

**FGV DIREITO SP**  
**MESTRADO PROFISSIONAL**

**Impactos do compliance tributário na responsabilidade de sócios e administradores  
das sociedades empresarias por crimes tributários**

Alexandre Bley Ribeiro Bonfin

Projeto de pesquisa apresentado ao  
Mestrado Profissional da FGV Direito SP,  
sob orientação da professora Heloisa Estelitta

Versão de 11 de setembro de 2017.

### **1. Tema, contexto e delimitação de escopo**

Por meio do Direito Penal Econômico, o Direito Penal assumiu relevância na solução de problemas jurídicos até então albergados por outras áreas do Direito. Um dos pontos que demonstram essa tomada de posição é a tentativa de atribuir responsabilidade penal aos sócios e administradores de sociedades empresárias por condutas penalmente relevantes que sejam praticadas por seus empregados, prepostos e colaboradores, o que aumentou os riscos decorrentes da realização de atividades econômicas.

Os crimes praticados no contexto da estrutura empresarial acabam por impedir a aplicação do modelo tradicional de imputação da responsabilidade penal subjetiva, sendo necessária a utilização de outras formas de atribuir responsabilidade a pessoas que não praticaram diretamente o tipo penal, mas que também devem ser responsabilizadas.

Dentro desse campo, estão as obrigações tributárias, cujo descumprimento é tutelado pelo direito penal, o qual tipifica como crimes algumas condutas verificáveis no exercício da atividade empresarial, tal como o não pagamento de tributos (Art. 1º e 2º da Lei 8.137/90), a apropriação indébita previdenciária (Art. 168-A do Código Penal), a sonegação previdenciária (Art. 337-A do Código Penal) e o descaminho (Art. 334 do Código Penal).

Nesta perspectiva, a adoção de mecanismos de compliance dentro da empresa acaba por estabelecer critérios de organização e responsabilidade, seja para que os verdadeiros autores dos crimes sofram as consequências penais de sua conduta, seja como medida para mitigar a responsabilidade penal de dirigentes ou impedir sua indevida disseminação.

### **2. Modelo de pesquisa**

A pesquisa que se pretende realizar será feita pelo modelo de enfrentamento de problema, buscando demonstrar como a compliance tributária pode interferir na responsabilização penal de seus administradores e sócios.

Para tanto, o ponto de partida é buscar demonstrar quais são os bens jurídicos protegidos pela tutela penal decorrente do não pagamento de tributos e como são protegidos pelo ordenamento.

Na sequência será analisado como a estrutura empresarial pode ser usada para o cometimento de crimes contra a ordem tributária e como os agentes envolvidos nas práticas delituosas podem ser responsabilizados por isso.

Por fim, o trabalho buscará elencar as práticas de compliance que poderão de alguma forma influenciar na responsabilidade penal de sócios e administradores das sociedades limitadas.

### **3. Problemas e quesitos**

Em qual medida os crimes tributários praticados dentro da estrutura empresarial por prepostos e empregados podem ser também imputados aos sócios e administradores em decorrência da denominada criminalidade da empresa e como a implementação de mecanismos de compliance poderia alterar responsabilidade a responsabilidade penal. Para tanto, sugerem-se os seguintes quesitos para servirem de ponto de partida para a pesquisa:

- Como os crimes tributário previstos nos Artigos 1º e 2º da Lei 8.137/90 e nos Artigos 168-A, 334 e 337-A do Código Penal ocorrem dentro da estrutura empresarial e como é feita a determinação do agente que comete o crime?
- Quais as premissas e consequências de se reconhecer a responsabilidade penal da empresa em relação à tutela penal tributária e como isso muda a visão tradicional do Direito Penal?
- Os sócios e administradores podem ser condenados com base no modelo penal tradicional unitário e extensivo dos artigos 13 e 29 do CP?
- Os sócios e administradores da Empresa possuem posição de garantidores? Em que medida isso pode impactar a sua responsabilidade penal?
- Como a autoria como domínio do fato pode alterar a visão tradicional unitária e extensiva dos crimes ocorridos dentro da estrutura empresarial?
- Como os mecanismos de compliance podem influenciar na responsabilização penal de sócios e administradores da Sociedade Limitada.
- A criação do cargo de *Compliance Chief Officer* altera o eixo de responsabilidade dentro da empresa, deixando os sócios e administradores de deter a função de garante?
- É possível se estabelecer um modelo de *compliance* que seja efetivo no sentido de afastar a responsabilidade de sócios e administradores de sociedades empresárias por crimes tributários.

