prado. Inicialmente, examinam-se a evolução da teoria do bem jurídico e a formação dos bens jurídicos supraindividuais. Em seguida, analisa-se a ordem econômica como bem jurídico constitucionalmente relevante, bem como a legitimidade dos crimes de perigo abstrato e dos modelos contemporâneos de expansão do Direito Penal. Conclui-se que a denominada crise da teoria do bem jurídico não implica sua superação, mas exige sua releitura à luz da Constituição e das novas formas de criminalidade, preservando sua função limitadora do poder punitivo e admitindo a tutela penal da ordem econômica em situações constitucionalmente justificadas.

Palavras-chave: Bem Jurídico. Direito Penal Econômico. Ordem Econômica. Sociedade do Risco. Crimes de Perigo Abstrato.

ABSTRACT

This study investigates the legitimacy of criminal law protection for the economic order in light of the so-called crisis of the theory of the *Rechtsgut* (protected legal interest), a crisis intensified by the social, economic, and technological transformations characteristic of the "Risk Society." The research addresses the following problem: do the emergence of trans-individual legal interests and the expansion of Economic Criminal Law compromise the protective, rights-safeguarding function of the theory of the protected legal interest? A deductive methodology is

¹ Mestre em Direito, Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe (FANESE), Aracaju, Sergipe, Brasil.
E-mail: gvinicius53@gmail.com

employed, involving bibliographic research and a critical analysis of domestic and foreign legal scholarship, highlighting the contributions of Ulrich Beck, Claus Roxin, Winfried Hassemer, Jesús-María Silva Sánchez, Luigi Ferrajoli, and Luís Regis Prado. Initially, the study examines the evolution of the theory of the protected legal interest and the formation of supra-individual legal interests. Subsequently, it analyzes the economic order as a constitutionally significant legal interest, as well as the legitimacy of abstract danger offenses and contemporary models of criminal law expansion. The study concludes that the so-called crisis of the theory of the protected legal interest does not imply its obsolescence; rather, it necessitates a reinterpretation in light of the Constitution and new forms of criminality, while preserving the theory's function of limiting punitive power and acknowledging the legitimacy of criminal law protection for the economic order in constitutionally justified situations.

Keywords: Protected Legal Interest (*Rechtsgut*). Economic Criminal Law. Economic Order. Risk Society. Abstract Danger Offenses.

RESUMEN

El presente estudio investiga la legitimidad de la protección penal del orden económico a la luz de la denominada crisis de la teoría del *Rechtsgut* (bien jurídico protegido), crisis agudizada por las transformaciones sociales, económicas y tecnológicas propias de la «Sociedad del Riesgo». La investigación aborda el siguiente problema: ¿comprometen la aparición de bienes jurídicos supraindividuales y la expansión del Derecho penal económico la función protectora y de salvaguarda de derechos propia de la teoría del bien jurídico? Se emplea una metodología deductiva que incluye investigación bibliográfica y un análisis crítico de la doctrina jurídica nacional y extranjera, destacando las aportaciones de Ulrich Beck, Claus Roxin, Winfried Hassemer, Jesús-María Silva Sánchez, Luigi Ferrajoli y Luís Regis Prado. Inicialmente, el estudio examina la evolución de la teoría del bien jurídico y la configuración de los bienes jurídicos supraindividuales. Posteriormente, analiza el orden económico como bien jurídico de relevancia constitucional, así como la legitimidad de los delitos de peligro abstracto y los modelos contemporáneos de expansión del Derecho penal. El estudio concluye que la llamada crisis de la teoría del bien jurídico no implica su obsolescencia; por el contrario, exige una reinterpretación a la luz de la Constitución y de las nuevas formas de criminalidad, preservando al mismo tiempo la función de la teoría como límite al poder punitivo y reconociendo la legitimidad de la protección penal del orden económico en situaciones constitucionalmente justificadas.

Palabras clave: Bien Jurídico (*Rechtsgut*). Derecho Penal Económico. Orden Económico. Sociedad del Riesgo. Delitos de Peligro Abstracto.



Esta obra está bajo una [Licencia Creative Commons Atribución- NoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

INTRODUÇÃO

O chamado Direito Penal Econômico parte do pressuposto de que o bem jurídico “ordem

econômica” merece proteção penal, sendo a livre distribuição de mercadorias e valores um fato essencial para manutenção da nossa sociedade, demandando, portanto, uma forte atuação do Estado para coibir condutas que possam afetar a saúde econômica de determinado país.

