REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO CONSTITUCIONAL NA CRIMINALIZAÇÃO DAS PRÁTICAS EMPRESARIAIS ABUSIVAS

ECONOMIC ANALYSIS OF CONSTITUTIONAL LAW IN THE CRIMINALIZATION OF ABUSIVE BUSINESS PRACTICES

https://doi.org/10.63835/qqv43c17

Artigo recebido em: 10/04/20269
Artigo aceito em: 25/06/2026

Hélida Moura Ribeiro
Mestranda em Direito Constitucional Econômico pela Universidade Alves Faria (UNIALFA). Advogada. Professora de Direito Penal da graduação na Universidade Alves Faria (UNIALFA). Presidente do Conselho Fiscal da OABPrev GO/TO.
ORCID: https://orcid.org/0009-0007-6746-9259
E-mails: mouraadvocacia26@gmail.com; helidamoura_@hotmail.com

Resumo
O presente artigo analisa as práticas empresariais abusivas e sua criminalização sob a perspectiva da análise econômica do direito constitucional. Parte-se da premissa de que o direito penal econômico possui função regulatória dentro da ordem econômica constitucional, atuando como instrumento de correção de falhas de mercado e proteção de valores constitucionais como a livre concorrência, a defesa do consumidor e a função social da propriedade. O estudo examina a interação entre os princípios da ordem econômica previstos no art. 170 da Constituição Federal e a racionalidade econômica que fundamenta a intervenção penal no domínio econômico. A pesquisa utiliza metodologia qualitativa, baseada em revisão bibliográfica de autores da análise econômica do direito, do direito constitucional econômico e do direito penal econômico. Conclui-se que a criminalização pode constituir instrumento legítimo e eficiente de proteção da ordem econômica, desde que observados os limites constitucionais do direito penal mínimo, da proporcionalidade e do devido processo legal.

Palavras-chave: Direito Constitucional Econômico. Análise Econômica do Direito. Direito Penal Econômico. Práticas Empresariais Abusivas. Ordem Econômica.

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

Abstract
This article analyzes abusive business practices and their criminalization from the perspective of the economic analysis of constitutional law. It assumes that economic criminal law plays a regulatory role within the constitutional economic order, acting as a mechanism to correct market failures and protect constitutional values such as free competition, consumer protection and the social function of property. The study examines the interaction between constitutional economic principles and the economic rationality underlying criminal intervention. The research adopts a qualitative methodology based on bibliographic review. It concludes that criminalization may be legitimate and efficient provided that constitutional limits, including minimal criminal law, proportionality and due process, are respected.

Keywords: Economic Constitutional Law. Law and Economics. Economic Criminal Law. Abusive Business Practices. Economic Order.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 instituiu um modelo de ordem econômica que combina liberdade de iniciativa com mecanismos de intervenção estatal destinados à proteção do interesse coletivo e à promoção da justiça social. Nesse contexto, a criminalização de determinadas práticas empresariais abusivas surge como instrumento jurídico voltado à preservação do funcionamento eficiente do mercado e à tutela de valores constitucionais essenciais.

O direito penal econômico, nesse cenário, assume papel relevante na regulação das atividades empresariais, sobretudo quando comportamentos estratégicos de agentes econômicos produzem externalidades negativas que comprometem o equilíbrio concorrencial ou violam direitos fundamentais de consumidores e trabalhadores.

A análise econômica do direito (Law and Economics) oferece ferramentas teóricas para compreender a racionalidade da criminalização dessas condutas. Ao investigar os incentivos econômicos envolvidos no comportamento empresarial, essa abordagem permite avaliar se a sanção penal representa mecanismo eficiente de dissuasão e correção de falhas de mercado.

Nesse sentido, surge a seguinte questão de pesquisa: em que medida a análise econômica do direito constitucional justifica a criminalização das práticas empresariais abusivas dentro da ordem econômica brasileira?

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

O objetivo deste estudo consiste em examinar a relação entre os princípios constitucionais da ordem econômica e os fundamentos econômicos da intervenção penal nas atividades empresariais. Busca-se demonstrar que o direito penal econômico deve ser interpretado como instrumento de garantia institucional da ordem econômica constitucional.

