

Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP
Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Penal e Processo Penal

MATHEUS CARDOSO CATALDI

RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

Brasília – DF
2014

MATHEUS CARDOSO CATALDI

RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Penal e Processo Penal, no curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Penal e Processo Penal do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Brasília - DF
2014

MATHEUS CARDOSO CATALDI

RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Penal e Processo Penal, no curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Penal e Processo Penal do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em __/__/__, com menção _____
(_____).

Banca Examinadora:

Presidente: Prof.

Integrante: Prof.

Integrante: Prof.

RESUMO

A responsabilidade penal das pessoas jurídicas é um tema de grande divergência doutrinária. A inadmissibilidade da responsabilidade penal desses entes é reconhecida por grandes nomes do Direito, como Feurbach e Savigny, possuindo dois principais fundamentos para não se reconhecer sua capacidade penal: (i) a falta de capacidade natural de ação; e (ii) a carência de capacidade de culpabilidade. Autores contemporâneos mantêm, majoritariamente, o entendimento contrário à responsabilidade penal da pessoa jurídica. Entretanto, em recente decisão, o Supremo Tribunal Federal proferiu importante precedente no que se refere à imputação de prática de crime ambiental a pessoas jurídicas, contrariando maciço posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça. O presente trabalho pretende demonstrar a posição dominante na doutrina acerca da contrariedade à responsabilidade penal da pessoa jurídica, bem como abordar corrente doutrinária que entende haver tal possibilidade, explicitando a recente decisão emanada pelo Supremo Tribunal Federal.

A técnica utilizada no presente trabalho monográfico é a pesquisa bibliográfica e documental, com debates doutrinários sobre o tema, de modo a demonstrar sua fundamentação teórica. A investigação temática será baseada, ainda, em procedimentos racionais e críticos, no intuito de demonstrar a problemática existente na responsabilização penal de pessoas jurídicas, que vão desde a dificuldade operacional ao aplicador do direito até a efetividade de tais medidas coercitivas. A pesquisa dogmática é a forma de abordagem do presente trabalho científico, tendo em vista a necessária verificação da coerência doutrinária e do ordenamento jurídico sobre a responsabilização penal de pessoas jurídicas, como forma de contribuição teórica à resolução do problema prático proposto.

Nesse sentido, será demonstrada a necessidade de observância aos preceitos constitucionais e às previsões da legislação penal ambiental, de modo a penalizar-se aos verdadeiros infratores da norma legal, os quais, por muitas vezes, se escondem por detrás das pessoas jurídicas para a prática de crimes.

PALAVRAS-CHAVE: Direito penal. Responsabilidade penal. Pessoa jurídica.

ABSTRACT

The criminal liability of legal entities is a theme of great doctrinal divergence. The inadmissibility of criminal liability of such entities is recognized by great scholars in Law, such as Feurbach and Savigny, and the non-recognition of its' criminal capacity has two main fundamentals: (i) lack of natural capacity for judicial proceedings; and (ii) lack of culpability capacity. Contemporary scholars maintain, predominantly, the opposite understanding regarding the criminal liability of legal entities. However, in a recent decision, the Brazilian Supreme Court handed down important precedent regarding the imputation of environmental crimes to legal entities, contradicting massive position adopted by the Brazilian Superior Court. The present paper aims at demonstrating the dominant position within the doctrine on the contrariness of criminal liability of legal entities, as well as to approach the school of thought that sees this liability as possible, besides clarifying the recent decision handed down by the Brazilian Supreme Court.

The technique to be used in the present paper is the bibliographic and documental research, with doctrinal debates related to the theme, aiming at demonstrating its theoretical foundations. In addition, the thematic investigation will be based on rational and critical procedures, with the goal of demonstrating the problematic question of liability of legal entities, an issue that goes from the operational difficulty imposed to law administrators', to the actual effectiveness of such coercive measures. The dogmatic research will be used in the current scientific paper in view of the necessary verification of doctrinal coherence and of the legal system as a whole concerning criminal liability of legal entities as a way of theoretical contribution on the resolution of the practical problem proposed.

On that sense, it will be demonstrated the need of observance of constitutional precepts and of criminal-environmental legislation provisions as a way to penalize the actual infringers of legal norms, that often hide behind legal entities to commit crimes.

KEYWORDS: Criminal law. Criminal liability. Legal entity.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 DA PESSOA JURÍDICA	8
2 DA RESPOSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS	12
2.1 ARGUMENTOS DOUTRINÁRIOS CONTRÁRIOS À RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS	12
2.2 ARGUMENTOS DOUTRINÁRIOS FAVORÁVEIS À RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS	15
3 DA RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS NO ÂMBITO NACIONAL	21
4 DA APLICAÇÃO DE PENA ÀS PESSOAS JURÍDICAS	30
5 A RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS NA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES PÁTRIOS	37
CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	50

INTRODUÇÃO

A responsabilidade penal da pessoa jurídica é um dos temas mais controvertidos na política criminal e no Direito Penal na atualidade, tendo presente o papel cada vez mais importante desempenhado pelo ente abstrato na sociedade moderna, o que a tem vinculado de modo decisivo ao fenômeno da denominada criminalidade econômica *lato sensu*.

O ponto central do presente trabalho refere-se à problemática enfrentada pelo Direito Penal no tocante à possibilidade de responsabilização de pessoas jurídicas. Há grande divergência doutrinária e jurisprudencial acerca do tema. Nesse sentido, a questão principal a se elucidar diz respeito à possibilidade ou não responsabilizar-se penalmente uma pessoa jurídica? Ademais, é visada a clarificação se tal responsabilização penal dos entes abstratos possui efetividade concreta? Ou se para o atingimento da efetividade penal a responsabilidade pelos delitos cometidos deverá recair sobre pessoa física? E, ainda, se existem formas alternativas de punição a tais entes, até mesmo fora da esfera penal.

A pesquisa bibliográfica e documental, com debates doutrinários sobre o tema, será a metodologia utilizada para se demonstrar a fundamentação teórica do tema proposto. A investigação temática será baseada, ainda, em procedimentos racionais e críticos, no intuito de demonstrar a problemática existente na responsabilização penal de pessoas jurídicas, que vão desde a dificuldade operacional ao aplicador do direito até a efetividade das medidas coercitivas. A pesquisa dogmática será a forma de abordagem principal do trabalho, tendo presente a necessária verificação de coerência doutrinária e do ordenamento jurídico sobre a responsabilização penal de pessoas jurídicas, como forma de contribuição teórica à resolução do problema prático proposto.

A inadmissibilidade da responsabilidade penal desses entes é reconhecida por grandes nomes do Direito, tendo como pilares básicos a falta de capacidade natural de ação e a carência de capacidade de culpabilidade. Autores contemporâneos mantêm, majoritariamente, entendimento contrário à possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica. O princípio *societas delinquere non potest*, ou as sociedades não podem delinquir, contrário à responsabilização penal da pessoa jurídica, não mais vige de forma absoluta. Nesse sentido, as grandes dificuldades de individualização da responsabilidade

penal no interior das complexas estruturas de poder que caracterizam as pessoas jurídicas são objetos de profundas reflexões por parte de pesquisadores e estudiosos do direito.

No âmbito internacional duas posições opostas se configuram, onde países regidos pelo sistema da *common law*, na maioria dos casos, admitem a responsabilização penal da pessoa jurídica, pois seus sistemas de justiça criminal, fundados em precedentes legais, não criam obstáculos dogmáticos. Por outro lado, países regidos por sistemas legais codificados, com certas exceções, rejeitam a responsabilidade penal da pessoa jurídica, tendo presente que seus sistemas de justiça criminal, fundados na unidade interna de instituições e normas jurídicas, criam obstáculos dogmáticos insuperáveis.

A Constituição Federal brasileira de 1988 reconheceu a responsabilidade penal das pessoas jurídicas para condutas lesivas ao meio ambiente. Entretanto, não são poucas as controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais relacionadas ao tema, em especial ao fato de ser possível a condenação penal de uma pessoa jurídica. Já no âmbito jurisprudencial pátrio, o Supremo Tribunal Federal, em dissonância a maciço posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, trouxe importantes precedentes permissivos à responsabilização penal efetiva das pessoas jurídicas. Importante questão diz respeito, portanto, se tal posicionamento será nova tendência jurisprudencial ou se será retomado o entendimento, até então dominante, de que a responsabilidade penal da pessoa jurídica exige imputação simultânea da pessoa moral e da pessoa física, atendendo, assim, ao princípio *nullum crimen sine actio humana*.

No primeiro capítulo do presente trabalho serão expostas as considerações iniciais sobre a pessoa jurídica, sua conceituação, natureza jurídica e formas de criação. Já no segundo capítulo, será dado enfoque à responsabilidade penal das pessoas jurídicas, com exposição das correntes contrárias e favoráveis à responsabilização penal do ente abstrato. No capítulo seguinte o enfoque será no âmbito nacional, com análise à legislação pátria relativa ao tema e à doutrina especializada.

No quarto capítulo serão analisadas as sanções penais ao ente coletivo, matéria de grande debate doutrinário. Por fim, no quinto capítulo, será dado destaque à responsabilização penal das pessoas jurídicas no âmbito jurisprudencial dos Tribunais Superiores pátrios.

1 DA PESSOA JURÍDICA

As considerações acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica remontam à própria natureza do ente abstrato. A necessidade da sociedade em constituir pessoas jurídicas surge da premência de conjugar esforços para a vida social. Assinala Sílvio Venosa que:

É por meio da pessoa jurídica que o homem sobrepuja suas limitações e transcende a brevidade de sua vida. [...] Contudo, não basta a simples aglomeração ou união de pessoas para que surja uma pessoa desvinculada da vontade e da autonomia de seus próprios membros. É imprescindível a vinculação psíquica entre os que constituem a pessoa jurídica para que esta assim seja considerada. É essa vinculação jurídica entre as pessoas, entre seus membros, que imprime unidade orgânica ao ente criado.¹

Os autores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho conceituam a pessoa jurídica como sendo “*o grupo humano, criado na forma da lei, e dotado de personalidade jurídica própria, para a realização de fins comuns*”.²

A conceituação de pessoa jurídica é bastante tormentosa, motivo pelo qual teorias a respeito do tema foram criadas, de modo a determinar, ainda, sua natureza jurídica. Pela doutrina da ficção, liderada por Savigny, há múltiplas formas de encarar a pessoa jurídica. Assevera Sílvio Venosa que, para tal teoria:

[...] os direitos são prerrogativas concedidas apenas ao homem nas relações com seus semelhantes. Por este motivo, quando se atribuem direitos a pessoas de outra natureza se trata de simples criação da mente humana, construindo-se uma ficção jurídica. Pela referida teoria o legislador pode livremente conceder, negar ou limitar a capacidade desses entes ficticiamente criados, sendo a capacidade das pessoas jurídicas limitada na medida de seus interesses. A pessoa jurídica é, portanto, obra do direito positivo, restringindo seu âmbito de ação apenas às relações patrimoniais.³

O defeito do pensamento da doutrina ficção, para Venosa, reside no fato de “*restringir o alcance das pessoas jurídicas aos direitos patrimoniais, bem como no fato de considerar como ficção o que é uma configuração técnica e que, por isso mesmo, tem realidade jurídica, como qualquer outra figura ou instituto do mundo jurídico*”.⁴

A doutrina da realidade social sustenta, nos dizeres de Sílvio Venosa “*que a vontade, pública ou privada, é capaz de criar e dar vida a um organismo, que passa a ter*

¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 218.

² GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 10. Ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. 1 v, p. 182.

³ VENOSA, op.cit., p. 222-223.

⁴ Ibid., p. 223.

existência própria, distinta de seus membros, tornando-se um sujeito de direito, com existência real e verdadeira”.⁵ Nesse sentido, o Direito deve assegurar também direitos subjetivos aos entes abstratos gerados.

Para essa corrente doutrinária, todos os entes dotados de existência real são considerados pessoas, e não é somente o homem. As pessoas jurídicas são consideradas, portanto, nos dizeres de Sérgio Salomão Shecaira, “*peças reais, dotadas de uma real vontade coletiva, devendo ser equiparáveis, como seres sociais que são, às pessoas físicas*”.⁶

Há doutrinas que, partindo da negação do conceito de direito subjetivo, concluem pelo desconhecimento da personalidade. Pelas doutrinas negativas, leciona Clóvis Beviláqua:

[...] ser este gênero de pessoas mera aparência, excogitada para a facilidade das relações, sendo o verdadeiro sujeito dos direitos que se lhe atribuem, os indivíduos que a compõem ou em benefício dos quais elas foram criadas.⁷

A doutrina da instituição, conforme lição Sílvio Venosa, expressa existir:

[...] na realidade social, uma série de realidades institucionais que se apresentam à observação como constituindo uma estrutura hierárquica. A vida interior da pessoa jurídica revela-se por meio das decisões de órgãos diretores. Ao exercer atividade exterior, como a aquisição de bens, empréstimos etc, a pessoa age como pessoa jurídica.⁸

A criação das pessoas jurídicas visa dar ao ser humano a possibilidade de se realizar atividades que, sem estrutura ou comando, seriam impraticáveis ou de difícil consecução. Nesse sentido, conclui Sílvio Venosa, que:

[...] assim, da mesma forma que o Direito atribui à pessoa natural direitos e obrigações, restringindo-os em certos casos, também existe essa atribuição para as pessoas jurídicas. Há para cada tipo de pessoa certas condições objetivas e subjetivas prescritas pelo ordenamento. Portanto, o conceito de pessoa jurídica é uma objetivação do ordenamento, mas uma objetivação que deve reconhecer tanto a personalidade da pessoa física, quanto da jurídica como criações do Direito.⁹

⁵VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 224.

⁶SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 102.

⁷BEVILÁQUA *apud* GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. 1 v, p. 184.

⁸VENOSA, op. cit., p. 225-226.

⁹Ibid., p. 226.

No direito positivo pátrio, a pessoa jurídica possui realidade objetiva, estando expresso no artigo 45 do Código Civil de 2002 que sua existência legal começa com a inscrição de seu ato constitutivo no respectivo registro. Os pressupostos existenciais da pessoa jurídica são, assim, a vontade humana para formação do ente abstrato, a observância de condições estabelecidas em lei para sua instituição e, ainda, a licitude de seu objeto e da finalidade de sua criação.