Ocorre que nem sempre foi assim. O Direito Penal Econômico surge e se fortalece apenas após a segunda guerra mundial, quando a internacionalização da economia e o aumento da viabilidade de ocorrência de crimes como fraudes financeiras, evasão de divisas e cartelização demandaram uma intervenção estatal mais específica.

Conforme exposto por Beck (2010) as mudanças tecnológicas e sociais que aconteciam naquele momento caracterizaram o que denominou de Sociedade do Risco, onde a necessária evolução da sociedade e da tecnologia exigia que determinados riscos fossem aceitos pela comunidade em prol da vantagem que aquele modo de produção trazia para a humanidade..

Em conjunto com outros bens jurídicos como o meio ambiente, a saúde pública, o patrimônio cultural e as relações de consumo, a lisura da ordem econômica, não obstante o seu nível de abstração, surgiu então como bem jurídico passível de tutela penal.

O caráter transindividual de tais bens jurídicos não obstaram as diversas criminalizações realizadas nos mais diversos países, porém a excepcionalidade e os limites de tal estirpe de tipos penais permanecem sendo discutidos pela doutrina e pela jurisprudência até a atualidade.

No contexto brasileiro, a ordem econômica é protegida pelo Direito Penal, que ocupa um lugar central na Constituição Federal de 1988. O ordenamento jurídico nacional, através de normas e princípios constitucionais, atribui um papel vital à preservação de uma economia justa, equitativa e que promova o bem-estar social. Porém, a crise da teoria tradicional do bem jurídico tem colocado em xeque a eficácia e a adequação das abordagens tradicionais para tutelar a ordem econômica, um campo que exige uma constante adaptação diante das mudanças econômicas, políticas e sociais.

Este artigo busca explorar a relação entre a crise da teoria do bem jurídico e a tutela penal da ordem econômica, propondo uma análise crítica sobre como a ordem econômica pode ser reconhecida e protegida no direito penal, à luz das limitações e desafios impostos pela teoria do bem jurídico. Inicialmente, será discutida a teoria do bem jurídico, suas origens e a crise que enfrenta nas últimas décadas. Em seguida, a obra se concentrará na análise da doutrina para compreender a legitimidade destes tipos penais e quais as perspectivas para o futuro do Direito Penal e, principalmente, para o Direito Penal Econômico.

A TEORIA DO BEM JURÍDICO E SUA SUPOSTA CRISE

Hodiernamente, o pensamento sobre o bem jurídico pode ser compreendido por duas óticas, pelo viés constitucionalista ou tomando por base aspectos sociológicos ligados ao funcionalismo penal.

Günther Jakobs, reconhecidamente o principal defensor da teoria funcionalista sistêmica, propôs que a missão do Direito Penal não consistia na proteção de bens jurídicos, mas sim em garantir a validade e a aplicação das normas legais. Sob essa perspectiva, o crime seria definido como a violação da norma penal, e a sanção seria vista como o meio de restaurar a conformidade com o direito. As teorias sociológicas, portanto, se afastaram da ideia de formular um conceito concreto de bem jurídico, evidenciando uma certa fragilidade em impedir a interpretação arbitrária na definição dos objetos específicos a serem protegidos.

Em outros termos, para os funcionalistas, o fim da sanção é proteger o próprio Direito sancionador, garantindo-lhe vigência e eficácia.

Para Prado (2009, p. 56) “ocorre, na verdade, uma erosão total do conteúdo liberal do bem jurídico, o que dificulta a limitação do *jus puniendi* estatal, função atribuída àquele. Trata-se de uma construção formalista, vazia de conteúdo, que pode ser incompatível com os postulados do Estado democrático e social de Direito”.

A visão sociológica do bem jurídico, não obstante a adesão de J. Habermas, Winfried Hassemer, Knut Amelung, Harro Otto, Mir Puig, e do próprio Jakobs não será utilizada no presente artigo. Em verdade a visão constitucionalista, diante da própria cartografia da Constituição brasileira é mais aceita pela doutrina pátria e possui melhor adequação à realidade nacional.

Rememore-se que o Brasil atravessa um processo de constitucionalização de todos os ramos do Direito após a promulgação da Constituição de 1988.