1. DIREITO CONSTITUCIONAL ECONÔMICO E ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

No exercício da jurisdição nunca podemos esquecer a hierarquia das leis, e na nossa legislação brasileira a Constituição Federal está acima de qualquer lei. O Direito Constitucional Econômico constitui o ramo do direito público responsável por disciplinar juridicamente a organização e o funcionamento da economia dentro do Estado constitucional.

Um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é a garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II, da CF/1988). As liberdades econômicas, portanto, devem ser resguardadas, mas sempre em leitura conjunta com os limites traçados pela própria Constituição Federal.

Livre iniciativa deve se pautar de acordo com a justiça social e com a função social da propriedade: o caput do art. 170 assegura a livre iniciativa. O inciso IV garante a livre concorrência. No entanto, esses princípios devem ser lidos em conjunto com a "justiça social" e com a "função social da propriedade".

Segundo Grau (2024), a ordem econômica constitucional representa um conjunto normativo destinado a estruturar juridicamente o sistema econômico, estabelecendo limites e diretrizes para a atuação dos agentes públicos e privados.

A Constituição de 1988 consagra, no art. 170, um modelo de economia de mercado orientado por princípios que equilibram liberdade econômica e justiça social. Destacam-se entre eles a livre iniciativa, a função da propriedade, a livre concorrência, a defesa do consumidor, a redução das desigualdades sociais e a busca do pleno emprego.

A presença simultânea desses princípios evidencia que a Constituição brasileira adotou um modelo de economia social de mercado, no qual o Estado possui função reguladora e corretiva das distorções produzidas pela dinâmica capitalista.

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

De acordo com Bercovici (2022), a ordem econômica constitucional não se limita a estabelecer garantias de liberdade econômica, mas também cria instrumentos de intervenção destinados à realização de objetivos sociais.

Nesse contexto, a intervenção estatal pode assumir diversas formas, como a regulação administrativa, políticas públicas econômicas, sanções civis e sanções penais. A criminalização de determinadas condutas empresariais abusivas insere-se nesse conjunto de mecanismos destinados à preservação da ordem econômica constitucional.

2. DIREITO PENAL ECONÔMICO E A PROTEÇÃO DA ORDEM ECONÔMICA

O direito penal econômico surge como resposta à crescente complexidade das relações econômicas e à necessidade de proteção de bens jurídicos coletivos associados ao funcionamento do mercado.

Segundo Hassemer (2006), o direito penal econômico caracteriza-se pela tutela de interesses supraindividuais, frequentemente relacionados à estabilidade das instituições econômicas.

No contexto brasileiro, diversas normas penais foram criadas com o objetivo de reprimir práticas empresariais abusivas, como os crimes contra a ordem econômica (Lei n. 8.137/1990), crimes contra as relações de consumo, crimes financeiros e crimes ambientais empresariais. Esses tipos penais visam proteger valores sociais relacionados à proteção do consumidor, à concorrência desleal, à estabilidade do sistema financeiro e à integridade do mercado.

Contudo, a expansão do direito penal econômico gera debates relevantes acerca dos limites da intervenção penal no domínio econômico. Estes limites devem ser orientados pelos princípios constitucionais que atuam como verdadeiros freios à sua expansão. Dentre eles, expõe-se o Princípio da Intervenção Mínima, pelo qual o Direito Penal deve ser a ultima ratio, utilizado apenas quando os demais ramos do Direito forem insuficientes para tutelar o bem jurídico.

No âmbito econômico, isso significa priorizar instrumentos administrativos e civis; consecutivamente, o Princípio da Subsidiariedade determina que a atuação penal seja

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

subsidiária em relação a outros mecanismos regulatórios. A criminalização de condutas econômicas só se justifica diante da comprovada ineficácia de sanções menos gravosas. O Princípio da Fragmentariedade expõe que nem toda conduta economicamente ilícita deve ser criminalizada: o Direito Penal deve selecionar apenas as infrações mais graves, que causem efetiva lesão ou perigo concreto ao bem jurídico. Por último, o Princípio da Legalidade Estrita esclarece que a exigência de taxatividade deve ser rigorosamente observada.