O artigo 52 do Código Civil de 2002 estabelece que às pessoas jurídicas aplica-se, no que couber, a proteção dos direitos de personalidade. Assim, o ente abstrato possui proteção a seus direitos de imagem, segredo, dentre outros, tal qual às pessoas físicas. Entretanto, devido à sua natureza especial, a esse ente não será possível a prática de todos os atos característicos da pessoa natural.

Nesse sentido, a doutrina considera que a pessoa jurídica possui capacidade jurídica especial, o que, na lição de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, significa dizer que “*o seu campo de atuação jurídica encontra-se delimitado no contrato social, nos estatutos ou na própria lei. Não deve, portanto, praticar atos ou celebrar negócios que extrapolem da sua finalidade social, sob pena de ineficácia*”.¹⁰

A pessoa jurídica não possui existência orgânica, sendo necessário que órgãos de representação atuem para sua existência social. Assim, a *apresentação* da pessoa jurídica, termo técnico-jurídico, deve ser feita pelas pessoas que integram seu órgãos sociais e conselhos deliberativos, as quais praticam atos como se fossem realizados pelo próprio ente abstrato.

Assevera Pontes de Miranda, a respeito, que:

O órgão da pessoa jurídica não é representante legal. A pessoa jurídica não é incapaz. O poder de apresentação, que ele tem, provém da capacidade mesma da pessoa jurídica. [...] se as pessoas jurídicas fossem incapazes, os atos dos seus órgãos não seriam os seus. Ora, o que a vida nos apresenta é exatamente a atividade das pessoas jurídicas através dos seus órgãos: os atos são seus, praticados por pessoas físicas.¹¹

¹⁰GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. 1 v, p. 199.

¹¹MIRANDA *apud* *ibid.*, p. 200.

No tocante à responsabilidade civil das pessoas jurídicas, estas devem responder, com seu patrimônio, por todos os atos ilícitos praticados por meio de seus representantes, não havendo distinção para os entes de existência física.

Assim, independentemente da natureza da pessoa jurídica, se de direito público ou privado, deverá responder, com seu patrimônio, pelo inadimplemento contratual, nos termos do artigo 389 do Código Civil de 2002.

No âmbito extracontratual, a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, está disposta no artigo 927 do Código Civil de 2002, já as associações com intuito de lucro, a matéria está disciplinada nos artigos 932 e 933 do referido diploma legal.

Já a responsabilidade extracontratual das pessoas jurídicas de direito público está prevista no artigo 43 do Código Civil de 2002, sendo determinado que o ente abstrato de direito público interno será responsável pelos atos de seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado o direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.

Assevera Sílvio Venosa, acerca da responsabilidade civil das pessoas jurídicas, que esta “[...] *resulta de um dano, direto ou indireto, causado a patrimônio de terceiro, por dolo, culpa ou simples fato, que deve ser ressarcido. A responsabilidade civil não exclui a responsabilidade criminal, se o fato é tido como delito, mas coexiste com ela*”.¹²

No tocante à responsabilização penal da pessoa jurídica, doutrina e jurisprudência divergem quanto à possibilidade de aceitação da responsabilidade coletiva, conforme será demonstrado no decorrer do presente trabalho.

¹² VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 239.

2 DA RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

A responsabilidade penal da pessoa jurídica é um tema bastante controverso. O ordenamento jurídico, no seu conjunto, deve coibir com veemência os abusos cometidos em nome de uma pessoa jurídica. Leciona Luiz Regis Prado, acerca da responsabilização penal das pessoas jurídicas, que:

Em termos científicos, tem-se como amplamente dominante, desde há muito, no Direito Penal brasileiro, como nos demais Direitos de filiação romano-germânica, a irresponsabilidade penal da pessoa jurídica, expressa no conhecido apotegma *societas delinquere non potest*, verdadeira reafirmação dos postulados da culpabilidade e da personalidade das penas. Isso quer dizer que os crimes praticados no âmbito da pessoa jurídica só podem ser imputados criminalmente às pessoas naturais na qualidade de autores ou partícipes.¹³

A incapacidade penal da pessoa jurídica é majoritariamente reconhecida pela doutrina, já que sua caracterização gera instáveis consequências. Mister se faz destacar, nesse ponto, os argumentos doutrinários contrários à responsabilidade penal da pessoa jurídica, bem como corrente doutrinária favorável a tal possibilidade.

2.1 ARGUMENTOS DOUTRINÁRIOS CONTRÁRIOS À RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

O argumento apontado pela doutrina como o mais relevante à impossibilidade de se responsabilizar uma pessoa jurídica diz respeito ao fato de que não há responsabilidade sem culpa. Nos dizeres de Sérgio Shecaira, “*a pessoa jurídica, por ser desprovida de inteligência e vontade, é incapaz, por si própria, de cometer um crime, necessitando sempre recorrer a seus órgãos integrados por pessoas físicas, estas sim com consciência e vontade de infringir a lei*”.¹⁴

No que diz respeito à capacidade de pena, resta claro a impossibilidade de que a punição seja personificada ao ente abstrato. Nesse sentido, assinala Luiz Régis Prado que “*as ideias de prevenção geral, prevenção especial, reafirmação do ordenamento jurídico e ressocialização não teriam sentido em relação às pessoas jurídicas*”.¹⁵ Isso porque a aplicação da pena não será sentida pelo ente abstrato, em outras palavras, o efeito psicológico da imposição da repressão penal não surtirá efeito se aplicada à pessoa jurídica.

¹³ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 533.

¹⁴ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 103-104.

¹⁵ PRADO, op. cit., p. 536.

Noutro aspecto, preceitua o artigo 5º, XLV, da Constituição Federal de 1988, que nenhuma pena passará da pessoa do condenado, princípio da personalidade da pena, devendo a sanção penal recair exclusivamente sobre os autores materiais do delito e não sobre todos os membros que compõem a pessoa jurídica, fato que ocorreria se lhe fosse imposta uma pena. No tocante ao princípio da personalidade das penas, consagrado pelo direito penal democrático, assinala Sérgio Salomão Schecaira que:

[...] a condenação de uma pessoa jurídica poderia atingir pessoas inocentes como os sócios minoritários (que votaram contra a decisão), os acionistas que não tiveram participação na ação delituosa, pessoas físicas que indiretamente seriam atingidas pela sentença condenatória.¹⁶

Objeção se faz, ainda, à impossibilidade de condenação de uma pessoa jurídica à pena privativa de liberdade. O presente argumento, com a devida vênia, carece de objetividade, haja vista ser a pena de prisão, no Estado Democrático de Direito, a forma mais extrema de controle social, motivo pelo qual deve ser reservado aos delitos considerados de natureza mais grave.

Nesse sentido, expressa Sérgio Shecaira que “*no plano do direito econômico ou mesmo no direito ecológico, onde normalmente vem se implementando a responsabilidade coletiva, a pena privativa de liberdade é, na maioria das vezes, desnecessária e até descabida*”.¹⁷

Além disso, nos crimes econômicos, a pena pecuniária criminal é considerada mais eficaz que a própria pena restritiva da liberdade, bem como outras formas punitivas consideradas de maior repressão ao ente abstrato, tais quais, como exemplifica Sérgio Shecaira, “*a dissolução, perda de bens e proveitos ilicitamente obtidos, a injunção judiciária, o fechamento da empresa, a publicação da sentença às expensas da condenada*”.¹⁸

Corrente doutrinária expressa, ademais, que uma pessoa jurídica está impossibilitada de arrepender-se, tendo presente ser desprovida de vontade, motivo pelo qual, nos dizeres de Sérgio Shecaira, “*aqueles fins que normalmente se atribuem às penas não poderiam ser imputados à pessoa jurídica, posto que ela não tem capacidade de compreender*

¹⁶ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 104.

¹⁷ *Ibid.*, p. 106.

¹⁸ *Ibid.*, p. 107.

a distinção entre os fatos típicos e os ilícitos que é o que determina a punição das pessoas físicas”.¹⁹

Clarificando tal posicionamento, podem-se tomar por base os critérios do finalismo, os quais distanciam o conceito de ação de modo incomparavelmente mais forte, como um produto original do indivíduo, isto é, do homem em particular.²⁰

Como fundamento da impossibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica tem-se, preliminarmente, a ausência na atividade da própria pessoa jurídica da capacidade de ação em sentido penal estrito. Nesse sentido, expressa Luiz Régis Prado que:

A pessoa coletiva não tem consciência e vontade – em sentido psicológico - semelhante à pessoa física, e, com isso, capacidade de autodeterminação, faculdades que necessariamente não de ser tomadas por empréstimo aos homens. Isso vale dizer: só o ser humano, enquanto pessoa-indivíduo, pode ser qualificado como autor ou partícipe de um delito. Daí a máxima *nullum crimen sine actione* e seu indispensável coeficiente de humanidade. O aspecto de conduta humana indica que só constituem formas de atuar em sentido jurídico-penal as manifestações da atividade do homem individual e não os atos de pessoas jurídicas.²¹

Desse modo, demonstra-se faltar à pessoa jurídica o primeiro elemento do delito, qual seja, a capacidade de ação típica, tida como o exercício de uma atividade finalista, no desenvolvimento de uma atividade dirigida pela vontade à consecução de determinado fim, ou uma omissão típica.

Outro fundamento indispensável à configuração de uma responsabilidade penal subjetiva diz respeito à incapacidade de culpabilidade desse ente abstrato. Assevera Luiz Régis Prado, a respeito, que:

A culpabilidade penal como juízo de censura pessoal da realização do injusto típico só pode ser endereçado a um indivíduo (culpabilidade da vontade). Como juízo ético-jurídico de reprovação, ou mesmo de motivação normal pela norma somente pode ter como objeto a conduta humana livre. Esse elemento do delito - como fundamento e limite da pena - é sempre reprovabilidade pessoal e se decompõe em: imputabilidade (capacidade de culpa); consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa.²²

¹⁹ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 104.

²⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral*. 11. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007. 1 v, p. 231.

²¹ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 534.

²² *Ibid.*, p. 535.

A culpabilidade da pessoa jurídica é tida, portanto, como uma ficção, tendo presente que a ação típica imputada à pessoa coletiva não o poderia ser, uma vez ter sido praticada por seus dirigentes. Do contrário, estar-se-ia fundamentando a culpabilidade ao ente abstrato por ato praticado por órgão ou representante, gerando grave violação ao princípio da culpabilidade.

O princípio da responsabilidade penal subjetiva possui agasalho constitucional implícito no Direito pátrio, conforme a previsão do artigo 1º, inciso III, da dignidade da pessoa humana, corroborado pelos artigos 4º, inciso II, referente à prevalência dos direitos humanos, bem como o artigo 5º, *caput*, o qual diz respeito à inviolabilidade do direito à liberdade. Previsto está também nas normas criminais, desde o Código Criminal do Império de 1830, até o diploma legal em vigor, sendo estabelecido expressamente não haver delito sem dolo ou culpa.

2.2 ARGUMENTOS DOUTRINÁRIOS FAVORÁVEIS À RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

Nos países pertencentes ao *common law*, estruturalmente diverso do sistema romano-germânico, vigora tradicionalmente o princípio antagônico do *societas delinquere potest*. Nos dizeres de Luiz Regis Prado:

A ideia da responsabilidade penal da pessoa jurídica é uma criação jurisprudencial que data do início do século XIX. Nas primeiras decisões, os tribunais ingleses só a admitiam como exceção ao princípio da irresponsabilidade para delitos omissivos culposos (*nonfeasance*) e comissivos dolosos (*misfeasance*). Posteriormente, por intervenção legislativa, foi reconhecida a responsabilidade penal da pessoa jurídica no *Interpretation Act* (1889), por meio de um dispositivo geral que passou a considerar o termo pessoa como abrangendo também o ente coletivo.²³

Assim, a pessoa jurídica passou a ser responsabilizada por toda infração penal que sua condição lhe permitia realizar. Era exigido, em regra, o elemento subjetivo e o ato material, característicos da responsabilidade subjetiva, porém admitida a responsabilidade objetiva e por fato de outrem. Nesse sentido, assevera Luiz Regis Prado que:

Para se imputar a prática de um fato e o eventual elemento subjetivo (vontade) à pessoa jurídica é indispensável uma ação ou omissão do ser humano. Isso impõe que se lance

²³ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 542-543.

mão de um artifício para atribuir à pessoa jurídica os atos de uma pessoa física: “um salto” da pessoa física para a jurídica.²⁴

O fundamento jurídico-penal encontrado para imputação da prática do fato à pessoa jurídica está na teoria da identificação, segundo a qual, nos dizeres de Luiz Regis Prado:

O juiz ou tribunal deve procurar identificar a pessoa que não seja um empregado ou agente, cuja sociedade seja responsável pelo fato em decorrência de uma relação hierárquica, mas qualquer um que a torne responsável porque o ato incriminado é o próprio ato da sociedade. Tem-se, portanto, que a pessoa natural não fala, não atua para a sociedade; ela atua enquanto sociedade e a vontade que dirige suas ações é a vontade da própria sociedade. Ela é a personificação do ente coletivo; sua vontade é a vontade dele.²⁵

A teoria da identificação, nos dias atuais, exige que os elementos da culpa recaiam em pelo menos um dirigente de comando do ente abstrato. Conforme assinala Luiz Regis Prado, “*essa modalidade de responsabilidade fruto de uma mentalidade prática, é aplicada por razões de política social, nas hipóteses em que o interesse coletivo aparece em segundo plano*”.²⁶

No sistema francês, a atual previsão da responsabilidade penal da pessoa jurídica obedeceu a uma lógica de continuidade evolutiva, sedimentada com o passar do tempo. Os fundamentos invocados para justificar a admissão da responsabilidade penal da pessoa jurídica, segundo a exposição de motivos do Código Penal francês, foram essencialmente dois, na lição de Luiz Regis Prado:

- (i) a pretendida necessidade de considerar apenas a pessoa moral responsável por fatos delituosos não imputáveis às pessoas físicas, isto é, evitar a hipótese de que seus dirigentes venham a sofrer uma “presunção de responsabilidade penal”, ou mesmo uma responsabilidade efetiva, por infrações cuja existência às vezes ignoram, sendo, para tanto, preciso imputar essa responsabilidade à pessoa jurídica como um todo;
- (ii) em segundo lugar, afirma-se que a realidade criminológica mostra que as pessoas jurídicas dispõem de meios poderosos e podem estar na origem de atentados graves à saúde pública, ao ambiente, à ordem econômica e social, sendo certo que sua imunidade surge como algo chocante no plano da equidade e da legalidade.²⁷

Nesse sentido, a responsabilidade penal da pessoa jurídica é considerada subsidiária à da pessoa física, sem a qual, regra geral, não pode o ente abstrato vir a ser

²⁴ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 543.