Claus Roxin, principal expoente da abordagem constitucionalista, tece os seguintes apontamentos acerca da definição de bem jurídico penal:

O ponto de partida correto é reconhecer que a única restrição previamente dada ao legislador encontra-se nos princípios da Constituição. “Portanto, um conceito de bem jurídico vinculativo politicamente e criminalmente só pode ser derivada das tarefas, consubstanciadas na Lei Fundamental, do nosso Estado de Direito baseado na liberdade do indivíduo, através da qual são marcados os limites do poder punitivo do Estado. Consequentemente, pode-se dizer: os bens jurídicos são circunstâncias dados ou finalidades úteis ao indivíduo e ao seu livre desenvolvimento no quadro de um sistema

social global estruturado com base nessa concepção dos propósitos ou para o funcionamento do próprio sistema (Roxin, 1997, p. 56, tradução livre).²

Vê-se no excerto transcrito claramente a utilização da teoria do bem jurídico como barreira à atividade legislativa, e, em especial, a uma atividade legiferante que vise à criação de tipos penais em desacordo com as normas e princípios constantes da Constituição Federal.

Além disso, a definição de Roxin guarda relação com a necessidade de que o bem jurídico venha a servir à pessoa, à sua liberdade e ao pleno exercício dos seus Direitos. Falsos bens jurídicos ou aqueles excessivamente abstratos não devem justificar a criação de tipos penais que, em sentido oposto à definição, criam restrições às liberdades individuais.

Muñoz Conde (1975, pp. 90-91), ao definir bem jurídico, se vale de ideais parecidos aos de Roxin quando afirma que estes são “os pressupostos de que a pessoa necessita para sua autorrealização na vida social.” Vinculando definitivamente a escolha dos bens jurídicos a serem criminalmente tutelados à liberdade dos cidadãos, sua possibilidade de decisão e busca pelo objetivo de vida que melhor lhes aprouver.

A definição de quais bens serão efetivamente tutelados pela lei criminal deve observar, assim, as necessidades das pessoas e de cada sociedade especificamente. O objetivo não pode ser criar tipos penais a esmo para amedrontar os cidadãos, mas sim dar-lhes condições para que busquem a sua autorrealização.

Ainda para Roxin, desta feita quando citado por Prado (2019, p. 37), são ainda os bens jurídicos:

[...] pressupostos imprescindíveis para a existência em comum, que se caracterizam numa série de situações valiosas, como, por exemplo, a vida, a integridade física, a liberdade de atuação, ou a propriedade, que toda a gente conhece e, na sua opinião, o Estado social deve também proteger penalmente [...]

E prossegue dizendo que “as cominações penais arbitrárias não protegem bens jurídicos; as finalidades puramente ideológicas não protegem bens jurídicos e as meras imoralidades não lesionam bens jurídicos”. (Prado, 2019, p. 37)

² Texto sem tradução: El punto de partida correcto es reconocer que la única restricción previamente dada al legislador se encuentra en los principios de la Constitución. “Por tanto, un concepto de bien jurídico política y penalmente vinculante sólo puede derivarse de las tareas, plasmadas en la Ley Fundamental, de nuestro Estado de Derecho basado en la libertad del individuo, a través del cual se marcan los límites del poder punitivo del Estado. . En consecuencia, se puede decir: los bienes jurídicos son circunstancias o fines útiles para el individuo y su libre desarrollo en el marco de un sistema social global estructurado a partir de esta concepción de fines o para el funcionamiento del propio sistema.

O assento da categoria “bem jurídico” na Constituição é, então, uma exigência do Direito Penal moderno, sendo passíveis de inconstitucionalidade os tipos penais criados à margem de tal marco normativo.

Luigi Ferrajoli (2002, p.372), é outro que endossa tal afirmativa quando leciona que:

O sistema axiológico subscrito pela norma fundamental do Estado supõe uma verdadeira “referência material” para qualquer norma integrante do ordenamento jurídico. A construção e a interpretação de todos e de cada um dos componentes normativos do sistema devem ser orientados pela exigência indiscutível de que o conteúdo de ditas normas, incluindo as penais, evidentemente, se ajuste, para que conte com validade material, ao predicado no sistema de valores que, definitivamente, determina o verdadeiro alcance e significado do texto constitucional. (Ferrajoli, 2002, p.372)

Os marcos constitucionais são fundantes e de ímpar relevância para a tipificação de condutas. São estes os conceitos que serão adotados quando, neste trabalho, se falar em bem jurídico.