No que se refere à proporcionalidade, sua função transcende o controle da intensidade das penas, alcançando a própria decisão de criminalizar. A intervenção penal no domínio econômico deve observar um juízo rigoroso de equilíbrio entre a gravidade da conduta e a resposta estatal, evitando-se a adoção de sanções desproporcionais fundadas em abstrações como a "lesão à ordem econômica" sem densidade concreta. A expansão legislativa de tipos penais com penas elevadas, muitas vezes dissociadas de uma efetiva lesividade, revela uma tendência de hipertrofia punitiva incompatível com o princípio da vedação ao excesso. Tal cenário compromete não apenas a legitimidade do Direito Penal, mas também sua funcionalidade, na medida em que a inflação legislativa reduz a capacidade seletiva do sistema e contribui para sua sobrecarga estrutural.

A problemática da taxatividade revela-se ainda mais aguda no âmbito do Direito Penal Econômico. A crescente utilização de normas penais em branco, associada à incorporação de conceitos indeterminados oriundos do direito regulatório, tensiona diretamente o princípio da legalidade estrita. A dependência de atos normativos infralegais para a definição do conteúdo do tipo penal amplia significativamente a margem de discricionariedade estatal, tanto na atividade legislativa quanto na aplicação judicial.

Isso gera um ambiente de insegurança jurídica, no qual os agentes econômicos não conseguem prever com precisão as consequências jurídicas de suas condutas, comprometendo a própria racionalidade do sistema de mercado. A exigência de taxatividade, nesse contexto, não pode ser flexibilizada sob o argumento da complexidade técnica, devendo o legislador assumir o ônus de formular tipos penais suficientemente determinados, ainda que em setores altamente especializados.

No plano das garantias processuais, a intervenção penal no domínio econômico evidencia um campo de tensão particularmente intenso. A complexidade das investigações, aliada à relevância econômica e política dos casos, frequentemente conduz à adoção de práticas

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

que relativizam direitos fundamentais, como o contraditório, a ampla defesa e a presunção de inocência.

A utilização estratégica de medidas cautelares, a expansão de mecanismos negociais e a forte influência da opinião pública criam um ambiente propício ao desgaste das garantias processuais. Nesse cenário, o devido processo legal deve ser reafirmado em sua dimensão substancial, exigindo não apenas o cumprimento formal de ritos processuais, mas também a observância de critérios de racionalidade, proporcionalidade e justiça material. A legitimidade da intervenção penal depende, em última análise, da integridade do procedimento que a sustenta.

A criminalização de práticas empresariais abusivas representa uma opção política do Estado, pautada no princípio da intervenção mínima, mas necessária quando outras esferas do Direito não conseguem coibir condutas de alto potencial lesivo.

Entretanto, a utilização do Direito Penal deve ser criteriosa, de modo a não gerar efeitos antieconômicos ou insegurança jurídica que possam, paradoxalmente, inibir o desenvolvimento econômico. O desafio é construir um sistema penal econômico que seja eficaz na repressão das condutas lesivas, sem romper com os direitos e garantias fundamentais, como o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.

Em uma perspectiva constitucional, a ordem econômica brasileira é fundada simultaneamente na livre iniciativa e na justiça social, o que revela uma tensão produtiva: o mercado é livre, mas não é absoluto. Isso significa que práticas empresariais que distorcem o funcionamento concorrencial, exploram vulnerabilidades informacionais ou geram prejuízos difusos não representam apenas desvios individuais, mas verdadeiras rupturas no modelo constitucional de economia. A criminalização, nesse sentido, surge como instrumento de tutela reforçada desses valores, especialmente quando outros mecanismos regulatórios se mostram insuficientes para conter condutas reiteradas e altamente lucrativas.

Portanto, a criminalização das práticas empresariais abusivas deve ser analisada à luz dos limites constitucionais impostos ao poder punitivo estatal.

3. A CRIMINALIZAÇÃO DAS PRÁTICAS EMPRESARIAIS ABUSIVAS SOB A PERSPECTIVA ECONÔMICA

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

A Análise Econômica do Direito demonstra que, em mercados complexos e altamente concentrados, como frequentemente ocorre na ordem econômica contemporânea, os agentes empresariais operam com elevado grau de racionalidade estratégica, internalizando riscos jurídicos como variáveis ordinárias do cálculo econômico.

Nesse cenário, sanções meramente administrativas ou civis tendem a ser tratadas como "custos operacionais", especialmente quando os ganhos decorrentes da prática abusiva — como lucros extraordinários oriundos de cartel, manipulação de preços ou exclusão de concorrentes — superam, em larga escala, as penalidades impostas. A criminalização, portanto, não atua apenas como incremento quantitativo da sanção, mas como qualitativa alteração da estrutura de incentivos, na medida em que introduz elementos de estigmatização, risco pessoal (inclusive privação de liberdade) e impactos reputacionais severos, os quais não são plenamente mensuráveis nem transferíveis à pessoa jurídica.