²⁵ *Ibid.*, p. 544.

²⁶ *Ibid.*, id.

²⁷ *Ibid.*, p. 546-547.

condenado. Trata-se da teoria da responsabilidade penal por ricochete, de empréstimo, subsequente ou por procuração, que é explicada, nos dizeres de Luiz Regis Prado:

[...] através do mecanismo denominado *emprunt de criminalité*, feito à pessoa física pela pessoa jurídica, e que tem como suporte obrigatório a intervenção humana. Noutra dizer: a responsabilidade penal da pessoa moral está condicionada à prática de um fato punível suscetível de ser reprovado a uma pessoa física. Desse caráter subsequente ou de empréstimo resulta importante consequência: a infração penal imputada a uma pessoa jurídica será quase sempre igualmente imputável a uma pessoa física. Isso quer dizer: a responsabilidade da primeira pressupõe a da segunda. É exatamente essa simbiose entre pessoa física e jurídica que legitima o empréstimo de criminalidade. A pessoa física personifica a jurídica (órgãos ou representantes), é onipresente, como sua consciência e cérebro. Todavia, segundo alguns, não vale a assertiva para as infrações culposas ou contravencionais: aqui é possível a imputação direta à pessoa jurídica, sem o concurso de uma pessoa natural.²⁸

O Código Penal francês estatui expressamente um rol de sanções aplicáveis às pessoas jurídicas, podendo ser observado que a principal finalidade da pena refere-se à intimidação e retribuição, com o objetivo de neutralizar o delinquente, enquanto os aspectos éticos da censura e o papel da culpabilidade foram postos em segundo plano.

Na Espanha, a responsabilidade penal da pessoa jurídica foi consagrada na nova legislação penal de 2010, prevista de forma ampla e independente, de forma paralela à responsabilidade da pessoa física. A legislação espanhola é considerada com certa margem de dubiedade e imprecisão, fato que tem causando divergência na doutrina daquele país, pois, conforme lição de Luiz Regis Prado:

[...] por um lado há aqueles que entendem que o novo Código Penal nada mais fez que recepcionar o modelo de atribuição ou de referência humana para tal forma de responsabilidade, e, de outro lado, há quem defenda a responsabilidade direta da pessoa jurídica sem a concorrência de interposta pessoa física, adotando a proposta de Tiedemann da responsabilidade/culpabilidade por defeito de organização. De qualquer modo e independente do modelo escolhido pelo Legislador espanhol de 2010, parece bem a convir à luz do disposto no art. 31 bis que se trata mais de um sistema de responsabilidade por empréstimo ou por atribuição, e não propriamente de um sistema de responsabilidade da própria pessoa jurídica em si.²⁹

A legislação espanhola foi omissa, entretanto, em fixar fundamentos próprios e autônomos, critérios ou elementos específicos indispensáveis à conformação dessa forma de responsabilidade. Foram ignorados pelo legislador espanhol, ademais, princípios constitucionais e categorias dogmáticas, inerentes à responsabilidade penal da pessoa física, de cunho altamente garantista, conquistados, paulatinamente, de forma árdua.

²⁸ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 548-549.

²⁹ *Ibid.*, p. 552-553.

A doutrina alemã passou a admitir, de certa forma, a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica. Klaus Tiedmann observa, a respeito, que:

[...] a tendência mais recente a nível comunitário é a do reconhecimento da culpabilidade da empresa comparando-a com outras empresas do mesmo tamanho e em situações paralelas. Este pensamento corresponde às doutrinas penais que baseiam o conceito de culpa comparativamente ao cumprimento de deveres por pessoas qualificadas como 'razoáveis'. Em resumo, pode-se dizer que o conceito de culpabilidade em sentido estrito tem em direito penal um fundamento mais de tipo geral que individual.³⁰

Nesse ponto importante se faz a observância das teorias da ficção e da realidade acerca da criação do ente abstrato, pois, conforme leciona Hans Joachim Hirsch:

Ao formular-se a reprovação de culpabilidade da pessoa coletiva, à corporação se aplica planamente um parâmetro moral. Ele se reflete também no fato de que nas associações de pessoas se reconhece honra. Não só se fala de honra das nações, como também de honra das empresas e associações. O lado negativo, ou seja, a desonra, mostra claramente que aqui também se aplicam parâmetros éticos. Nessa medida, pois, é absolutamente possível comprovar paralelos de culpabilidade com as pessoas naturais. E o paralelismo existe também no que se refere à livre autodeterminação.³¹

Pela teoria da ficção, conforme supramencionado, a pessoa jurídica é fictícia, sendo suas decisões fundadas em um determinado número de representantes que, devido à ficção, são consideradas como suas. Assim, assevera Sérgio Salomão Shecaira, que:

[...] os delitos que são imputados à pessoa jurídica são praticados sempre pelas pessoas físicas que a compõem (diretores, membros, funcionários) e pouco importa que o interesse da corporação tenha servido de motivo ou de fim para o delito. É que o direito penal refere-se ao homem natural, quer dizer, refere-se a um ser livre, inteligente e sensível. A pessoa jurídica, ao contrário, está desprovida desse caráter, não sendo mais do que um ser abstrato a que o direito penal não pode atingir.³²

Já a teoria da realidade objetiva expressa que a pessoa jurídica não é uma ficção, sendo considerada, na lição de Sérgio Salomão Shecaira, como:

[...] um ente social que surge da realidade concreta e que não pode ser desconhecido pela realidade jurídica. O Estado, pois, defere a certos entes uma forma, uma investidura e um atributo, tornando juridicamente real a existência desses seres pessoais. Não é por outra razão que a maior parte da doutrina nacional reconhece que as pessoas morais têm o mesmo subjetivismo outorgado às pessoas físicas.³³

³⁰ TIEDMANN *apud* SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 111.

³¹ HIRSCH *apud* *ibid.*, id.

³² *Ibid.*, p. 101.

³³ *Ibid.*, p. 103.

A aplicação das teorias na esfera penal demonstra que a pessoa jurídica possui capacidade de vontade, e essa vontade, ainda que executada por seres individuais, não é mera ficção, mas sim uma realidade.

No que tange à punição da dita criminalidade das empresas, esbarra-se na problemática da correta identificação dos transgressores da norma, fato que ocasiona, em muitas oportunidades, a punição de funcionários de nível inferior, tendo presente a dificuldade de se provar a participação daqueles que detêm cargos de direção e chefia nas grandes empresas.

Nesse sentido, assevera Sérgio Salomão Shecaira que *“quando o direito penal da culpa individual exacerba seu interesse preventivo, acaba por cair na esfera da responsabilidade objetiva dos diretores, o que, dentro de uma moderna concepção do direito penal, é inaceitável”*.³⁴

A aplicação da responsabilidade penal das pessoas jurídicas deve ser delimitada por determinados critérios, sendo admitida somente em casos específicos. João Castro e Sousa entende que esta responsabilização *“deverá ser reservada para alguns casos específicos, em face de um direcionamento de política criminal mais amplo”*.³⁵

O primeiro critério a ser observado refere-se ao fato de que a infração penal deverá ser praticada no interesse da pessoa jurídica. Com efeito, assinala Sérgio Salomão Shecaira que ficam *“excluídas as infrações praticadas no interesse exclusivo do próprio agente, pois são de sua única e exclusiva responsabilidade”*.³⁶

Além disso, a infração cometida pelo ser individual não poderá estar situada fora da esfera de atuação da empresa. Ficam excluídas, portanto, nos dizeres de Sérgio Salomão Shecaira, *“aquelas infrações que se situem além do domínio normal da pessoa coletiva, como aquelas que somente a pessoa física pode praticar na sua esfera individual”*.³⁷

O terceiro requisito, na lição de Sérgio Salomão Shecaira, refere-se ao fato de que:

³⁴ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 113.

³⁵ CASTRO E SOUSA *apud* *ibid.*, p. 115.

³⁶ *Ibid.*, p. 116.

³⁷ *Ibid.*, *id.*

[...] a infração cometida pela pessoa física deve ser praticada por alguém que se encontre estreitamente ligado à pessoa coletiva. É o empregado ou preposto, no exercício de suas funções, que comete o crime para a empresa. O sistema americano fala em “executivo de nível médio” como agente responsabilizado por um fato delituoso. Pode-se pensar em diretores ou executores (gerente, por exemplo) como pessoas responsáveis para agir em nome da empresa.³⁸

Por fim, o último critério a ser observado objetiva delimitar a abrangência da responsabilidade penal do ente abstrato. Assevera Sérgio Salomão Shecaira que:

A prática da infração deve ter o auxílio do poderio da pessoa coletiva. [...] o que verdadeiramente caracteriza e distingue as infrações das pessoas coletivas é o poderio que atrás dela se oculta, resultante da reunião de forças econômicas, o que vem a provocar que estas infrações tenham um volume e intensidade superior a qualquer infração da criminalidade tradicional. Aqui não há aquela vítima do pequeno furto, roubo ou mesmo do homicídio. Temos, sim, uma vítima difusa: a própria sociedade.³⁹

Assim, conclui Luiz Regis Prado, acerca da questão da responsabilidade penal da pessoa jurídica, que esta:

[...] remanesce, na atualidade, nos ordenamentos filiados ao sistema romano-germânico, como uma questão político-criminal que ganha corpo legislativo por motivos diversos, independente da solidez dos argumentos lógico-dogmáticos e dos princípios de ordem garantista.⁴⁰

Para Muñoz Conde:

[...] o atual Direito Penal dispõe de um arsenal de meios específicos de reação e controle jurídico-penal das pessoas jurídicas. Claro que estes meios devem ser adequados à própria natureza destas entidades. Não se pode falar de penas privativas de liberdade, mas de sanções pecuniárias; não se pode falar de inabilitações, mas sim de suspensão de atividades ou de dissolução de atividades, nem rasgar as próprias vestes quando se fale de responsabilidade das pessoas jurídicas: basta simplesmente ter consciência de que unicamente se deve escolher a via adequada para evitar os abusos que possam ser realizados.⁴¹

³⁸ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 116.

³⁹ *Ibid.*, id.

⁴⁰ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 555.

⁴¹ MUÑOZ CONDE *apud* BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral*. 11. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007. 1 v, p. 233.

3 DA RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS NO ÂMBITO NACIONAL

No Brasil, a controvertida questão da responsabilidade penal da pessoa jurídica se origina de duas normas constitucionais. Primeiramente, preceitua o artigo 173, § 5º, da Carta Magna que:

Art. 173, § 5º: a lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.⁴²

Preliminarmente, a divergência está no uso do termo *responsabilidade*. Constitucionalistas afirmam que a Constituição quis dizer, na realidade, responsabilidade penal da pessoa jurídica, tendo em vista a referência sobre punições compatíveis com sua natureza.

Nesse sentido, pode-se citar a doutrina do constitucionalista José Afonso da Silva, a qual expressa que:

Cabe invocar, aqui a tal propósito, o disposto no art. 173, § 5º, que prevê a possibilidade de responsabilização das pessoas jurídicas, independente de seus dirigentes, sujeitando-as às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica que tem como um dos seus princípios a defesa do meio ambiente.⁴³

Já os especialistas em Direito Penal, por seu turno, afirmam que a Constituição fala de responsabilidade sem aditivos, ou seja, atribuição de responsabilidade como conceito jurídico geral, não significando a atribuição de uma responsabilidade penal, que é um conceito jurídico especial. Além disso, expressam os penalistas que o conceito jurídico de punição não é exclusivo do direito penal, abrangendo, como exemplo, as sanções administrativas.⁴⁴

A presente norma constitucional refere-se exclusivamente a atos contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular, não incluindo o meio ambiente, ainda que alguns constitucionalistas afirmem que a defesa do meio ambiente constitui um princípio geral da atividade econômica. De forma clara e precisa, Juarez Cirino dos Santos leciona que:

⁴² BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2010.

⁴³ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 718.

⁴⁴ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: parte geral*. 3. ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2008. p. 433.

[...] nenhum legislador aboliria o princípio constitucional da responsabilidade penal pessoal de modo tão camuflado ou hermético, como se a Carta Constitucional fosse uma carta enigmática decifrável somente por iluminados. Ao contrário, se o constituinte tivesse pretendido instituir exceções à regra da responsabilidade penal pessoal teria utilizado linguagem clara e inequívoca, tanto sobre a natureza penal dessa responsabilidade, quanto sobre as áreas de incidência dessa excepcional responsabilidade penal [...].⁴⁵

A Constituição Federal de 1988 se refere, portanto, à responsabilidade, não havendo menção expressa à responsabilidade penal da pessoa jurídica. Não há, ainda, menção a crimes, sendo mencionados apenas atos praticados pelo ente abstrato. Além do mais, a incidência da norma constitucional se restringe ao âmbito da ordem econômica financeira e à economia popular, não sendo abarcado o meio ambiente.

Ponto de maior relevo e, conseqüentemente, divergência, diz respeito à norma insculpida no artigo 225, § 3º, da Constituição Federal de 1988, a saber:

Art. 225, § 3º: As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independente da obrigação de reparar os danos causados.⁴⁶

As concepções do legislador constituinte na elaboração dos citados artigos 173, § 5º, e 223, §3º, nos dizeres de Sérgio Salomão Shecaira, “*foram para excepcionar a regra geral da responsabilidade penal da empresa, no âmbito de lesões ao meio ambiente e nos crimes contra o sistema financeiro nacional*”.⁴⁷

Assevera Luiz Pinto Ferreira, em comentário à responsabilidade penal em matéria ambiental, que:

[...] a grande novidade da Constituição é a introdução da responsabilidade penal por danos causados ao meio ambiente, tanto para pessoas físicas como para as jurídicas, o que não ocorria no texto constitucional anterior, que só previa as primeiras. Tal responsabilidade tornou-se viável na esfera de crimes ecológicos no texto constitucional vigente.⁴⁸

Nesse sentido, constitucionalistas e ambientalistas proclamam a ruptura do princípio constitucional da responsabilidade penal pessoal, mediante interpretação que

⁴⁵ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: parte geral*. 3. ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2008. p. 434.