Para Zaffaroni, citado por Regis Prado (2019, p. 52), o bem jurídico penalmente tutelado é “a relação de disponibilidade de uma pessoa com um objeto, protegida pelo Estado, que revela seu interesse mediante normas que proíbem determinadas condutas que as afetam, aquelas que são expressadas com a tipificação dessas condutas”.

Os autores brasileiros igualmente pouco divergem da melhor doutrina estrangeira. Luís Greco (2006) problematiza a conceituação de bem jurídico, se afastando das obviedades e discutindo se estes são, de fato, limitadores reais do poder incriminador do Estado ou se a terminologia cuida somente de preciosismo dogmático, em nada alterando a capacidade do Estado de tipificar condutas.

Fragoso afirma que “o bem jurídico não é apenas um esquema conceitual visando proporcionar uma solução técnica de nossa questão: é o bem humano ou da vida social que se procura preservar, cuja natureza e qualidade dependem, sem dúvida, do sentido que a norma tem ou que a ela é atribuído, constituindo, em qualquer caso, uma realidade contemplada pelo direito. Bem jurídico é um bem protegido pelo direito: é, portanto, um valor da vida humana que o direito reconhece, e a cuja preservação é disposta a norma” (Fragoso, 1985, p, 277).

A evolução histórica do conceito de bem jurídico forjou a teoria para que tenhamos hoje conceitos bem definidos e com garantido assento constitucional, abrindo a possibilidade de poder-se pensar em bens jurídicos que tutelem não mais interesses individuais, mas sim de caráter coletivo.

Dos Bens Jurídicos Transindividuais

A sociedade moderna, especialmente após a Revolução Industrial, entrou em uma nova era, marcada por dinâmicas completamente diferentes das experienciadas anteriormente. Surgiram novas relações conflituosas, decorrentes dessa nova realidade, que demandavam uma proteção mais assertiva por parte do sistema jurídico criminal.

Com o advento das sociedades pós-industriais, o avanço do capitalismo, a rápida evolução tecnológica e a crescente globalização, emergiram valores e interesses que as estruturas do direito penal clássico não conseguiam antever e tampouco proteger.

Conforme os Estados progrediam economicamente, politicamente e socialmente, tornou-se evidente que a proteção dos interesses jurídicos individuais não estava sendo suficiente para lidar com situações que ameaçavam interesses e bens jurídicos que não pertenciam a um só sujeito, mas sim a uma coletividade, transcendendo a esfera individual.

Segundo Prado (2019, p. 132) “os bens jurídicos transindividuais constituem uma realidade inegável, ainda que de difícil identificação e com conteúdo muitas vezes ambíguo, bem por isso que escapam à definição mais exata”.

Ainda que se esteja cuidando de bens supraindividuais não se pode perder de vista que o fim da tutela do bem é a pessoa, assim se protege a saúde pública para proteger a saúde do indivíduo, se protege o meio ambiente para garantir um ambiente saudável para as pessoas.

No passado existia relativa tranquilidade na afirmação de que o bem jurídico vinculava legislador e julgador, não havendo delito fora da teoria e tampouco julgamento alheio a tais condições. Atualmente cada vez mais se põe em cheque a teoria do bem jurídico, criando-se a possibilidade de que tipos penais sejam criados sem a clara definição daquilo que se está a proteger, bem como magistrados possam julgar sem que exerçam tal controle sobre a higidez lógica da norma.

A ordem econômica enquanto categoria de bem jurídico sofre críticas por ser naturalmente transindividual e, ainda, pelo fato de que a maior parte dos tipos penais a esta vinculados são delitos de perigo. Destaque-se tal contexto diante da necessidade de termos um Direito Penal mínimo, efetivamente protegendo apenas aquilo que há de mais relevante em nossa sociedade.

A ORDEM ECONÔMICA COMO BEM JURÍDICO TUTELADO NA SOCIEDADE DO RISCO

A teoria da "sociedade do risco" de **Ulrich Beck**, exposta principalmente na obra “Sociedade de risco: Rumo a uma outra modernidade” (2010), aborda a transformação da sociedade moderna frente aos perigos que surgem com o avanço tecnológico e a globalização. Beck argumenta que a sociedade contemporânea vive em uma era marcada pelo risco global, que afeta todas as camadas sociais, sendo, portanto, uma característica essencial da modernidade. A gestão do risco tornou-se uma parte integral da vida cotidiana, pois as ameaças não são mais locais, mas globais e imprevisíveis, desafiando os sistemas tradicionais de controle e prevenção.