Além disso, a ameaça penal reduz a previsibilidade do custo da infração — diferentemente das multas administrativas, muitas vezes parametrizáveis — o que desestabiliza estratégias empresariais baseadas na violação deliberada da ordem econômica. Assim, a criminalização revela-se economicamente eficiente sobretudo em contextos de baixa rastreabilidade das condutas e alta lucratividade ilícita, funcionando como mecanismo de correção de incentivos em mercados onde a autorregulação é insuficiente.

No que se refere à justificação constitucional da criminalização, é preciso compreender que a Constituição Federal de 1988 não apenas autoriza, mas em certa medida impõe ao Estado o dever de estruturar mecanismos eficazes de proteção da ordem econômica, especialmente quando os próprios fundamentos do sistema — como a livre concorrência e a defesa do consumidor — são sistematicamente vulnerados por práticas empresariais abusivas.

A leitura econômica da Constituição evidencia que tais princípios não possuem apenas densidade normativa abstrata, mas também uma dimensão funcional: eles visam garantir que o mercado opere de forma eficiente, competitiva e socialmente orientada.

Nesse sentido, a criminalização de condutas previstas, por exemplo, na Lei n. 8.137/1990 e na Lei n. 12.529/2011 não deve ser interpretada como expansão indevida do direito penal, mas como instrumento de concretização de comandos constitucionais estruturantes.

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

Como delineado na Lei n. 8.137/90, constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, exemplificando as condutas em omitir informação ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias, fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal, falsificar ou alterar nota fiscal, fatura, duplicata, nota de venda, ou qualquer outro documento relativo à operação tributável, elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato, negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente, relativa a venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação.

A intervenção penal, portanto, assume caráter de garantia institucional da ordem econômica constitucional, funcionando como mecanismo de preservação das condições mínimas de funcionamento do mercado, sobretudo em face de condutas que atentam contra sua própria estrutura.

Por outro lado, a delimitação dos limites da criminalização exige uma análise mais sofisticada do que a mera invocação do princípio da intervenção mínima.

A Análise Econômica do Direito contribui ao evidenciar que tanto a ausência de resposta penal quanto o excesso de penas produzem ineficiências sistêmicas. A ausência de repressão suficiente incentiva comportamentos oportunistas e amplia o risco moral, ao passo que o excesso de criminalização pode gerar efeitos negativos, como retração de investimentos, aumento do custo de conformidade e paralisia decisória por parte dos agentes econômicos.

Nesse contexto, o desafio reside em calibrar o direito penal econômico de modo a maximizar sua função dissuasória sem comprometer a dinâmica produtiva. Isso implica reconhecer que a criminalização deve incidir prioritariamente sobre condutas dolosas, estruturadas e com elevado potencial lesivo, especialmente aquelas que afetam bens jurídicos difusos, como a concorrência e o equilíbrio do mercado. Ademais, a previsibilidade normativa e a clareza dos tipos penais são essenciais para evitar insegurança jurídica, que, sob a ótica econômica, representa um custo relevante e desincentiva a atividade empresarial legítima.

Portanto, os limites da criminalização não decorrem apenas de garantias penais clássicas, mas também de uma análise consequencialista que considera os impactos da

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

intervenção estatal sobre o funcionamento do mercado, exigindo uma atuação penal seletiva, racional e orientada por critérios de eficiência e proporcionalidade.

A análise econômica do direito permite avaliar se a sanção penal constitui instrumento eficiente para combater práticas empresariais abusivas. A teoria econômica indica que a eficácia da sanção penal depende de fatores como a probabilidade de detecção do crime, severidade da punição em relação ao ato praticado e a rapidez da aplicação da sanção.

Sob o prisma econômico, a justificativa da intervenção penal se ancora na ideia de que agentes econômicos respondem a incentivos. Empresas, sobretudo em mercados concentrados, podem deliberadamente adotar práticas abusivas quando o ganho esperado supera o risco de sanção. Nesses casos, multas administrativas ou indenizações civis tendem a ser internalizadas como custos previsíveis da atividade, o que enfraquece seu caráter dissuasório.