⁴⁶ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2010.

⁴⁷ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 144.

⁴⁸ FERREIRA, Luiz Pinto. *Comentários à Constituição brasileira*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 302.

suprime as diferenças semânticas das palavras condutas e atividades que, nos dizeres de Juarez Cirino dos Santos:

[...] arbitrariamente consideradas sinônimos aplicáveis indiferentemente às pessoas físicas e jurídicas, que seriam igualmente passíveis de sanções penais e administrativas. Ao contrário, especialistas em Direito Penal rejeitam a pretendida ruptura do princípio constitucional da responsabilidade penal pessoal, destacando as diferenças semânticas das palavras condutas e atividades, empregadas no texto com bases de correlações distintas, assim estruturadas: a) as condutas de pessoas físicas sujeitarão os infratores a sanções penais; b) as atividades de pessoas jurídicas sujeitarão os infratores a sanções administrativas. Afinal, a lei não contém palavras inúteis, e o uso de sinônimos na lei seria uma inutilidade, incompatível com a técnica legislativa e com a inteligência do legislador.⁴⁹

O texto constitucional é considerado ambíguo, porém, ainda assim, não deixa margem para responsabilização criminal das pessoas jurídicas. Nesse sentido, assevera Luiz Régis Prado que “o dispositivo em tela refere-se, claramente, a conduta/atividade e, em sequencia, a pessoas físicas ou jurídicas. Dessa forma, vislumbra-se que o próprio legislador procurou fazer a devida distinção, através da correlação significativa mencionada”.⁵⁰

A responsabilidade penal continua sendo, portanto, pessoal, tendo presente que a Constituição não instituiu a exceção da responsabilidade penal impessoal da pessoa jurídica. Nesse sentido, a tese da responsabilidade penal da pessoa jurídica, nos dizeres de Juarez Cirino dos Santos, “se fundamentaria em leitura apressada das normas constitucionais, ou constituiria, talvez, fenômeno psíquico de projeção da vontade pessoal do intérprete do texto constitucional”.⁵¹

Para o doutrinador, a criminalização da pessoa jurídica, como forma de responsabilidade penal impessoal, é inconstitucional, pois:

[...] as normas do art. 173, §5º e do art. 225, §3º, da Constituição, não instituíram – nem autorizaram o legislador ordinário a instituir – a exceção da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Afinal, o limite das proposições do *dever ser* é constituído pelas determinações do *ser*: a estrutura legal impessoal da pessoa jurídica não suporta as categorias conceituais da responsabilidade pessoal dos seres humanos. Finalmente, a hipótese de responsabilidade penal impessoal da pessoa jurídica colidiria, por um lado, com os princípios constitucionais da *legalidade* e da *culpabilidade*, que definem o conceito de crime, e por outro lado, com os princípios constitucionais da *personalidade* da pena e da *punibilidade*, que delimitam o conceito de pena.⁵²

⁴⁹ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: parte geral*. 3. ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2008. p. 436.

⁵⁰ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 555.

⁵¹ SANTOS, op. cit., id.

⁵² Ibid., p. 436-437.

Assim, a responsabilidade penal continua a ser pessoal, ou seja, a penalização deverá ser aplicada, conforme lição de Cezar Roberto Bitencourt:

[...] quando se identificar e se puder individualizar quem são os autores físicos dos fatos praticados em nome de uma pessoa jurídica, tidos como criminosos, aí sim deverão ser responsabilizados penalmente. Em não sendo assim, corre-se o risco de termos de nos contentar com uma pura penalização formal das pessoas jurídicas, que, ante a dificuldade probatória e operacional, esgotaria a real atividade judiciária, em mais uma comprovação da função simbólica do Direito Penal [...].⁵³

O que se deve ter presente é que a punição deve recair sobre as pessoas físicas, verdadeiras responsáveis pelo cometimento dos ilícitos, caso contrário a impunidade faria com permanecessem atuando, em continuidade delitiva, através de outras pessoas coletivas, utilizadas de fachada, como forma de cobertura formal para a prática dos crimes.

Nesse sentido, assevera Sérgio Salomão Shecaira, que:

[...] ao se admitir a responsabilidade da empresa, não se faz com que a pena passe da pessoa do condenado. Isso só aconteceria se houvesse o reconhecimento da responsabilidade objetiva na esfera penal, felizmente banida com a Reforma Penal de 1984. O princípio da responsabilidade individual só seria maculado quando um diretor de uma empresa fosse processado por ato praticado por outro diretor. Não tendo havido contribuição pessoal, não há responsabilização; não há crime; não há pena. Reconhecer a responsabilidade da empresa, e isso só ocorrerá nos casos em que se evidenciar sua contribuição para o fato delituoso, é reconhecer só a sua responsabilidade. Nenhuma pessoa física será processada e apenada pelo reconhecimento de que a empresa contribuiu para a prática do delito. Isso só ocorrerá quando a pessoa natural de alguma forma praticar o ato delituoso, ou concorrer de algum modo para sua prática, razão pela qual – aqui também – não se pode falar em atingimento de um princípio norteador do direito penal, com admissibilidade da responsabilidade da pessoa jurídica.⁵⁴

No âmbito infraconstitucional, a Lei 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, inova, em seu artigo 3º, ao permitir a imputação à pessoa jurídica de infração realizada por decisão de representante legal ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da pessoa jurídica:

Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.

⁵³ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral*. 11. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007. 1 v, p. 232.

⁵⁴ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 144.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato.⁵⁵

A legislação foi precursora, no âmbito nacional, a instituir a responsabilidade penal da pessoa jurídica, tendo como referência o artigo 225, 3º, da Carta Magna, que já cuidava da responsabilização penal e administrativa das empresas por danos ambientais.

Nesse sentido, a infração atribuível à pessoa jurídica deve ser realizada por decisão de representante legal ou contratual, ou de órgão colegiado da pessoa jurídica, devendo ter por conteúdo o interesse ou benefício da pessoa jurídica. O legislador apenas cuidou de enunciar a responsabilidade penal da pessoa jurídica, instituindo reprimendas ao ente abstrato, não se preocupando em defini-la de forma completa. No tocante ao fato, assevera Luiz Regis Prado que:

Não há como, em termos lógico-jurídicos, quebrar o princípio fundamental como o da irresponsabilidade criminal da pessoa jurídica, ancorado solidamente no sistema de responsabilidade da pessoa natural, sem fornecer, em contrapartida, elementos básicos e específicos conformadores de um subsistema ou microssistema de responsabilidade penal, restrito e especial, inclusive com regras processuais próprias.⁵⁶

Resta claro, do dispositivo legal, no tocante à autoria, a necessidade de conduta punível, realizada por ato decisório de autor qualificado da pessoa jurídica, não sendo permissível pela figura do empregado subalterno ou do preposto, sem qualquer poder de decisão.

O termo pessoa jurídica deve ser entendido, nos dizeres de Luiz Regis Prado, “*em sentido lato; isso significa que, à exceção do Estado em si, qualquer pessoa jurídica de direito público privado pode ser responsabilizada, mesmo porque a lei não faz distinção alguma*”.⁵⁷

Assim, a responsabilidade penal somente poderá ser atribuída ao ente coletivo se decorrer de um fato punível, pressupondo-se a existência de uma pessoa física, ou grupo de pessoas, que por ela intervenham e em seu nome. Portanto, o fato punível, imputado à pessoa jurídica deverá ser praticado pela pessoa natural, sendo tal imputação, conforme lição de Luiz

⁵⁵ BRASIL. Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm> Acesso em: 28nov.2013.

⁵⁶ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 546/547.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 557.

Regis Prado, “baseada na teoria francesa da responsabilidade por empréstimo ou por *ricochete*”.⁵⁸

Pela mencionada teoria, a responsabilidade penal da pessoa moral está condicionada à prática de um fato punível suscetível de ser reprovado a uma pessoa física, resultando desse caráter subsequente ou de empréstimo que a infração penal imputada a uma pessoa jurídica será quase sempre igualmente imputável a uma pessoa física. Isso quer dizer que a responsabilidade da primeira pressupõe a da segunda. Há uma simbiose entre a pessoa física e jurídica que legitima o empréstimo de criminalidade. Assim, a responsabilidade penal da pessoa jurídica decorre à da pessoa física, ou seja, sem esta não pode o ente abstrato vir a ser condenada pela prática do ilícito.

Uma das maiores problemáticas apresentada pela presente legislação diz respeito à verificação das exigências impostas para configuração do dolo na criminalização ativa ou omissiva tendo como sujeito ativo uma pessoa jurídica. Em parecer sobre o assunto, assevera Eugenio Raúl Zaffaroni que:

Conforme la teoría de la realidad una pluralidad de personas físicas toma una decisión y esa es considerada la decisión real de la persona moral; conforme la teoría de la ficción una pluralidad de personas físicas incurre en una decisión delictiva y rebote esa es la condición para imputar penalmente a la persona moral.

En ambos casos indagar las reservas psicológicas de las personas físicas al momento de decidir es absurdo, porque el juez estaría obligado a una investigación persona por persona y decidiría el dolo eventual la precinca de esas reservas en la mayoría de los integrantes del órgano de la persona moral.

En ambos casos debe mediar una “decisión” (si es tipicidad omissiva, debe haberse decidido no hacer algo). No hay em el caso de autos uma decisão em esse sentido.

Em cualquiera de las posiciones la persona moral actúa con una voluntad expresada por sus órganos, pero ésta debe ser una voluntad formalizada según los procedimientos legales y no se concibe que en estos procedimientos se hegan constar reservas mentales o psicológicas, por ló cual em ninguna de ambas teorías parece ser admisible el dolo eventual por parte de personas morales.⁵⁹

O artigo 3º da Lei 9.605/98 é claro ao expressar que a pessoa jurídica somente poderá ser responsabilizada por infração cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou, ainda, por atuação de seu órgão colegiado, sempre no interesse ou benefício da sua entidade.

⁵⁸ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 557.

⁵⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Parecer a Nilo Batista sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas*. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 56.

Nesse sentido, assinala Eugênio Raúl Zaffaroni que o:

[...] instituto de la responsabilidad vicariante está superado en el derecho brasileño con la consagración de los principios de personalidad y de culpabilidad y la consiguiente exclusión de toda vigencia del *versari in re illicita*, que impide responsabilizar a la persona jurídica por el delito cometido por cualquiera de sus empleados extraños a los órganos o a la representación legal o contractual, única fuente de responsabilidad conocida en el derecho vigente y expresamente consagrada en el art. 3º de la ley 9.605 citada. La única posibilidad de responsabilizar a la persona jurídica es por hecho propio decidido por su representante legal o contractual o por sus órganos, establecidos conforme a la ley de sociedades anónimas (ley 6.404 del 15 de diciembre de 1976).⁶⁰

O dispositivo legal veio a confirmar a potencial gravidade do dano cometido pelas pessoas jurídicas, que atuam muitas vezes com o espírito de acobertar os agentes que se escondem sob a estrutura complexa das empresas modernas. Sob esse manto, são praticadas, pelas grandes corporações, as mais graves violações ao consumidor e as mais perigosas ao meio ambiente. Por serem relações complexas, dada à enormidade das estruturas empresariais, é que se entendeu que, em não havendo punição das pessoas jurídicas, seriam alcançados com a sanção penal somente os subalternos, os de menor responsabilidade.⁶¹

Ainda que a doutrina veja com reservas a responsabilização penal das pessoas jurídicas, não se podem negar os avanços trazidos pela a Lei 9.605/98. Nesse sentido, assevera Luís Paulo Sirvinskaskas, que a doutrina:

Ainda que fazendo ressalvas, como a dificuldade de se responsabilizar pessoa jurídica face ao princípio da culpabilidade vigente no direito penal, admitem já que a tendência do direito penal moderno é romper com o clássico princípio *societas delinquere non potest*. Isto porque a pessoa jurídica não pode ser vista com os olhos conceituais da doutrina clássica. Deve-se observar suas particularidades para a eventual aplicação da pena de caráter penal. Sua responsabilidade jurídica não pode ser vista como dotada de vontade, na acepção estrita da palavra. Deve-se distinguir a pessoa física que age em nome da pessoa jurídica da própria pessoa jurídica.⁶²

Nesse mesmo sentido, Paulo de Bessa Antunes, ainda que expresse que a adoção da responsabilização da pessoa jurídica demandaria mudanças jurídicas de ampla profundidade e que ultrapassariam, em muito, a simples elaboração de uma lei, assevera que:

[...] a criminalização da conduta de empresas, se admissível em nosso sistema jurídico, deve servir para as finalidades últimas da proteção ao meio ambiente. Ao legislador não interessa, puramente, reprimir um delito ou fechar uma empresa, o objetivo ‘da norma

⁶⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Parecer a Nilo Batista sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas*. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 58.

⁶¹ SZNICK, Valdir. *Direito penal ambiental*. São Paulo: Ícone, 2001. p. 57-58.

⁶² SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Tutela penal do meio ambiente: breves considerações atinentes à Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998*. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 21-22.

ambiental é o de evitar danos e crimes ao meio ambiente?. A criminalização de pessoas jurídicas somente pode ser vista sob essa ótica.⁶³

Resta claro que a Lei 9.605/98 admitiu a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica e, nos dizeres de Fernando Quadros da Silva:

[...] ao que parece, adotou o sistema francês, pois exige um *abstractum* humano, no caso, a decisão do representante legal ou do colegiado da empresa. Em suma, o legislador adotou a teoria do reflexo, exigindo a *dupla imputação* ou concurso necessário entre pessoa física ou jurídica.⁶⁴

A imputação de responsabilidade ao ente coletivo não exclui a das pessoas naturais, autoras, coautoras ou partícipes do delito, nos termos do parágrafo único do artigo 3º da Lei 9605/98, fato que demonstra a adoção do sistema denominado dupla imputação. Pelo sistema de dupla imputação, expressa Sérgio Salomão Shecaira que “*a punição de um agente (individual ou coletivo) não permite deixar de lado a persecução daquele que concorreu para a realização do crime seja ele coautor ou partícipe*”.⁶⁵

Assevera Fernando Castelo Branco, acerca do sistema de dupla imputação, que:

[...] os elementos objetivos e subjetivos integradores de determinada ação penal – imputada à pessoa moral – dizem respeito, na verdade, ao ser humano – pessoa natural. Melhor explicando: a responsabilidade penal decorrente de uma infração é que poderá ser imputada à pessoa moral.⁶⁶

Nesse sentido, aduz Sérgio Salomão Shecaira que:

[...] não há que se falar em inconstitucionalidade do art. 3º dessa lei (como alguns autores chegaram a dizer) por fazer com que a pena passe da pessoa do condenado. Também não se pode dizer que há *bis in idem*, pois não se pune duas vezes o sócio culpado. O artigo apenas permite que além dos sócios o ente coletivo também seja passível de punição. São duas distintas pessoas. Cada uma será punida conforme a contribuição dada para o deslinde do fato delituoso.⁶⁷

A consequência lógica decorrente da possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica, prevista pela Lei 9.605/98, é a necessária adaptação de normas processuais penais devido à inserção do ente abstrato como parte ré no processo. Nos países em que a responsabilidade penal dos entes morais foi inserida no ordenamento por norma extravagante,

⁶³ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 499.