Com o surgimento dessa sociedade do risco, os indivíduos, as instituições e os Estados se veem forçados a lidar com incertezas cada vez mais amplas e complexas. A promessa de segurança que caracterizava a modernidade industrial, com suas promessas de progresso e controle, foi substituída por uma sensação generalizada de vulnerabilidade. O risco é, portanto, não apenas um aspecto da vida, mas um fator determinante para a organização social. Isso implica que as preocupações com o risco não são mais periféricas ou externas, mas constituem o núcleo das discussões políticas, econômicas e sociais.

Beck também aponta que os desastres ou crises ambientais, como as mudanças climáticas, são representações evidentes dessa nova era de incerteza. Essas questões transcendem fronteiras nacionais, exigindo soluções coletivas e globais. O autor destaca que a forma como os riscos são distribuídos socialmente revela grandes desigualdades, pois as populações mais vulneráveis são as mais afetadas pelas catástrofes, enquanto as classes mais altas podem se proteger e se adaptar de maneira mais eficaz. Isso leva a uma intensificação das divisões sociais e a uma reconfiguração da política e da governança global.

Por fim, o autor sugere que a sociedade do risco demanda um novo tipo de consciência e ação coletiva. A globalização e a interdependência geraram um ambiente onde as decisões tomadas localmente têm impactos globais. Ele propõe que, para enfrentar os desafios impostos pela sociedade do risco, é necessário repensar os conceitos de soberania, responsabilidade e solidariedade, buscando uma nova forma de convivência que transcenda os limites do Estado-nação. A sociedade do risco exige, portanto, uma nova ética e uma nova maneira de pensar sobre a coexistência humana frente aos desafios globais que nos afetam a todos.

Dentre estes, destaca-se a ordem econômica como fator de risco diante da complexa rede

financeira que interliga todos os países do globo e que, para fins de preservação econômica, merece atuação do Direito Penal.

O bem jurídico "ordem econômica" foi consolidado como um valor a ser protegido pelo Estado, refletindo a importância de um sistema econômico equilibrado e justo. Esse conceito transcende o interesse individual, abrangendo a proteção de mecanismos que garantam a livre concorrência, a defesa do consumidor e a estabilidade financeira. A nível mundial, organizações como a OCDE e a ONU passaram a incentivar a criação de normas e políticas para combater crimes econômicos, reforçando a ideia de que a ordem econômica é um pilar essencial para o desenvolvimento sustentável e a justiça social.

No Brasil, o Direito Penal Econômico ganhou relevância a partir da segunda metade do século XX, especialmente com a edição da Lei nº 7.492/1986, que dispõe sobre crimes contra o sistema financeiro nacional. A Constituição Federal de 1988 também desempenhou um papel fundamental ao estabelecer, em seu artigo 170, os princípios da ordem econômica, como a livre concorrência, a defesa do consumidor e a função social da propriedade. Esses princípios passaram a orientar a atuação do Estado na repressão a práticas lesivas ao equilíbrio econômico.

A tutela penal da ordem econômica no Brasil foi ainda mais fortalecida com a Lei nº 8.137/1990, que define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo. Essa legislação reflete a preocupação do legislador em coibir condutas como sonegação fiscal, formação de cartéis e abusos contra consumidores, evidenciando a importância de um sistema econômico transparente e justo. Além disso, a criação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em 1962, com poderes ampliados ao longo dos anos, reforçou a fiscalização e a punição de práticas anticompetitivas.

A ordem econômica obteve tamanha relevância que o Código de Processo Penal, em seu artigo 312, admite mesmo a utilização do grave risco à ordem econômica como um dos fundamentos para decretação de prisão preventiva em desfavor de eventuais investigados.³

Essa novidade em termos de novas possibilidades de incriminação enfrenta desafios para se amoldar aos contornos do Direito Penal tradicional (ou nuclear, nos termos de Hassemer), de caráter individual e que rechaça a existência de crimes de perigo abstrato.