A criminalização altera qualitativamente esse cenário, pois introduz riscos não plenamente mensuráveis, como a responsabilização pessoal de gestores, a perda de liberdade e os danos reputacionais, elementos que não podem ser facilmente absorvidos pela lógica empresarial tradicional. Assim, o direito penal atua como mecanismo de reequilíbrio dos incentivos, desestimulando estratégias econômicas baseadas na violação sistemática das regras do jogo.

Além disso, é importante destacar que muitas práticas empresariais abusivas produzem danos difusos e de difícil mensuração individual, como ocorre em cartéis ou fraudes massificadas contra consumidores. Nesses casos, a resposta civil se mostra limitada, seja pela dificuldade de identificação das vítimas, seja pelo baixo incentivo individual para a busca de reparação. A criminalização, portanto, cumpre também uma função de proteção coletiva, assegurando que condutas de elevado impacto social não permaneçam impunes em razão de limitações estruturais dos mecanismos tradicionais de responsabilização.

Por outro lado, a justificativa da criminalização não pode ser compreendida de forma ilimitada. A própria racionalidade econômica impõe cautela, na medida em que o uso excessivo do direito penal pode gerar efeitos adversos sobre o ambiente de negócios, como insegurança jurídica, retração de investimentos e inibição da inovação. O desafio, portanto, está em identificar quais práticas empresariais realmente demandam resposta penal, o que pressupõe a análise de fatores como a gravidade do dano, o grau de intencionalidade, a reiteração da conduta

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

e a insuficiência de outros instrumentos sancionatórios. A criminalização se justifica, assim, quando está em jogo a preservação das condições estruturais do mercado e quando a ausência de repressão penal comprometeria a própria efetividade da ordem econômica constitucional.

Em muitos casos, as sanções administrativas ou civis podem ser insuficientes para dissuadir grandes empresas, especialmente quando os lucros obtidos com a prática ilícita superam os custos esperados da punição. Nesse cenário, a criminalização pode atuar como mecanismo de dissuasão reforçada, elevando o custo esperado da conduta ilícita. Entretanto, a utilização do direito penal deve respeitar critérios de proporcionalidade e subsidiariedade.

A economia de mercado não é capaz de garantir automaticamente condições de concorrência justa e eficiência social. Diversas falhas de mercado podem surgir, como monopólios, cartéis, assimetria de informação e externalidades negativas. Práticas empresariais abusivas frequentemente exploram essas falhas, gerando distorções que comprometem o funcionamento eficiente da economia. Entre essas práticas destacam-se: a cartelização, visando à formação de cartéis que reduzem artificialmente a concorrência e provocam aumento de preços ao consumidor; o abuso de posição dominante, onde as empresas dominantes podem adotar estratégias predatórias que eliminam concorrentes e restringem o acesso ao mercado; e as fraudes aos consumidores, mediante informações falsas ou enganosas que prejudicam a capacidade de decisão racional dos consumidores.

3.1 Limites da Criminalização das Práticas Abusivas Empresariais

A criminalização das práticas empresariais abusivas, embora possa representar instrumento relevante de proteção da ordem econômica constitucional, não se encontra imune aos limites estruturais impostos pelo Estado Democrático de Direito. A Constituição estabelece um conjunto de garantias que funcionam como barreiras normativas à expansão indiscriminada do poder punitivo estatal, exigindo que a intervenção penal no domínio econômico observe critérios rigorosos de legitimidade, necessidade e proporcionalidade.

No plano teórico, a discussão acerca dos limites constitucionais da criminalização econômica encontra fundamento no debate mais amplo sobre a expansão do direito penal nas

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

sociedades contemporâneas. Autores como Ferrajoli (2002) e Hassemer (2006) têm advertido para o fenômeno da chamada "expansão do direito penal", caracterizado pela crescente utilização da sanção penal como instrumento de gestão de riscos sociais e econômicos.

Ferrajoli (2002), ao desenvolver a teoria do garantismo penal, sustenta que o direito penal deve permanecer estritamente vinculado a um sistema de garantias destinado a limitar o poder punitivo do Estado. Nesse modelo, a legitimidade da intervenção penal depende da observância de princípios estruturantes, como legalidade, culpabilidade, lesividade e proporcionalidade. A violação desses parâmetros compromete não apenas a legitimidade do sistema penal, mas também a própria racionalidade do Estado constitucional.