⁶⁴ SILVA, Fernando Quadros da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: a Lei 9.605/98 e os princípios constitucionais penais*. Revista de Direito Ambiental, nº 18, abril/junho, 2000. p. 195.

⁶⁵ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 148.

⁶⁶ BRANCO, Fernando Castelo. *A pessoa jurídica no processo penal*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 68-69.

⁶⁷ SHECAIRA, op. cit., p. 150.

a própria lei fixou as adaptações procedimentais às pessoas jurídicas, conforme leciona Sérgio Salomão Shecaira.⁶⁸

A Lei 9.605/98, entretanto, trouxe apenas normas genéricas acerca da ação e do processo penal, não havendo menção a procedimentos específicos a serem seguidos para o trato de questões envolvendo as pessoas jurídicas. No tocante à falta de previsão de normas procedimentais na Lei 9.605/98, Fernando Castelo Branco expressa que:

[...] a norma infraconstitucional ambiental, promulgada dez anos após o advento da Carta Magna, preocupou-se, exclusivamente, com os aspectos penais da responsabilidade da pessoa jurídica, esquecendo-se da necessidade do *due process of law*, e, portanto, de que o direito penal não é meio para realização da pretensão punitiva.⁶⁹

Nesse sentido, Eugenio Raúl Zaffaroni explicita que, no atual estado legislativo nacional, “*las disposiciones concernientes a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no son aplicables hasta que se sancionen las normas procesales que permitan su realización*”.⁷⁰

Para Luis Regis Prado, o legislador brasileiro de 1998, com a edição da Lei 9.605, teve:

[...] mais uma opção criminalizadora, de cunho eminentemente defensista, que só pode ser aceita se, num verdadeiro *tour de force* – pragmático e artificial -, privilegiar-se político-criminalmente o *fim* em detrimento do *meio*. O que é inadmissível em um Direito Penal de perfil liberal e democrático, que tenha o ser humano como centro de todo Direito.⁷¹

⁶⁸ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 167.

⁶⁹ BRANCO, Fernando Castelo. *A pessoa jurídica no processo penal*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 133.

⁷⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Parecer a Nilo Batista sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas*. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 63.

⁷¹ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 561.

4 DA APLICAÇÃO DE PENAS ÀS PESSOAS JURÍDICAS

A aplicação de sanções penais ao ente coletivo é matéria de grandes debates doutrinários, mormente devido ao fato da necessária observância aos princípios clássicos consagrados pelo direito penal.

Nessa perspectiva, assevera René Ariel Dotti que:

O princípio da humanização das penas e das medidas de segurança está consagrado expressamente pela Constituição em mais de uma passagem normativa. Ao declarar a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, ao assegurar aos presos o respeito à integridade física e moral e ao garantir às presidiárias condições para permanecerem com os filhos durante o período de amamentação (arts. 1º, III e 5º, XLIX e L), a Lei fundamental reafirma a proibição das penas cruéis (art. 5º, XLVII, e).

As disposições acima indicadas têm como referencial exclusivo a condição humana, que é inerente às pessoas físicas ou naturais.⁷²

Além disso, necessária se faz a observância ao princípio da personalidade da pena, tendo presente que, conforme leciona René Ariel Dotti:

O delito é fruto da conduta humana individualmente considerada, mesmo quando o evento típico decorre do concurso, necessário ou eventual, de duas ou mais pessoas. A sanção penal (pena ou medida de segurança) não pode ser aplicada ou executada contra quem não seja o autor ou partícipe. Este dogma, de longa maturação histórica e jurídica, tem sua proclamação no art. 5º, XLV, da Carta Política.⁷³

Sérgio Salomão Shecaira expõe que o direito penal pode apresentar, em linhas gerais, três respostas efetivas para o ilícito cometido pela pessoa jurídica, a saber:

A resposta tradicional prevê medidas administrativas e/ou civis. Esta postura, mais recentemente, vem sendo reformulada em algumas legislações para introduzir um regime “quase-penal”. Uma posição intermediária é a de se imporem “medidas de segurança” às empresas por se entender que as reprovações às empresas fazem parte do sistema de direito penal, sem negar, no entanto, sua procedência do direito administrativo ou de polícia. A terceira resposta é a de apresentar uma verdadeira responsabilidade criminal, existente tradicionalmente nos países do *Common Law*, mas que hoje toma corpo em todo o mundo.⁷⁴

No tocante às medidas administrativas e/ou civis, o autor expressa que deveriam ser reservadas para casos de menor relevância, sempre que se identificasse o atingimento de bens jurídicos relevantes na órbita penal – o que só se avalia como decorrência

⁷² DOTTI, René Ariel. *A incapacidade criminal da pessoa jurídica*. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 165.

⁷³ *Ibid.*, id.

⁷⁴ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 119.

de razões de política criminal – aplicar-se-ia uma medida de natureza penal. A aplicação de uma medida de segurança, resultantes de um processo penal, deve ser imposta às empresas em face de sua periculosidade, tendo caráter de solução intermediária entre as reprovações extrapenais e penais.⁷⁵

A última forma de resposta do Estado às pessoas jurídicas é a pena, a qual deverá ser aplicada quando lesionado bem jurídico protegido pelas normas legais. Para Sérgio Salomão Shecaira:

A pena não se justifica no sentido retributivo hegeliano (pena como negação da negação do direito) ou com o fundamento metafísico kantiano (pena como um fim em si mesma para recompensa do mal causado pelo autor do delito); justifica-se como retribuição – somente no sentido jurídico – com objetivo preventivos. A prevenção especial justifica a atuação da pena sobre o agente, para que este não volte a delinquir. Isto ocorre segundo a formulação esclarecedora de Claus Roxin, da seguinte forma: corrigindo o corrigível; intimidando o intimidável e neutralizando o incorrigível e aquele que não é intimidável.⁷⁶

A aplicação da pena, portanto, deverá ser vista como forma de prevenção, de modo a restringir a prática do ilícito penal pelo ente coletivo. Assim, é tida como uma prevenção geral positiva, podendo ser representada, nos dizeres de Winfried Hassemer, “*como reação estatal ante fatos puníveis para proteção social da norma; limitação da resposta estatal imposta por critérios de proporcionalidade*”.⁷⁷

No âmbito interno, a Lei 9.605/98 apresenta, nos artigos 21, 22 e 23, rol de sanções aplicáveis às pessoa jurídicas, nos seguintes termos:

Art. 21. As penas aplicáveis isolada, cumulativa ou alternativamente às pessoas jurídicas, de acordo com o disposto no art. 3º, são:

- I - multa;
- II - restritivas de direitos;
- III - prestação de serviços à comunidade.

Art. 22. As penas restritivas de direitos da pessoa jurídica são:

- I - suspensão parcial ou total de atividades;
- II - interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade;
- III - proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações.

§ 1º A suspensão de atividades será aplicada quando estas não estiverem obedecendo às disposições legais ou regulamentares, relativas à proteção do meio ambiente.

⁷⁵ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 121.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 123.

⁷⁷ HASSEMER *apud* *ibid.*, id.

§ 2º A interdição será aplicada quando o estabelecimento, obra ou atividade estiver funcionando sem a devida autorização, ou em desacordo com a concedida, ou com violação de disposição legal ou regulamentar.

§ 3º A proibição de contratar com o Poder Público e dele obter subsídios, subvenções ou doações não poderá exceder o prazo de dez anos.

Art. 23. A prestação de serviços à comunidade pela pessoa jurídica consistirá em:

I - custeio de programas e de projetos ambientais;

II - execução de obras de recuperação de áreas degradadas;

III - manutenção de espaços públicos;

IV - contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas⁷⁸

Importante ressaltar que partindo da existência de uma coerência lógica mínima no estatuído pela lei, conforme lição de Luiz Regis Prado, “*tem-se, por exclusão, que o artigo 8º arrola penas restritivas de direito aplicáveis à pessoa física, ao passo que os arts. 21 e 22 enumeram penas específicas da pessoa jurídica*”.⁷⁹

A primeira forma de penalização prevista pela legislação penal ambiental brasileira é a de pena de multa. Esse tipo de pena é a mais comum forma de se penalizar o ente coletivo, constante em todas as legislações que adotam a responsabilidade penal da pessoa jurídica, sendo em sua grande maioria, entretanto, é fixada em função das pessoas físicas.

A legislação interna é omissa quanto aos critérios para fixação da multa, sem valores determinados para a cominação da pena. A doutrina expressa não ser plausível a utilização dos critérios previstos no Código Penal, tendo presente que a percepção da renda mensal do condenado, quando pessoa jurídica, é totalmente diversa da regra atribuível à pessoa natural. Entende Sérgio Salomão Shecaira que, para a realidade brasileira:

[...] a imposição de uma pena a uma pessoa jurídica não pode ter como referência penas semelhantes às aplicáveis às pessoas naturais. A sistemática de dias-multa adotada pelo direito brasileiro, com o procedimento bifásico estatuído com a Reforma de 1984, deve ser implementada também para as pessoas jurídicas. Quando o réu no processo criminal for pessoa jurídica, o dia-multa equivalerá a 1/365 do seu faturamento no exercício anterior, devidamente atualizado, ou a 1/30 do faturamento no mês anterior, para empresas recém-constituídas. Tais limites podem ser dobrados em caso de reincidência ou mesmo triplicados. As penas podem variar de 10 a 360 dias-multa, à semelhança do que ocorre no direito em vigor. Ressalte-se que a pena mínima a ser eventualmente aplicada (10 dias-multa) é valor, por si só, extremamente alto, especialmente se

⁷⁸ BRASIL. Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm> Acesso em: 30nov.2013.

⁷⁹ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 558-559.

considerarmos que dos 2/3 do faturamento, obtidos naquele mês, sairiam todos os encargos da empresa!⁸⁰

Outra forma de se penalizar o ente coletivo, prevista no inciso II da Lei 9.605/98, são as penas restritivas de direito. O artigo 22 prevê em espécie as penas restritivas de direito da pessoa jurídica. A primeira forma é a suspensão total ou parcial de atividades do ente abstrato, a qual será aplicada quando estas não estiverem obedecendo às disposições legais ou regulamentares, relativas à proteção do meio ambiente.

Para Luiz Regis Prado, a suspensão de atividade, prevista no artigo 22, I e § 1º, bem como a dissolução forçada, versada no artigo 24, é considerada “*verdadeira pena de morte da empresa, em geral não afetam única e exclusivamente aos autores do crime, sendo que a aplicação dessas sanções pode ensejar sérios problemas sociais (v.g., desemprego)*”.⁸¹

A interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade, prevista no artigo 22, II, será aplicada quando o estabelecimento, obra ou atividade estiver funcionando sem a devida autorização, ou em desacordo com a concedida, ou com violação de disposição legal ou regulamentar.

A última pena restritiva de direito prevista para a pessoa jurídica é a proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações, pena que não poderá exceder o prazo de 10 anos. A legislação é falha ao fixar o prazo decenal de proibição para se contratar com o Poder público, tendo presente que a pena privativa de liberdade mais elevada, prevista para o crime mais grave, é de 5 anos.

Nesse sentido, assevera Sérgio Salomão Shecaira que isto significa não haver “*qualquer relação entre as penas privativas de liberdade nos tipos proibitivos da Parte Especial e as restritivas de direito fixadas na Parte Geral (porém não houve criação de critério próprio de aplicação destas normas gerais)*”.⁸² Assim, a falta de previsão de critérios específicos para aplicação das sanções previstas como normas gerais pela legislação penal ambiental torna a tarefa do julgador extremamente árdua, por pura falta de tecnicismo do legislador infraconstitucional.

⁸⁰ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 125.

⁸¹ PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v, p. 561.

⁸² SHECAIRA, op. cit., p. 162.

A pena de serviços à comunidade tem como finalidade a penalização do ente coletivo pelo fato ilícito que atinja o meio ambiente, de modo a possibilitar sua reparação. Essa penalidade é vista pela doutrina, nos dizeres de Sérgio Salomão Shecaira:

[...] como efetiva alternativa penal para o cometimento de fatos ilícitos que firmam o equilíbrio ecológico. A prestação de serviços à comunidade está de acordo com a mais adequada finalidade a justificar a pena por sua repercussão social. [...] a medida tem menos o caráter retributivo e mais uma perspectiva inovadora no sentido de motivação ao cumprimento da norma e reconstituição de áreas lesadas em fato do ato delituoso.⁸³

A Lei 9.605/98 prevê, em seu artigo 23 e incisos, que a prestação de serviços à comunidade consistirá no custeio de programas e de projetos ambientais, na execução de obras de recuperação de áreas degradadas, na manutenção de espaços públicos e nas contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas.