Os **crimes de perigo** no Direito Penal referem-se a delitos que não necessariamente

³ Art. 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

causam um dano concreto, mas que colocam em risco a integridade de bens jurídicos protegidos, como a vida, a saúde, o meio ambiente, entre outros. Esses crimes têm como foco a criação de uma situação de risco, ou seja, a ação ou omissão do agente gera uma ameaça real, mas não a efetiva ocorrência de um dano.

No contexto do **direito penal econômico**, os crimes de perigo adquirem uma relevância especial, pois muitas infrações desse campo envolvem a criação de riscos à ordem econômica, à saúde pública ou ao meio ambiente, sem necessariamente causar um dano direto ou imediato. Exemplos típicos de crimes de perigo no direito penal econômico incluem práticas como a emissão de substâncias poluentes, a fraude em documentos fiscais e a manipulação de mercado de forma a gerar uma situação de risco para a estabilidade econômica. Nesses casos, o foco está em prevenir os danos, e o legislador busca sancionar comportamentos que expõem o sistema econômico a situações de perigo, mesmo que o resultado danoso ainda não tenha ocorrido.

Fernandes (2001) considera que o Direito Penal deve sim responder a tais modalidades de crimes (culposos, comissivos por omissão, da criminalidade que foge ao corriqueiro), mas que não pode se valer simplesmente da dogmática tradicional para tanto, sob risco de perder o seu sentido e sua legitimidade.

Nesta senda se esmera o autor em analisar sobre qual o âmbito de proteção do Direito Penal atual, se o paradigma do bem jurídico continua hígido e vigente. Após detido estudo acerca da possibilidade de existência e criminalização de bens jurídicos coletivos e supraindividuais o autor conclui que sim, que é impossível seguir em sociedade sem a criminalização de crimes que ofendam tal estirpe de bens jurídicos, porém, sempre ligando tais bens ao ser humano e o seu destino, não havendo possibilidade de tipificação abstrata que não tenha por meta a proteção do ser humano desta ou das futuras gerações.

Conclui Fernandes que o Direito Penal ainda existirá no futuro e traz alguns apontamentos para uma ciência criminal mais inteligente. A ideia é que exista uma cooperação maior entre os países a fim de evitar a criminalidade empresarial e que o direito penal econômico se amplie para impedir que estas pessoas jurídicas que eventualmente cometam crimes não sejam punidas.

Corcoi (2008) discute a existência dos crimes de perigo e dos delitos que protegem bens jurídicos supraindividuais em nossos tempos diante da perspectiva da Sociedade do Risco e do Direito Penal mínimo.

Tecendo alguns comentários sobre o que seria o direito penal mínimo a autora argumenta que existe, ao menos na Alemanha, um consenso no que tange à existência de duas possibilidades

de Direito Penal, um nuclear e um acessório. Aquele é o direito penal tradicional, dos crimes de lesão e de bens jurídicos individuais, enquanto este é o Direito Penal dos crimes de perigo, que protege bens jurídicos supraindividuais.

A autora defende a existência dos delitos de perigo, afirmando que diante da complexidade das relações existentes na sociedade atual (ainda que alguém não admita a conceituação de sociedade de risco), seria impossível que o Direito Penal se mantivesse eficiente e respeitado agindo apenas como o Direito Penal nuclear, correndo risco de tornar-se meramente simbólico, nos termos da análise que faz desse quadro Hassemer.

A autora se debruça sobre a necessidade/possibilidade de atuação do Direito Penal no combate aos crimes de perigo e conclui positivamente. Os bens jurídicos tutelados, não obstante difusos, possuem tanto relevo quanto os tradicionais e merecem a tutela penal. O argumento da ineficácia da tipificação não deve ser aceito, além da tipificação é necessário aparelhar o Estado de maneira suficiente para investigações eficazes e que o próprio legislador utilize técnicas legislativas mais elaboradas.

Analizando a possibilidade de imputação a autora aponta que apenas os crimes dolosos devem ser tutelados através do novo Direito Penal. É, de fato, problemática a identificação do sujeito que deveria saber sobre o risco e, por isso, deveria preveni-lo, caracterizando a conduta imprudente. Assim, não tipificar a conduta culposa auxilia, inclusive, no aporte das outras áreas do direito (administrativo, tributário) para punir estas condutas, sem utilização do direito penal.

Hassemer (2005) propõe uma releitura da atuação do Direito Penal diante da crescente complexidade das sociedades contemporâneas por meio da teoria do chamado **Direito Penal de Intervenção** (*Interventionsstrafrecht*).