### **4. Justificação da relevância prática e do potencial inovador**

A responsabilização penal da pessoa jurídica, de seus sócios e administradores é terreno ainda pouco explorado pela doutrina brasileira. As empresas, como organismos plurais que são, podem ser utilizadas para o cometimento de crimes, dentre eles, os que ofendem a ordem econômica, sendo que nem sempre é possível identificar a pessoa que os cometeu ou atribuir à

ela responsabilidade, o que pode implicar em uma falta de responsabilização do agente criminoso. A compliance tributária pode interferir nesta responsabilização penal, seja como meio de identificar a pessoa que praticou o tipo, seja servindo de anteparo para que a penalização não atinja indiscriminadamente os sócios e administradores da Sociedade Limitada.

## **5. Fontes e métodos de investigação**

As fontes serão basicamente doutrinárias e análise de julgados.

## **6. Familiaridade com o objeto, acessibilidade de informações e envolvimento pessoal**

O exercício da advocacia empresarial tem demonstrado a necessidade da adoção de medidas preventivas na estrutura empresarial para que as normas legais e estatutárias sejam cumpridas por todos aqueles que, de alguma forma, podem praticar condutas que tenham reflexos penais, principalmente, em se tratando dos crimes econômicos.

A ampliação da tutela penal, incluindo a empresa como destinatária de sanções jurídicas, fez com que as condutas praticadas no exercício das atividades empresariais devam ser acompanhadas de certas cautelas, notadamente, para que, caso sejam cometidos crimes, estes não ossam ser imputados aos sócios ou administradores simplesmente pela função de garante que possuem, sem que tenham de fato contribuído para a prática delituosa.

## **8. Indicação de literatura especializada e obras de referência**

ESTELLITA, Heloisa. **A tutela penal e as obrigações tributarias na Constituição Federal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

GRECO, Luís; LEITE Alaor; TEIXEIRA, Adriano; ASSIS, Augusto. **Autoria como domínio do fato. Estudos introdutórios sobre o concurso de pessoas no direito penal brasileiro**. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

BLOCK, Marcela. **Compliance e Governança Corporativa**. São Paulo: Freitas Bastos Editora: 2017.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Taddeu Maciel. **Criminal Compliance e Ética Empresarial. Novos desafios do Direito Penal Econômico**. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2013.

BENEDITTI, Carla Rahl. **Criminal Compliance. Instrumentos de prevenção criminal corporativa e transferência de responsabilidade penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto; MONTEIRO, Luciana de Oliveira. **Crimes contra a ordem tributária**. São Paulo: Saraiva, 2013.

HARADA, Kiyoshi; MUSUMECCI FILHO, Leonardo; POLIDO, Gustavo Moreno. **Crimes contra a ordem tributária**. 2ª. Ed. São Paulo: Atlas, 2015.

KULHEN, Lothar; MONTIEL, Juan Pablo, GIMENO, Ínigo Ortiz de Urbina. **Compliance y teoría del Derecho Penal**. Marcial Pons: Barcelona, 2014.

SÁNCHEZ, Jesús-María Silva; FERNANDEZ Raquel Montaner. **Criminalidad de Empresa y Compliance Prevención y Reacciones Corporativas**. Barcelona: Atelier Livros, 2013.

## 9. Sumário preliminar

### Introdução

#### 1. O direito tributário e suas implicações penais

- 1.1 Consequências penais do não pagamento de tributos
- 1.2 Os tipos penais abordados no presente estudo
- 1.3.1 Os delitos previstos no Artigo 168-A do Código Penal Brasileiro
- 1.3.2 O delito previsto no Artigo 334 do Código Penal Brasileiro
- 1.3.3 Os delitos previstos no Artigo 337-A do Código Penal Brasileiro
- 1.3.4 Os delitos previstos nos Artigos 1º e 2º da Lei 8.137/90

#### 2. A responsabilidade penal da Empresa

- 2.1 A responsabilidade penal da Pessoa Jurídica
- 2.2 A responsabilidade penal dos Sócios e Administradores
- 2.2.1 Sob o enfoque tradicional do artigo 13 e 29 do Código Penal (teoria unitária e extensiva)
- 2.2.2 Sob o enfoque da Autoria como Domínio do Fato

#### 3. Compliance Tributária

- 3.1 O que é compliance
- 3.2 Como a compliance tributária pode auxiliar na prevenção de crimes na estrutura empresarial;
- 3.3 Como a compliance tributária pode servir de anteparo para sócios e administradores da Sociedade limitada

#### 4. A Compliance Tributária e suas consequências na responsabilidade penal de Sócios e Administradores das Sociedades.

#### 5. Conclusão e recomendações práticas

## 10. Cronograma com estimativa de horas