No tocante à modalidade de prestação de serviços à comunidade referente à execução de obras de recuperação de áreas degradadas, assevera Sérgio Salomão Shecaira que:

[...] o que se busca é estabelecer o *status quo ante* independentemente do tempo que isto demore. Assim, se a recuperação da área degradada demorar 8 anos, a título exemplificativo, ela superaria em 5 anos a maior das penas privativas de liberdade fixadas no artigo 30 da lei ambiental. Superaria em 3 anos a maior das penas fixadas no art. 40 da lei ambiental. Superaria em 4 anos a maior das penas fixadas no art. 54 da lei ambiental. Superaria em 7 anos e seis meses a maior das penas fixadas no artigo 60 da lei ambiental. O mesmo ocorreria em todos os outros dispositivos penais contidos na lei ambiental, cuja maior pena é de 5 anos. Certamente tal norma não condiz com o princípio da legalidade.⁸⁴

Já no que diz respeito à contribuição a entidades ambientais ou culturais públicas, entende Shecaira que:

[...] a falta de lei é ainda mais aberrante. A pessoa jurídica ré estaria ao talante exclusivo da vontade do juiz na fixação do valor da contribuição a ser dada à entidade beneficiária, sem qualquer relação de segurança jurídica. [...] Porém tal dispositivo está a ofender, flagrantemente, o art. 5º, XXXIX, da Constituição Federal.⁸⁵

Atualmente, alguns autores defendem a imposição ao ente coletivo da pena de intervenção, através da qual, na lição de Shecaira:

[...] pretende-se fazer cessar a perduração da situação ilícita, obrigando o agente a adotar medidas necessárias para pôr termo à situação anômala. Este tipo de pena é

⁸³ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 127.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 163.

⁸⁵ *Ibid.*, id.

adequado aos chamados crimes permanentes, cuja consumação se prolonga no tempo e que são dependentes da atividade reiterada do sujeito ativo do delito.⁸⁶

A perda de bens é vista como a forma mais comum de penalização da pessoa jurídica, tida como o confisco dos lucros ilícitos obtidos pelo infrator, bem como dos bens adquiridos com o produto do crime, prevista no artigo 43 do Código Penal, introduzida pela Lei 9.714/98, norma legal que regulamentou o artigo 5º, XLVI, b, da Constituição Federal de 1988.

Para que se observe a eficácia da pena restritiva de direito em tela será necessária que esta atinja números elevados dos lucros obtidos ilicitamente pela empresa, motivo pelo qual sua aplicação como forma de penalização dos entes coletivos é vista com certas restrições.

Importante ressaltar a diferença nos casos que envolvam pessoas jurídicas de direito público. Não há como se ventilar a possibilidade da aplicação do princípio da isonomia para casos que envolvam o Estado. Nesse sentido, assevera Guilherme José Purvin de Figueiredo e Solange Teles da Silva que:

Não é possível responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas de direito público sem risco de todos os princípios basilares do Estado Democrático de Direito. Ou a pena é inócua, ou então, se executada, prejudicaria a própria comunidade beneficiária do serviço público.⁸⁷

Na doutrina pátria diversos argumentos corroboram o entendimento acerca da impossibilidade de responsabilização penal das empresas que praticarem atos próprios da administração pública. Nos dizeres de Guilherme José Purvin de Figueiredo e Solange Teles da Silva:

Em muitos casos a imposição de multa ao Estado reverteria ao próprio Estado, não constituindo, na verdade, sanção penal alguma, mas simples remanejamento de créditos orçamentários. No que diz respeito às penas restritivas de direito elencadas na lei (9.605/98) haveria impossibilidade da suspensão parcial ou total das atividades, pois as pessoas jurídicas de Direito Público devem obediência ao princípio da continuidade do serviço público. Por idênticos motivos, seria igualmente impensável a interdição temporária do estabelecimento, obra ou atividade. A aplicação de tais sanções penais ao

⁸⁶ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 126.

⁸⁷ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de; SILVA, Solange Teles da. *Responsabilidade pena das pessoas jurídicas de direito público na Lei 9.605/98*. Revista Brasileira de Ciências criminais, n. 25, jan./mar. 1999. p. 139.

Estado – aqui abrangida a Administração Direta, a autárquica e a fundacional – ainda que factível fosse, não poderia ser realizada sem prejuízo da própria população.⁸⁸

Para Sérgio Salomão Shecaira, outras contradições poderiam advir da incriminação das pessoas jurídicas de Direito Público interno:

Imagine-se um processo contra um dos Estados da Federação. A ação tramitaria na Justiça Estadual daquele Estado. Assim, um Estado formado por três poderes, ao exercer a função de Estado-Juiz condenaria a esfera do Executivo a pagar uma multa (por exemplo) ao próprio Estado. Condená-lo criminalmente é, em última instância, afirmar que o juiz sentenciante integra um órgão de um Estado Criminoso!⁸⁹

No tocante às pessoas jurídicas paraestatais, assim denominadas devido ao fato de não se confundir com o Estado, deve-se ter presente que sua personalidade é de direito privado, ainda que possua capital exclusivamente público, como no caso da empresa pública. Por tal razão, assevera Sérgio Salmão Shecaira que “*as empresas públicas, as sociedades de economia mista, as fundações instituídas pelo Poder Público, e os “serviços sociais autônomos” devem ser abrangidos pela regra geral, qual seja, a incriminação do ente coletivo*”.⁹⁰

Assim, pode-se concluir que as pessoas jurídicas de direito privado devem ser responsabilizadas penalmente pelos fatos ilícitos praticados, incluindo-se nesse diapasão as denominadas paraestatais, devendo, para tanto, ser comprovado o desvio de finalidade da empresa, com a utilização de sua estrutura para o cometimento do crime. Em sentido contrário, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público não é admitida pela doutrina majoritária, tendo presente não haver sentido lógico no fato do Estado penitenciar a si mesmo.

⁸⁸ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de; SILVA, Solange Teles da. *Responsabilidade pena das pessoas jurídicas de direito público na Lei 9.605/98*. Revista Brasileira de Ciências criminais, n. 25, jan./mar. 1999. p. 133.

⁸⁹ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002. p. 191.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 192

5 A RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS NA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES PÁTRIOS

A jurisprudência nacional é sedimentada no sentido da possibilidade de responsabilização penal das pessoas jurídicas. Tal entendimento passou a ser adotado, pelo Superior Tribunal de Justiça, após Acórdão paradigma da 5ª Turma, no julgamento do Recurso Especial nº 564.960 – SC, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, com ementa nos seguintes termos:

CRIMINAL. CRIME AMBIENTAL PRATICADO POR PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DO ENTE COLETIVO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO CONSTITUCIONAL REGULAMENTADA POR LEI FEDERAL. OPÇÃO POLÍTICA DO LEGISLADOR. FORMA DE PREVENÇÃO DE DANOS AO MEIO-AMBIENTE. CAPACIDADE DE AÇÃO. EXISTÊNCIA JURÍDICA. ATUAÇÃO DOS ADMINISTRADORES EM NOME E PROVEITO DA PESSOA JURÍDICA. CULPABILIDADE COMO RESPONSABILIDADE SOCIAL. CO-RESPONSABILIDADE. PENAS ADAPTADAS À NATUREZA JURÍDICA DO ENTE COLETIVO. RECURSO PROVIDO.

I. Hipótese em que pessoa jurídica de direito privado, juntamente com dois administradores, foi denunciada por crime ambiental, consubstanciado em causar poluição em leito de um rio, através de lançamento de resíduos, tais como, graxas, óleo, lodo, areia e produtos químicos, resultantes da atividade do estabelecimento comercial.

II. A Lei ambiental, regulamentando preceito constitucional, passou a prever, de forma inequívoca, a possibilidade de penalização criminal das pessoas jurídicas por danos ao meio-ambiente.

III. A responsabilização penal da pessoa jurídica pela prática de delitos ambientais advém de uma escolha política, como forma não apenas de punição das condutas lesivas ao meio-ambiente, mas como forma mesmo de prevenção geral e especial.

IV. A imputação penal às pessoas jurídicas encontra barreiras na suposta incapacidade de praticarem uma ação de relevância penal, de serem culpáveis e de sofrerem penalidades.

V. Se a pessoa jurídica tem existência própria no ordenamento jurídico e pratica atos no meio social através da atuação de seus administradores, poderá vir a praticar condutas típicas e, portanto, ser passível de responsabilização penal.

VI. A culpabilidade, no conceito moderno, é a responsabilidade social, e a culpabilidade da pessoa jurídica, neste contexto, limita-se à vontade do seu administrador ao agir em seu nome e proveito.

VII. A pessoa jurídica só pode ser responsabilizada quando houver intervenção de uma pessoa física, que atua em nome e em benefício do ente moral.

VIII. *"De qualquer modo, a pessoa jurídica deve ser beneficiária direta ou indiretamente pela conduta praticada por decisão do seu representante legal ou contratual ou de seu órgão colegiado."*

IX. A atuação do colegiado em nome e proveito da pessoa jurídica é a própria vontade da empresa. A co-participação prevê que todos os envolvidos no evento delituoso serão responsabilizados na medida de sua culpabilidade.

X. A Lei Ambiental previu para as pessoas jurídicas penas autônomas de multas, de prestação de serviços à comunidade, restritivas de direitos, liquidação forçada e desconsideração da pessoa jurídica, todas adaptadas à sua natureza jurídica.

XI. Não há ofensa ao princípio constitucional de que *"nenhuma pena passará da pessoa do condenado..."*, pois é incontroversa a existência de duas pessoas distintas: uma física - que de qualquer forma contribui para a prática do delito - e uma jurídica, cada qual recebendo a punição de forma individualizada, decorrente de sua atividade lesiva.

XII. A denúncia oferecida contra pessoa jurídica de direito privado deve ser acolhida, diante de sua legitimidade para figurar no pólo passivo da relação processual-penal.

XIII. Recurso provido, nos termos do voto do Relator.

A decisão representou importante avanço no sentido de possibilitar a responsabilização penal da pessoa jurídica, tendo presente que a posição dominante naquela Corte de Justiça era de total impossibilidade, tendo como consequência lógica a rejeição da denúncia contra o ente coletivo.

Conforme relatório do Ministro Relator para o referido Recurso Especial, o caso diz respeito à denúncia oferecida pelo Ministério Público em face de pessoas físicas e de pessoa jurídica de direito privado, como incursos nas sanções previstas nos artigos 54, § 2º, V e 60, ambos da Lei 9.605/98, na forma do artigo 70 do Código Penal. O Juiz de Direito rejeitou a denúncia em relação à pessoa jurídica, com fulcro no artigo 43, III, do Código de Processo Penal, à época vigente, ao entendimento de que a pessoa jurídica não poderia figurar no polo passivo da ação penal.

O Ministério Público, inconformado com a rejeição, interpôs recurso em sentido estrito, pretendendo o recebimento da inicial acusatória. O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina negou provimento ao recurso, ao fundamento de que o instituto da responsabilidade penal da pessoa jurídica não poderia ser introduzido no sistema brasileiro, o que não significaria dizer que não devam ficar sem punição, mas de natureza administrativa e civil.

Assim, o *Parquet* insistiu, com o recurso especial, na possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica, apontando, para tanto, negativa de vigência aos artigos 3º da Lei 9.605/98 e 43, III, do Código de Processo Penal.

O Ministro Relator Gilson Dipp assevera que “*a incriminação dos verdadeiros responsáveis pelos eventos danosos, no entanto, nem sempre é possível, diante da dificuldade de se apurar, no âmbito das pessoas jurídicas, a responsabilidade dos sujeitos ativos dessas infrações*”.⁹¹

Nesse sentido, assinala o Ministro Relator que:

⁹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 564.960. Relator: Ministro Gilson Dipp. DJ 13.06.2005. p. 5. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1791225&num_registro=200301073684&data=20050613&tipo=51&formato=PDF> Acesso em: 18abr.2014.

A responsabilização penal da pessoa jurídica pela prática de delitos ambientais surge, assim, como forma não apenas de punição das condutas lesivas ao meio-ambiente, mas como forma mesmo de prevenção da prática de tais crimes, função essencial da política ambiental, que clama por preservação.

[...]

O caráter preventivo da penalização, com efeito, prevalece sobre o punitivo. A realidade, infelizmente, tem mostrado que os danos ambientais, em muitos casos, são irreversíveis, a ponto de termos a perda significativa e não remota da qualidade de vida no planeta.⁹²

Corroborando seu entendimento, cita o Ministro Relator a lição de Fernando Galvão, o qual, sob a ótica capitalista, entende que:

[...] a sanção de natureza penal oferece um contra-estímulo muito mais eficiente na proteção do meio-ambiente, justamente por trabalhar em harmonia com a lógica do mercado capitalista. A pena criminal possui efeito estigmatizante que, para a pessoa física, sempre foi considerado um ponto negativo. A pessoa física tem maiores dificuldades para reinserção social após receber a marcação oficial de criminoso. No caso da pessoa jurídica, a marca da responsabilidade criminal dificulta os negócios da pessoa jurídica e, na defesa de seus interesses econômicos, os dirigentes da pessoa jurídica são estimulados a evitar o processo penal. Na lógica do mercado, a certificação de qualidade ambiental do ISSO 14.001 abre caminho para bons negócios. Já a denúncia criminal possui efeito contrário, descredencia e, em alguns casos, inviabiliza a transação comercial com a pessoa jurídica responsável pelo por dano ambiental. O tempo se encarregará de mostrar que a opção pela responsabilização criminal da pessoa jurídica desenvolve estratégia muito eficiente na preservação do meio ambiente, em especial porque trabalha intervindo na lógica capitalista do lucro.⁹³

Parte da doutrina não corrobora com tal opinião, sustentando que a missão do Direito penal não radica na proteção de funções político-ambientais, conforme assinalado no voto do Ministro Relator, mas sim na proteção de bens jurídicos. No tocante ao caráter preventivo, Érika Mendes de Carvalho e Gisele Mendes de Carvalho registram que:

A prevenção de riscos através da imposição de sanções penais às pessoas jurídicas sustentada pela jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça é uma prevenção de caráter secundário, que não conduz a uma maior e mais efetiva proteção de bens jurídicos envolvidos. A exacerbação dessa tendência pode, inclusive, acarretar a impunidade dos indivíduos responsáveis quando a ênfase recai unicamente na sanção penal das pessoas jurídicas. Ou, por outra parte, comprometer a consecução dos fins preventivos das sanções penais com relação aos indivíduos que tenham delinquido.⁹⁴

⁹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 564.960. Relator: Ministro Gilson Dipp. DJ 13.06.2005. p. 5-6. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1791225&num_registro=200301073684&data=20050613&tipo=51&formato=PDF> Acesso em: 18abr.2014.

⁹³ ROCHA, Fernando Antonio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 16-17.