Para o autor alemão, o Direito Penal clássico, concebido para proteger bens jurídicos individuais mediante severas sanções e rígidas garantias processuais, não foi estruturado para enfrentar adequadamente os riscos difusos característicos da criminalidade econômica, ambiental e empresarial. Todavia, em vez de admitir a expansão indiscriminada do Direito Penal tradicional, Hassemer sustenta que tais conflitos deveriam ser enfrentados por um modelo intermediário de intervenção estatal, situado entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador.

Nesse sistema, admitir-se-iam sanções menos gravosas e uma flexibilização de determinados institutos dogmáticos, preservando-se, entretanto, o núcleo garantista do Direito Penal clássico para os delitos que atentam diretamente contra bens jurídicos individuais, como a vida, a liberdade e a integridade física.

Em perspectiva semelhante, embora por caminho diverso, Jesús-María Silva Sánchez (2002) desenvolve a teoria do **Direito Penal de duas velocidades**, reconhecendo que a expansão do Direito Penal constitui fenômeno praticamente inevitável nas sociedades pós-industriais. Segundo o autor espanhol, coexistem atualmente duas formas distintas de intervenção penal.

A primeira velocidade corresponde ao Direito Penal tradicional, destinado aos crimes clássicos e caracterizado pela plena observância das garantias materiais e processuais, bem como pela imposição de penas privativas de liberdade. A segunda velocidade, por sua vez, dirige-se à tutela de bens jurídicos supraindividuais e à repressão da criminalidade econômica, ambiental e empresarial, admitindo certa flexibilização de princípios dogmáticos em razão da menor gravidade das sanções aplicadas, normalmente restritivas de direitos ou de natureza patrimonial.

A proposta procura compatibilizar a necessidade de tutela dos novos riscos sociais com a preservação das garantias fundamentais que historicamente limitam o exercício do poder punitivo estatal.

Ambas as construções teóricas representam importantes tentativas de conciliar o garantismo penal com as novas demandas decorrentes da Sociedade do Risco. Enquanto Hassemer procura retirar parte da criminalidade econômica da esfera do Direito Penal clássico, deslocando-a para um sistema autônomo de intervenção, Silva Sánchez admite sua permanência no âmbito penal, desde que submetida a um regime jurídico diferenciado.

Apesar da relevância dessas propostas, nenhuma delas alcançou consenso na doutrina. Persistem intensos debates acerca dos limites da flexibilização das garantias penais, da legitimidade dos delitos de perigo abstrato e da própria possibilidade de fragmentação do Direito Penal em regimes distintos. Em comum, contudo, ambas evidenciam que o modelo penal concebido para uma sociedade marcada predominantemente pela criminalidade individual enfrenta dificuldades para responder, sem adaptações, às formas contemporâneas de criminalidade econômica e aos riscos produzidos pela crescente complexidade das relações sociais.

As formulações de Hassemer e Silva Sánchez demonstram que a crise contemporânea não decorre propriamente da insuficiência da teoria do bem jurídico, mas da dificuldade de compatibilizar sua função garantista com a necessidade de tutela de bens jurídicos coletivos próprios das sociedades pós-industriais. É precisamente nessa tensão que se insere a discussão acerca da legitimidade da ordem econômica como objeto de proteção penal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho buscou examinar a legitimidade da tutela penal da ordem econômica diante da denominada crise da teoria do bem jurídico, fenômeno intensificado pelas transformações sociais, econômicas e tecnológicas características da denominada Sociedade do Risco. Ao longo da pesquisa verificou-se que o surgimento de novos riscos coletivos e a crescente complexidade das relações econômicas desafiaram as categorias tradicionais do Direito Penal, especialmente aquelas construídas para a proteção de bens jurídicos eminentemente individuais.

Entretanto, a análise da doutrina permite concluir que a chamada crise da teoria do bem jurídico não representa o esgotamento dessa categoria dogmática, mas antes a necessidade de sua adaptação às novas formas de lesão ou exposição a perigo de interesses constitucionalmente relevantes. O desenvolvimento dos bens jurídicos transindividuais não implica abandono da função limitadora da teoria do bem jurídico, mas sua releitura à luz das exigências impostas pela sociedade contemporânea.