No contexto do direito penal econômico, essa discussão adquire especial relevância. A complexidade das atividades empresariais e a multiplicidade de interesses coletivos envolvidos frequentemente levam o legislador a ampliar o catálogo de tipos penais voltados à proteção da ordem econômica. Entretanto, essa ampliação não pode ocorrer em detrimento das garantias constitucionais fundamentais.

Um primeiro limite relevante encontra-se no princípio da legalidade penal, consagrado no art. 5º, XXXIX, da Constituição Federal, segundo o qual não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal. Esse princípio exige que as normas penais sejam formuladas com suficiente precisão e definibilidade, de modo a permitir que os agentes econômicos compreendam previamente quais condutas são proibidas.

No campo do direito penal econômico, contudo, observa-se frequentemente a utilização de tipos penais excessivamente abertos ou indeterminados, que remetem a conceitos econômicos ou regulatórios complexos. Tal prática pode comprometer a previsibilidade das normas penais e gerar insegurança jurídica para os agentes de mercado. A doutrina constitucional tem enfatizado que a proteção da ordem econômica não autoriza a flexibilização das exigências de taxatividade próprias do direito penal.

Outro limite constitucional relevante decorre do princípio da intervenção mínima, segundo o qual o direito penal deve ser utilizado apenas como última ratio na proteção dos bens jurídicos. Esse princípio encontra fundamento na ideia de que a sanção penal representa o instrumento mais gravoso de controle social disponível ao Estado, devendo ser reservado para situações em que outros mecanismos regulatórios se mostram insuficientes.

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

No âmbito da regulação econômica, existem diversos instrumentos não penais que podem ser utilizados para reprimir práticas empresariais abusivas, como sanções administrativas, multas concorrenciais, reparação civil de danos e mecanismos de compliance regulatório. A utilização prematura da sanção penal pode gerar efeitos danosos, como aumento da litigiosidade, excesso de burocratização e retração da atividade empresarial.

Nesse sentido, a doutrina do direito penal econômico contemporâneo tem defendido a adoção de modelos regulatórios escalonados, nos quais a intervenção penal somente ocorre após a insuficiência comprovada de instrumentos administrativos e civis.

Além disso, a criminalização de práticas empresariais deve observar o princípio da proporcionalidade, amplamente reconhecido na jurisprudência constitucional e na teoria dos direitos fundamentais. A proporcionalidade exige que a sanção penal seja adequada, necessária e proporcional em sentido estrito em relação à gravidade da lesão causada ao bem jurídico protegido.

A aplicação desse princípio no contexto do direito penal econômico exige análise cuidadosa da natureza do dano causado pelas condutas empresariais. Nem toda irregularidade administrativa ou infração regulatória possui gravidade suficiente para justificar a intervenção penal. A utilização excessiva da sanção penal para reprimir infrações econômicas de baixa relevância pode comprometer a legitimidade do sistema penal e reduzir sua eficácia dissuasória.

Outro aspecto relevante diz respeito à proteção da livre iniciativa, princípio fundamental e estruturante da ordem econômica brasileira previsto no art. 170 da Constituição Federal, garantindo a liberdade de indivíduos e empresas de exercer as atividades econômicas com a mínima interferência do Estado. A criminalização excessiva de condutas empresariais pode gerar efeitos inibidores sobre a atividade econômica, produzindo fenômeno conhecido na literatura econômica como overdeterrence[1], impedindo não apenas comportamentos ilícitos, mas também lícitos.

O medo de sanções severas ocorre quando o temor da punição penal leva agentes econômicos a evitar atividades legítimas ou inovadoras por receio de responsabilização jurídica. Esse fenômeno pode prejudicar o dinamismo econômico e reduzir os incentivos à

[1]Vide .Relatório do Projeto de Lei 9.238/17. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1798335&filename=Tramitacao-PL%209238/2017

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

inovação empresarial. Por essa razão, a intervenção penal no domínio econômico deve ser cuidadosamente calibrada para evitar efeitos desproporcionais sobre a liberdade de iniciativa e o funcionamento dos mercados.

Além disso, a Constituição também impõe limites relacionados à responsabilidade penal individual, princípio segundo o qual a punição criminal deve recair sobre pessoas que efetivamente tenham contribuído para a prática do ilícito. No contexto das grandes corporações, a identificação dos responsáveis por decisões empresariais complexas pode representar desafio significativo para o sistema penal.