⁹⁴ CARVALHO, Érika Mendes de; CARVALHO, Gisele Mendes de. *Direito penal de risco e responsabilidade penal das pessoas jurídicas: a propósito da orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça*. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 248-249.

Para o eminente Ministro Relator a pessoa jurídica “*só pode ser responsabilizada quando houver intervenção de uma pessoa física, que atua em nome e em benefício do ente moral*”.⁹⁵ Desse entendimento, resta comprovado que a responsabilidade penal da pessoa jurídica deverá ocorrer através da denominada teoria da dupla imputação, a qual prevê a imputação simultânea do ente coletivo e da pessoa natural, que atua em seu nome ou em seu benefício.

Para Luiz Flávio Gomes, a teoria da dupla imputação torna:

[...] impossível imputar o delito ambiental exclusivamente à pessoa jurídica. Por trás do ato criminoso sempre existe uma pessoa física. Logo, impõe-se descobri-la para que faça parte (necessariamente) do polo passivo da ação penal. Impossível imputar um delito ambiental exclusivamente à pessoa jurídica, visto que, nesse caso, o efeito preventivo do Direito penal desaparece. De outro lado, o Direito penal foi pensado para pessoas de carne e osso. A responsabilidade da pessoa jurídica, a rigor, não é "penal". Ela pertence ao que chamamos de direito judicial sancionador.⁹⁶

Nesse sentido, a jurisprudência daquela Corte de Justiça consolidou-se de forma a que o ente coletivo somente poderá ser responsabilizado penalmente quando haja a atuação de uma pessoa física, em seu nome ou em seu benefício, conforme se depreende do julgamento, pela 5ª Turma, do Recurso Especial nº 610.114 – RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, cuja ementa recebeu a seguinte redação:

CRIMINAL. RESP. CRIME AMBIENTAL PRATICADO POR PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DO ENTE COLETIVO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO CONSTITUCIONAL REGULAMENTADA POR LEI FEDERAL. OPÇÃO POLÍTICA DO LEGISLADOR. FORMA DE PREVENÇÃO DE DANOS AO MEIO-AMBIENTE. CAPACIDADE DE AÇÃO. EXISTÊNCIA JURÍDICA. ATUAÇÃO DOS ADMINISTRADORES EM NOME E PROVEITO DA PESSOA JURÍDICA. CULPABILIDADE COMO RESPONSABILIDADE SOCIAL. CO-RESPONSABILIDADE. PENAS ADAPTADAS À NATUREZA JURÍDICA DO ENTE COLETIVO. ACUSAÇÃO ISOLADA DO ENTE COLETIVO. IMPOSSIBILIDADE. ATUAÇÃO DOS ADMINISTRADORES EM NOME E PROVEITO DA PESSOA JURÍDICA. DEMONSTRAÇÃO NECESSÁRIA. DENÚNCIA INEPTA. RECURSO DESPROVIDO.

I. A Lei ambiental, regulamentando preceito constitucional, passou a prever, de forma inequívoca, a possibilidade de penalização criminal das pessoas jurídicas por danos ao meio-ambiente.

III. A responsabilização penal da pessoa jurídica pela prática de delitos ambientais advém de uma escolha política, como forma não apenas de punição das condutas lesivas ao meio-ambiente, mas como forma mesmo de prevenção geral e especial.

⁹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 564.960. Relator: Ministro Gilson Dipp. DJ 13.06.2005. p. 8-9. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1791225&num_registro=200301073684&data=20050613&tipo=51&formato=PDF> Acesso em: 18abr.2014.

⁹⁶ GOMES, Luiz Flávio. *Crime ambiental. Pessoa jurídica. Teoria da Dupla Imputação* (pessoa jurídica e pessoa física). Disponível em <<http://www.lfg.com.br>>. 16nov. 2009. Acesso em: 19abr.2014.

IV. A imputação penal às pessoas jurídicas encontra barreiras na suposta incapacidade de praticarem uma ação de relevância penal, de serem culpáveis e de sofrerem penalidades.

V. Se a pessoa jurídica tem existência própria no ordenamento jurídico e pratica atos no meio social através da atuação de seus administradores, poderá vir a praticar condutas típicas e, portanto, ser passível de responsabilização penal.

VI. A culpabilidade, no conceito moderno, é a responsabilidade social, e a culpabilidade da pessoa jurídica, neste contexto, limita-se à vontade do seu administrador ao agir em seu nome e proveito.

VII. A pessoa jurídica só pode ser responsabilizada quando houver intervenção de uma pessoa física, que atua em nome e em benefício do ente moral.

VIII. *"De qualquer modo, a pessoa jurídica deve ser beneficiária direta ou indiretamente pela conduta praticada por decisão do seu representante legal ou contratual ou de seu órgão colegiado."*

IX. A Lei Ambiental previu para as pessoas jurídicas penas autônomas de multas, de prestação de serviços à comunidade, restritivas de direitos, liquidação forçada e desconsideração da pessoa jurídica, todas adaptadas à sua natureza jurídica.

X. Não há ofensa ao princípio constitucional de que *"nenhuma pena passará da pessoa do condenado..."*, pois é incontroversa a existência de duas pessoas distintas: uma física - que de qualquer forma contribui para a prática do delito - e uma jurídica, cada qual recebendo a punição de forma individualizada, decorrente de sua atividade lesiva.

XI. Há legitimidade da pessoa jurídica para figurar no pólo passivo da relação processual-penal.

XII. **Hipótese em que pessoa jurídica de direito privado foi denunciada isoladamente por crime ambiental porque, em decorrência de lançamento de elementos residuais nos mananciais dos Rios do Carmo e Mossoró, foram constatadas, em extensão aproximada de 5 quilômetros, a salinização de suas águas, bem como a degradação das respectivas faunas e floras aquáticas e silvestres.**

XIII. A pessoa jurídica só pode ser responsabilizada quando houver intervenção de uma pessoa física, que atua em nome e em benefício do ente moral.

XIV. A atuação do colegiado em nome e proveito da pessoa jurídica é a própria vontade da empresa.

XV. A ausência de identificação das pessoas físicas que, atuando em nome e proveito da pessoa jurídica, participaram do evento delituoso, inviabiliza o recebimento da exordial acusatória.

XVI. Recurso desprovido.

Reafirmando a jurisprudência firmada pela Corte, tem-se o julgamento do Recurso Especial nº 889.528 – SC, igualmente da 5ª Turma, de relatoria do Ministro Félix Fischer, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA O MEIO AMBIENTE. DENÚNCIA REJEITADA PELO E. TRIBUNAL A QUO. SISTEMA OU TEORIA DA DUPLA IMPUTAÇÃO.

Admite-se a responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais **desde que haja a imputação simultânea do ente moral e da pessoa física que atua em seu nome ou em seu benefício**, uma vez que *"não se pode compreender a responsabilização do ente moral dissociada da atuação de uma pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio"* cf. **Resp nº 564960/SC**, 5ª Turma, Rel. Ministro **Gilson Dipp**, DJ de 13/06/2005 (**Precedentes**).

Recurso especial provido.

No mesmo sentido, pode-se citar o julgamento do Recurso Especial 865.864 – PR, da 5ª Turma, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, cuja ementa recebeu a seguinte redação:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME AMBIENTAL. RESPONSABILIZAÇÃO EXCLUSIVA DA PESSOAJURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FIGURAÇÃO DA PESSOA FÍSICA NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. "Admite-se a responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais desde que haja a imputação simultânea do ente moral e da pessoa física que atua em seu nome ou em seu benefício, uma vez que não se pode compreender a responsabilização do ente moral dissociada da atuação de uma pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio (REsp 889.528/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 18/6/07).

2. Recurso especial conhecido e provido para anular o acórdão que determinou o recebimento da denúncia.

Resta comprovado, portanto, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, para que haja a possibilidade de responsabilização penal de uma pessoa jurídica, necessária a simultaneidade da atuação de uma pessoa física. Caso excluída a imputação à pessoa natural, é sedimentado o entendimento acerca do trancamento da ação penal relativamente ao ente coletivo, conforme se observa na ementa do julgamento do Recurso em Mandado de Segurança nº 16.696 – PR, da 6ª Turma, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. RESPONSABILIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. OCORRÊNCIA. 1. Admitida a responsabilização penal da pessoa jurídica, por força de sua previsão constitucional, requisita a *actio poenalis*, para a sua possibilidade, a imputação simultânea da pessoa moral e da pessoa física que, mediata ou imediatamente, no exercício de sua qualidade ou atribuição conferida pela estatuto social, pratique o fato-crime, atendendo-se, assim, ao princípio do *nullum crimen sine actio humana*.

2. Excluída a imputação aos dirigentes responsáveis pelas condutas incriminadas, o trancamento da ação penal, relativamente à pessoa jurídica, é de rigor.

3. Recurso provido. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício.

Em que pese o maciço entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o Supremo Tribunal Federal, em recente precedente, proferiu decisão em que é aberta a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica independente da exigência de prova da participação de pessoa física na prática de crime ambiental.

O caso em apreço refere-se ao Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 548.181, do Paraná, de relatoria da Ministra Rosa Weber. Trata-se a demanda, em suma, de denúncia formulada pelo Ministério Público Federal do Estado do Paraná em face da

Petrobras – Petróleo Brasileiro S/A, Henri Philippe Reichstul e Luis Eduardo Valente Moreira, por crime de poluição previsto no art. 54 da Lei nº 9.605/98.

A denúncia foi recebida pela Justiça Federal de 1º grau, porém, durante o trâmite da ação penal, a Petrobras buscou o trancamento da ação penal por meio de Mandado de Segurança impetrado junto ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Diante de acórdão denegatório, interpôs recurso ordinário ao Superior Tribunal de Justiça.

Concomitantemente, o coacusado Henri Philippe Reichstul buscou o trancamento da ação penal, logrando êxito em sede de Habeas Corpus julgado pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, a qual entendeu que não havia demonstração suficiente, a caracterizar justa causa, do envolvimento específico do coacusado no crime ambiental, diferenciando a respectiva situação da imputação feita à empresa.

Nesse sentido, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, pelo voto condutor do Ministro Hamilton Carvalhido, deu provimento ao recurso ordinário interposto pela Petrobras contra a denegação da segurança. Na mesma oportunidade, concedeu habeas corpus de ofício, trancando a ação penal contra o coacusado Luiz Eduardo Valente Moreira, argumentando que haveria equivalência de situação entre os coacusados Henri Philippe e Luiz Eduardo, não sendo demonstrada a sua responsabilidade individual pelo crime ambiental.

Contra a Petrobras, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça estabelece que a responsabilidade penal da pessoa jurídica exige a imputação simultânea da pessoa moral e da pessoa física que, mediata ou imediatamente, no exercício de sua qualidade ou atribuição conferida pelo estatuto social, pratique o fato crime, atendendo-se, assim, ao princípio *nullum crimen sine actio humana*. Assim, tendo em vista as decisões referidas, não mais figuravam no pólo passivo pessoas físicas responsáveis pelo crime, entendendo o Superior Tribunal de Justiça que a ação penal não poderia prosseguir contra a pessoa jurídica.

Os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal foram rejeitados pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo sido interposto recurso extraordinário, sendo apontados como dispositivos violados o art. 5º, XLV, LIII, LIV, LV, LVII, e o art. 225, § 3º, todos da Constituição Federal de 1988.

A argumentação trazida pelo Ministério Público Federal era de que as razões que levaram o Supremo Tribunal Federal a conceder o habeas corpus em favor de Henri Philippe Reichstul diziam respeito a sua condição de Presidente da Petrobras e à falta de demonstração de que tinha controle sobre os fatos ocorridos em unidade subsidiária da empresa no Paraná. Entretanto, as mesmas razões não seriam extensíveis ao coacusado Luiz Eduardo Valente Moreira, Superintendente da Petrobras e responsável especificamente pela unidade subsidiária na qual ocorreu o crime ambiental.

Argumentou o *Parquet*, ainda, que a decisão do Superior Tribunal de Justiça, ao condicionar a persecução penal da pessoa jurídica à da pessoa física responsável individualmente pelos fatos, representaria negativa de vigência do art. 225, § 3º, da Constituição Federal, que prevê a responsabilidade penal da pessoa jurídica por crime ambiental sem este condicionamento. Na prática, o entendimento geraria impacto na eficácia da responsabilização penal da pessoa jurídica, já que não raras as vezes, por questões probatórias, seria impossível identificar, no âmbito da empresa, a pessoa física especificamente responsável pelo delito ambiental.

Ao recurso extraordinário foi negado seguimento pela Suprema Corte, por decisão monocrática do Ministro Menezes Direito, aos fundamentos de que eventual ofensa à Constituição seria reflexa e de que a apreciação do caso demandaria o revolvimento das provas. Foi interposto pelo Ministério Público Federal, portanto, agravo regimental, de relatoria da Ministra Rosa Weber.

Tendo sido dado provimento ao agravo regimental, passou-se à análise do Recurso Extraordinário. Importante ressaltar que, até o mês de agosto de 2014, ainda não foi disponibilizado pela Suprema Corte o Acórdão referente ao caso em análise, motivo pela qual as informações transcritas foram retiradas de notícia veiculada na página eletrônica do Supremo Tribunal Federal, acerca da admissão de abertura de ação penal contra a Petrobras:

Segundo o voto da Ministra Relatora, a decisão do Superior Tribunal de Justiça violou diretamente a Constituição Federal ao deixar de aplicar um comando expresso, previsto no art. 225, §3º, da Constituição Federal. Para a relatora, a Constituição não estabelece nenhum condicionamento para a previsão, como fez o STJ ao prever o processamento simultâneo do ente abstrato e da pessoa física.

A Ministra afastou o entendimento do STJ segundo o qual a persecução penal de pessoas jurídicas só é possível se estiver caracterizada ação humana individual. Em seu voto, expressou que nem sempre é o caso de se imputar determinado ato a uma única pessoa física, pois muitas vezes os atos de uma pessoa jurídica podem ser atribuídos a um conjunto de indivíduos. Assim, a dificuldade de identificar o responsável leva à

impossibilidade de imposição de sanção por delitos ambientais. Não é necessária a demonstração de coautoria da pessoa física. Nesse sentido, a exigência da presença concomitante da pessoa física e da pessoa jurídica na ação penal esvazia o comando constitucional.