Nesse contexto, a ordem econômica revela-se bem jurídico dotado de suficiente densidade constitucional para justificar, em situações excepcionais, a incidência da tutela penal. A Constituição Federal de 1988 não apenas reconhece a ordem econômica como fundamento da organização social brasileira, como também estabelece princípios destinados à preservação da livre iniciativa, da livre concorrência, da defesa do consumidor, da função social da propriedade e da redução das desigualdades. A proteção penal desses valores, portanto, não decorre de mera opção político-criminal do legislador, mas encontra fundamento na própria ordem constitucional.

Isso não significa, todavia, que toda intervenção estatal na esfera econômica seja automaticamente legítima. Ao contrário, justamente porque o Direito Penal permanece submetido aos princípios da intervenção mínima, da fragmentariedade, da subsidiariedade e da ofensividade, a criminalização de condutas econômicas deve permanecer restrita às hipóteses em que outros mecanismos de controle social e jurídico se revelem insuficientes para proteger bens jurídicos de elevada relevância constitucional. A expansão do Direito Penal não pode converter-se em instrumento meramente simbólico de gestão de problemas sociais ou econômicos.

Também merece destaque que a legitimação dos bens jurídicos supraindividuais depende de sua permanente vinculação à proteção da pessoa humana. A ordem econômica não constitui um fim em si mesma nem representa simples interesse patrimonial do Estado. Sua proteção somente se justifica porque dela dependem condições indispensáveis ao exercício de direitos

fundamentais, ao funcionamento regular das relações de mercado e à preservação da confiança coletiva nas instituições econômicas. Em última análise, permanece sendo o indivíduo — ainda que de forma mediata — o verdadeiro destinatário da tutela penal.

Por essa razão, a crescente utilização de crimes de perigo abstrato no âmbito do Direito Penal Econômico deve ser interpretada com cautela. Embora tais figuras típicas constituam resposta compreensível aos riscos próprios das sociedades pós-industriais, sua utilização exige rigoroso controle de constitucionalidade e proporcionalidade, evitando-se a banalização da tutela penal e a erosão das garantias historicamente construídas pelo Estado Democrático de Direito.

Conclui-se, assim, que a proteção penal da ordem econômica permanece compatível com a teoria do bem jurídico, desde que compreendida sob uma perspectiva constitucional e garantista. A denominada crise da teoria do bem jurídico não elimina sua função limitadora do poder punitivo, mas reforça a necessidade de reinterpretá-la diante das novas formas de criminalidade que caracterizam a sociedade contemporânea. O verdadeiro desafio do Direito Penal Econômico não consiste em justificar a existência de bens jurídicos coletivos, mas em estabelecer critérios dogmáticos capazes de impedir que a necessária proteção da ordem econômica se converta em instrumento de expansão desmedida do *jus puniendi*, preservando, ao mesmo tempo, a efetividade da tutela penal e as liberdades fundamentais que constituem sua própria razão de existir.

REFERÊNCIAS

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: Rumo a uma outra modernidade**. Trad. Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília. Diário Oficial da União. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 29/06/2021.

BRASIL. CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. Brasília. Diário Oficial da União. Lei 3.689/41. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em 29/06/2021.

BIDASOLO, Mirentxu Corcoy. **Protección de bienes jurídico-penales supraindividuales y derecho penal mínimo**. Em *Derecho penal del siglo XXI*, de Santiago Mir Puig, 2008, págs. 363-402.

FERNANDES, Silva Paulo. **Globalização, “Sociedade do Risco” e o Futuro do Direito Penal**. Coimbra: Almedina, 2001.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. 3. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

FRAGOSO, Heleno Claudio. **Lições de Direito Penal. A nova parte geral**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 277 e ss.

GRECO, Luís. Tem futuro a teoria do bem jurídico? Reflexões a partir da decisão do Tribunal Constitucional Alemão a respeito do crime de incesto (§ 173 Strafgesetzbuch). In: **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo: Instituto Brasileira de Ciências Criminais, nº 82, 2010.

HASSEMER, Winfried. **Introdução aos fundamentos do direito penal**. Tradução de Pablo Rodrigo Alflen da Silva. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2005

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al derecho penal**. Barcelona: Bosch, 1975.

PRADO, Luis Regis. **Bem jurídico-penal e constituição**. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal: Parte general. Tomo I. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito**. Trad. 2. ed. Dieto-Manuel Luzón Peña. Madri: Thomson Civitas, 2006.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. Tradução: Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

ZAFFARONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. 796 p.