A expansão da responsabilização penal de dirigentes empresariais exige cuidado para evitar formas de responsabilidade objetiva incompatíveis com o princípio da culpabilidade. A responsabilização penal deve sempre estar baseada na demonstração de dolo ou culpa individual, sob pena de violação das garantias fundamentais do direito penal.

Por fim, cabe destacar que a criminalização das práticas empresariais abusivas deve ser interpretada à luz da própria estrutura da ordem econômica constitucional. A Constituição de 1988 não adota modelo de economia estatizada, mas sim um sistema de economia de mercado regulada, no qual o Estado atua como garantidor das condições de concorrência e proteção social.

Nesse contexto, o direito penal econômico não deve ser concebido como instrumento de intervenção arbitrária na atividade empresarial, mas sim como mecanismo excepcional de proteção das instituições econômicas fundamentais.

Em síntese, a criminalização das práticas empresariais abusivas somente se justifica constitucionalmente quando observados: a definição legal clara e precisa da conduta proibida; a demonstração da relevância do bem jurídico protegido; a inexistência de instrumentos regulatórios menos gravosos capazes de alcançar o mesmo resultado; a proporcionalidade entre a gravidade da conduta e a sanção aplicada; e o respeito às garantias fundamentais do direito penal.

A observância desses parâmetros permite compatibilizar a proteção da ordem econômica com os princípios estruturantes do Estado Democrático de Direito, assegurando que o direito penal econômico permaneça instrumento legítimo de governança econômica sem comprometer as garantias constitucionais fundamentais.

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

CONCLUSÃO

A análise empreendida ao longo deste estudo permite assentar, com rigor metodológico, que a criminalização das práticas empresariais abusivas não constitui mera opção de política criminal, mas configura, sob determinadas condições, verdadeira exigência funcional do sistema constitucional de ordem econômica inaugurado pela Constituição Federal de 1988. A compreensão adequada desse fenômeno requer a superação de leituras fragmentadas que dissociem o direito penal econômico de sua ancoragem constitucional, ignorando a unidade normativa que confere sentido ao modelo brasileiro de economia social de mercado.

O ponto de partida inafastável é o reconhecimento de que o art. 170 da Constituição Federal não se limita a enunciar princípios programáticos. Ele estrutura um verdadeiro estatuto constitucional da atividade econômica, que combina, de forma tensionada e deliberada, os valores da livre iniciativa e da livre concorrência com a função social da propriedade, a defesa do consumidor, a proteção do meio ambiente e a redução das desigualdades regionais e sociais. Na interpretação de Grau (2024), esse conjunto normativo opera como uma totalidade que não admite a exaltação unilateral de nenhum de seus elementos. Assim, a liberdade econômica é constitucionalmente protegida, mas não de maneira absoluta: ela está condicionada ao cumprimento de uma função social que transcende os interesses individuais dos agentes de mercado.

A contribuição da Análise Econômica do Direito (Law and Economics) a esse debate é de ordem instrumental e consequencialista. Ao revelar que agentes econômicos racionais respondem a estruturas de incentivos, essa abordagem demonstra que sanções meramente administrativas ou civis tendem, em mercados concentrados e com assimetria informacional elevada, a ser internalizadas como custos ordinários da atividade empresarial. O cálculo racional do infrator, nesse cenário, frequentemente produz a conclusão de que a prática abusiva é economicamente vantajosa, especialmente quando os ganhos ilícitos — como os provenientes de cartéis, fraudes massificadas ou condutas predatórias de posição dominante — superam de forma substancial as sanções esperadas. A criminalização altera qualitativamente essa equação: ao introduzir riscos não transferíveis à pessoa jurídica, como a privação de liberdade, o estigma penal e os danos reputacionais pessoais dos dirigentes, o direito penal econômico reconfigura

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

a estrutura de incentivos de modo que nenhum mecanismo puramente patrimonial é capaz de replicar.