A Ministra relatora abordou, ainda, a alegação de que o legislador ordinário não teria estabelecido por completo os critérios de imputação da pessoa jurídica por crimes ambientais, e que não haveria como simplesmente querer transpor os paradigmas de imputação das pessoas físicas aos entes coletivos. Sustentou a relatora que o mais adequado do ponto de vista da norma constitucional será que doutrina e jurisprudência desenvolvam esses critérios.

Ao votar pelo provimento do Recurso Extraordinário, a relatora foi acompanhada pelos ministros Luís Roberto Barroso e Dias Toffoli, ficando vencidos os ministros Marco Aurélio e Luiz Fux.⁹⁷

Pela decisão do Supremo Tribunal Federal, basta que seja demonstrada a existência de nexo causal entre dano e conduta para se atribuir responsabilidade ao agente, independente se pessoa física ou jurídica, observando-se o instituto da responsabilidade objetiva. Entretanto, pela regra geral, há óbice de que a responsabilidade penal seja imputada de forma objetiva, fato que deverá causar um entrave considerável, tendo presente a ausência no Brasil de um marco legal para verificação de culpa dos entes coletivos a quem se atribui a prática de crime, bem como de norma para o desenvolver do processo penal.

Importante frisar, por fim, que o julgamento em análise não diz respeito à efetiva condenação da pessoa jurídica, abrindo-se a possibilidade, em verdade, de instauração de processo exclusivamente em face da empresa. Ademais, a decisão em comento foi proferida por Turma do Supremo, não constituindo entendimento de seu Órgão Pleno, nem consagrado em Súmula, restando claro que poderá a vir ser modificado no futuro.

Ainda assim, a decisão deve ser considerada um importante precedente para a qual as pessoas jurídicas deverão se atentar, pois, além das sanções de natureza civil e administrativa, poderão ser penalizadas penalmente, em razão da prática de crimes ambientais, independente da inclusão no polo passivo de pessoas físicas.

Por fim, importante citar decisão proferida pela 1ª Turma da Suprema Corte, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 628.582 – RS, de relatoria do Ministro Dias Tóffoli. A irresignação diz respeito à suposta violação, no recurso extraordinário, aos artigos 5º, II, XXXIX; 24 inciso VI; e 225, 3º, todos da Constituição Federal de 1988. Foi negado provimento ao agravo regimental devido ao fato de que a via

⁹⁷ Primeira Turma admite abertura de ação penal contra Petrobras. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=244969>> Acesso em: 25/05/2014.

eleita restou inviável, pois demandaria um reexame aprofundado do contexto fático-probatório dos autos.

Apesar da negação ao agravo regimental ter sido dada pela inviabilidade da via eleita, ressalte-se que o Ministro Relator expressou seu posicionamento acerca da possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica, nos seguintes termos:

Ainda que assim não fosse, no que concerne à norma do § 3º do art. 225 da Carta da República, não vislumbro, na espécie, qualquer violação ao dispositivo em comento, pois a responsabilização penal da pessoa jurídica independe da responsabilização da pessoa natural. Aliás, da doutrina específica, a respeito do tema, colhe-se o entendimento de que “no preceito em análise, há uma espécie de autonomia punitiva entre os cometimentos ilícitos praticados pelo homem, enquanto cidadão comum, e os delitos exercidos por empresas. Ambos não se imiscuem, pois estão sujeitos a regimes jurídicos diversos” (BULOS, Uadi Lammêgo. Constituição Federal Anotada. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 1271).

Conforme anotado por Roberto Delmanto et al, ao colacionarem posicionamento de outros doutrinadores “segundo o parágrafo único do art. 3º da [Lei 9.605/98], ‘a responsabilidade da pessoa jurídica não exclui a das pessoas naturais’, podendo, assim a denúncia ser dirigida ‘apenas contra a pessoa jurídica, caso não se descubra a autoria ou participação das pessoas naturais, e poderá, também, ser direcionada contra todos. Foi exatamente para isto que elas, as pessoas jurídicas, passaram a ser responsabilizadas. Na maioria absoluta dos casos, não se descobria a autoria do delito’ (Leis Penais Especiais Comentadas. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 384)”

Da mesma obra suso mencionada, Roberto Delmanto et al entendem “ser inquestionável que a CR, em seu art. 225, § 3º, tenha efetivamente previsto a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas (...). Com efeito, o legislador constituinte referiu-se aos infratores como sendo as ‘pessoas físicas ou jurídicas’, colocando, ainda, a referida expressão entre vírgulas; logo em seguida, dispôs ainda que essas pessoas estarão sujeitas a sanções penais e administrativas; tais fatos, por si só, ao nosso ver, demonstram que o legislador constituinte efetivamente admitiu a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas para os delitos ambientais” (cit.; p. 385).⁹⁸

Com a devida vênia, o entendimento da Suprema Corte se mostra diverso do que a Lei 9.605/98 estipulou. O artigo 3º da legislação penal ambiental prevê a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua atividade. Nesse sentido, clara é a doutrina de Luiz Flávio Gomes e Silvio Maciel, a qual expressa que:

[...] sem embargo da discussão existente acerca da possibilidade ou não da responsabilização penal da pessoa jurídica, o art. 3.º da presente Lei só a permite se a infração ambiental for cometida por decisão de seu representante legal, contratual, órgão colegiado, e no interesse ou benefício da entidade. Nos termos da Lei, são necessários os dois requisitos para que possa haver responsabilidade “penal” da pessoa jurídica (de direito público ou privado): decisão de representante legal, contratual ou órgão colegiado e interesse ou benefício da pessoa jurídica. Não haverá, portanto, possibilidade de responsabilização da pessoa jurídica, se o crime for

⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário n. 628.582-RS. Relator: Ministro Dias Tóffoli. DJe nº 194 Divulgação 07.10.2011. Publicação 10.10.2011. p. 2-3. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628413> > Acesso em: 26abr.2014.

praticado por pessoa ou órgão diverso daqueles indicados no art. 3.º, ou mesmo se o delito for praticado por decisão de uma dessas pessoas ou por órgão colegiado, mas não beneficiar ou atender aos interesses da empresa.⁹⁹

Já o § 1º do artigo 3º da Lei 9.605/98, não prevê a responsabilidade penal isolada da pessoa jurídica. Asseveram Luiz Flávio Gomes e Silvio Maciel que:

[...] o parágrafo único do art. 3.º dispõe que a responsabilidade penal das pessoas físicas não exclui a das pessoas jurídicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato (são responsabilidades independentes). Em outras palavras, é possível, pelo mesmo crime, punir simultaneamente a pessoa física e a pessoa jurídica. Trata-se do sistema ou teoria da dupla imputação ou sistema das imputações paralelas. Pelo referido dispositivo é possível punir apenas a pessoa física, ou a pessoa física e a pessoa jurídica concomitantemente. Não é possível, entretanto, punir apenas a pessoa jurídica, já que o caput do art. 3.º somente permite a responsabilização do ente moral se identificado o ato do representante legal ou contratual ou do órgão colegiado que ensejou a decisão da prática infracional. Assim, conforme já expusemos acima, não é possível denunciar, isoladamente, a pessoa jurídica já que sempre haverá uma pessoa física (ou diversas) corresponsável pela infração. Em relação aos entes morais, os crimes ambientais são, portanto, delitos plurissubjetivos ou de concurso necessário (crimes de encontro).¹⁰⁰

Assim, o entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça se mostra o mais coerente com a previsão de responsabilização penal do ente coletivo prevista pela Lei 9.605/98, sendo exigida a corresponsabilidade da pessoa física pelo ato infracional cometido. Em outras palavras, haverá de se demonstrar a simultaneidade de imputação da pessoa jurídica e da pessoa física, uma vez ser inconcebível a dissociação da responsabilidade do ente coletivo da atuação de uma pessoa natural.

⁹⁹ GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Silvio. *Crimes Ambientais* – Comentários à Lei 9.605/98. São Paulo: Editora RT, 2011. p. 50-51

¹⁰⁰ Ibid. p. 52-53.

CONCLUSÃO

O presente trabalho procurou demonstrar a importante e controversa questão referente à responsabilização penal das pessoas jurídicas. Inicialmente foi dado o enfoque necessário ao conceito e formas de criação do ente abstrato, de modo a possibilitar seja reconhecida sua real necessidade para a sociedade atual.

O ente coletivo é uma criação que visa dar ao ser individual a possibilidade de realização de atividades que não seriam viáveis isoladamente. Por ser uma criação humana, não é dotada de natureza orgânica, sendo necessária sua representação por órgãos de direção, a fim de permitir sua existência social. Ainda assim, o ente abstrato possui vida e identidades próprias, que se sobressaem à dos indivíduos que a formaram. Por tal razão, possuem autonomia, direitos e obrigações, independentes das pessoas físicas que as originaram e as dirigem.

Teorias foram criadas no intuito de conceituar o termo pessoa jurídica. As duas principais são a teoria da ficção e a da realidade. Pela teoria da ficção, conforme o próprio termo já expressa, a pessoa jurídica é fictícia, e suas decisões emanam de seus representantes, as quais, devido à ficção, são consideradas como suas. Já a teoria da realidade objetiva expressa que a pessoa jurídica não é mera ficção, devendo ser considerada um ente que possui uma realidade concreta, a qual não pode ser desconsiderada no âmbito social.

Assim, procurou-se demonstrar a aplicação das referidas teorias na esfera penal, restando comprovado que a pessoa jurídica possui capacidade de vontade, e tal vontade, ainda que executada por seres individuais, não é mera ficção, mas sim uma realidade.

Nesse sentido, passou-se à análise efetiva da responsabilidade penal da pessoa jurídica. A responsabilização do ente abstrato deve ser considerada de forma subsidiária à da pessoa física, sem a qual, em regra, não se pode vislumbrar sua condenação. A matéria, no âmbito nacional, possui tratamento constitucional, tendo como principal questão a lesão ao meio ambiente, a qual sujeitará o responsável, pessoa física ou jurídica, às sanções penais e administrativas.

A Lei 9.605/98 foi editada como forma de regulamentar a previsão constitucional. A legislação penal ambiental dispõe sobre as sanções penais e administrativas

derivadas das condutas lesivas ao meio ambiente. O artigo 3º da lei é claro ao expressar que a pessoa jurídica somente poderá ser responsabilizada por infração cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou, ainda, por atuação de seu órgão colegiado, sempre no interesse ou benefício da sua entidade.

A imputação de responsabilidade ao ente coletivo não exclui a das pessoas naturais, autoras, coautoras ou partícipes do delito, nos termos do parágrafo único do artigo 3º da Lei 9.605/98, fato que demonstra a adoção do sistema denominado de dupla imputação.

Esse é o entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, ou seja, para que se possa responsabilizar penalmente uma pessoa jurídica, necessário se faz a simultaneidade da atuação com a de uma pessoa física. Caso excluída a imputação à pessoa natural, não há outro caminho que não o do trancamento da ação penal relativamente ao ente coletivo.

Por fim, foi analisada recente decisão do Supremo Tribunal Federal que possibilitou o prosseguimento de ação penal exclusivamente contra a pessoa jurídica, fato que permitirá eventual penalidade do ente abstrato, independentemente da atuação da pessoa natural. Com a devida vênia, não se mostra acertada a decisão da Suprema Corte, pois a legislação penal ambiental é clara ao prever que a responsabilização penal do ente abstrato deriva da atuação de seu representante legal, considerado corresponsável pela prática do ilícito.

Ante tal fato, conclui-se a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça é a mais abalizada, atendendo aos preceitos constitucionais e aos previstos na legislação penal ambiental. De toda forma, deve-se atentar aos desdobramentos criados pelo precedente da 1ª Turma da Suprema Corte, principalmente no sentido de verificar sua eventual confirmação pelo Órgão Pleno.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral*. 11. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007. 1 v.

BRANCO, Fernando Castelo. *A pessoa jurídica no processo penal*. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2010.

BRASIL. Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso em Mandado de Segurança n. 16.696 - PR. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Publicado no DJ 13.03.2006. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2237356&num_registro=200301136144&data=20060313&tipo=5&formato=PDF>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 564.960. Relator: Ministro Gilson Dipp. DJ 13.06.2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1791225&num_registro=200301073684&data=20050613&tipo=51&formato=PDF>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 564.960. Relator: Ministro Gilson Dipp. DJ 13.06.2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1791225&num_registro=200301073684&data=20050613&tipo=51&formato=PDF>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 564.960. Relator: Ministro Gilson Dipp. DJ 13.06.2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=1791225&num_registro=200301073684&data=20050613&tipo=51&formato=PDF>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário n. 628.582-RS. Relator: Ministro Dias Tóffoli. DJe nº 194 Divulgação 07.10.2011. Publicação 10.10.2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628413>>.

CARVALHO, Érika Mendes de; CARVALHO, Gisele Mendes de. *Direito penal de risco e responsabilidade penal das pessoas jurídicas: a propósito da orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça*. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DOTTI, René Ariel. *A incapacidade criminal da pessoa jurídica*. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010

FERREIRA, Luiz Pinto. *Comentários à Constituição brasileira*. São Paulo: Saraiva, 1995.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de; SILVA, Solange Teles da. *Responsabilidade pena das pessoas jurídicas de direito público na Lei 9.605/98*. Revista Brasileira de Ciências criminais, n. 25, jan./mar. 1999.

GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 10. Ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. 1 v.

GOMES, Luiz Flávio. *Crime ambiental. Pessoa jurídica. Teoria da Dupla Imputação* (pessoa jurídica e pessoa física). Disponível em <<http://www.lfg.com.br>>. 16nov. 2009.

GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Silvio. *Crimes Ambientais – Comentários à Lei 9.605/98*. São Paulo: Editora RT, 2011.

PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 1 v.

PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

Primeira Turma admite abertura de ação penal contra Petrobras. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=244969>>.

ROCHA, Fernando Antonio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: parte geral*. 3. ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2008.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2002.

SILVA, Fernando Quadros da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: a Lei 9.605/98 e os princípios constitucionais penais*. Revista de Direito Ambiental, nº 18, abril/junho, 2000.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Tutela penal do meio ambiente: breves considerações atinentes à Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998*. São Paulo: Saraiva, 1998.

SZNICK, Valdir. *Direito penal ambiental*. São Paulo: Ícone, 2001.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Parecer a Nilo Batista sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas*. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.