Esse argumento, contudo, não autoriza a conclusão de que a criminalização é sempre desejável ou eficiente. A perspectiva consequencialista impõe igualmente cautela diante do fenômeno do overdeterrence — a hipercriminalização que inibe não apenas condutas ilícitas, mas também comportamentos legítimos, inovadores ou de risco tolerável. O custo econômico dessa distorção é significativo: a retração da atividade empresarial, o aumento dos custos de conformidade e a paralisia decisória representam externalidades negativas que comprometem a dinâmica produtiva e contrariam os próprios objetivos constitucionais de valorização do trabalho humano e busca do pleno emprego. A calibragem da intervenção penal, portanto, exige um juízo de proporcionalidade que não se esgota na análise da gravidade abstrata da conduta, mas incorpora a análise dos efeitos sistêmicos da criminalização sobre o funcionamento do mercado.

Do ponto de vista das garantias constitucionais, os limites à criminalização das práticas empresariais abusivas encontram sólido fundamento na teoria do garantismo penal desenvolvida por Ferrajoli (2002). O modelo garantista exige que a intervenção punitiva do Estado seja limitada por um sistema de garantias que inclui, entre outros, os princípios da legalidade estrita, da lesividade, da culpabilidade e da proporcionalidade. No âmbito do direito penal econômico, esses parâmetros assumem feição específica: a legalidade exige tipos penais suficientemente determinados, que não deleguem ao intérprete ou ao regulador o preenchimento do conteúdo proibitivo; a lesividade requer que a conduta criminalizada produza dano concreto ou perigo efetivo a bens jurídicos constitucionalmente relevantes; a culpabilidade impede a responsabilização objetiva de dirigentes empresariais pela simples posição hierárquica que ocupam; e a proporcionalidade veda o emprego da sanção penal para condutas cuja repressão pode ser adequadamente alcançada por instrumentos menos gravosos.

A síntese que emerge dessa análise é a seguinte: a legitimidade constitucional da criminalização das práticas empresariais abusivas não deriva de uma autorização genérica à expansão do poder punitivo, nem de uma desconfiança apriorística em relação à atividade empresarial. Ela decorre da constatação de que, em determinadas condições estruturais — marcadas pela insuficiência comprovada de instrumentos não penais, pela gravidade do dano a bens jurídicos coletivos de jaez constitucional, pelo caráter doloso e sistemático da conduta e

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

pela impossibilidade de imputação satisfatória por outras vias —, a intervenção penal representa o único mecanismo capaz de assegurar a efetividade da ordem econômica constitucional e de preservar as condições mínimas de funcionamento de um mercado competitivo, livre e socialmente orientado.

O desafio que se coloca para a dogmática do direito constitucional econômico é, portanto, o de construir critérios normativos rigorosos para a identificação dessas condições, superando tanto o expansionismo penal irresponsável quanto o abolicionismo ingênuo que nega a necessidade da sanção criminal diante de violações sistemáticas à ordem econômica. A análise econômica do direito, articulada com os fundamentos do garantismo constitucional e com a teoria dos bens jurídicos coletivos, oferece os instrumentos teóricos necessários para essa construção. Cabe à doutrina, à jurisprudência e ao legislador o compromisso de traduzi-los em parâmetros operacionais que confiram ao direito penal econômico a legitimidade, a eficiência e a coerência sistêmica que a Constituição de 1988 exige.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso Ribeiro, **Curso de Direito Constitucional**. 21ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BERCOVICI, Gilberto. **Constituição econômica e desenvolvimento**. 2. ed. São Paulo: Almedina Brasil, 2022.

BRASIL. **Constituição** (1988). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 07 abr 2026.

BRASIL. **Lei nº 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. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm. Acesso em: 07 abr 2026.

BRASIL. **Lei nº 12.529 de 30 de novembro de 2011:** Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm. Acesso em: 07 abr 2026.

CC BY

REVISTA JURIS VERDI | V. 3, N. 2, ABR/JUN. 2026
ISSN 3085-797X

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do Garantismo Penal**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GRAU, Eros Roberto**. A ordem econômica na Constituição de 1988**. 21. ed. São Paulo: Jus Podivm, 2024.

HARADA, Kiyoshi**. Crimes contra a ordem econômica.** Disponível em: https://www.migalhas.com.br/depeso/418423/crimes-contra-ordem-economica. Acesso em: 19 mar. 2026.

HASSEMER, Winfried. **Sobre a Arquitetura de um Direito penal da Segurança**. Disponível em: https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/534/1/Direito%20Publico%20n142006_Winfried%20Hassemer.pdf. Acesso em: 01 abr. 2026.

SILVA, Luciano Nascimento. **Teoria do direito penal econômico e fundamentos da ciência criminal secundária.** 22. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

CC BY