

INSTITUTO BRASILEIRO DE ENSINO, DESENVOLVIMENTO E
PESQUISA – IDP
ESCOLA DE DIREITO DO BRASIL - EDIRB
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO PROFISSIONAL *STRICTO*
SENSU EM DIREITO, JUSTIÇA E DESENVOLVIMENTO
MESTRADO PROFISSIONAL

WELINGTON ARAUJO DE ARRUDA

**RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA:
ANÁLISE DO INSTITUTO E DA LIMITAÇÃO AO ÂMBITO
DOS CRIMES AMBIENTAIS**

São Paulo

2022

WELINGTON ARAUJO DE ARRUDA

**RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA:
ANÁLISE DO INSTITUTO E DA LIMITAÇÃO AO ÂMBITO
DOS CRIMES AMBIENTAIS**

Trabalho apresentado ao Departamento de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, Justiça e Desenvolvimento, sob **orientação do Professor Doutor Conrado Almeida Corrêa Gontijo.**

São Paulo

2022

WELINGTON ARAUJO DE ARRUDA

Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: Análise do Instituto e da Limitação ao Âmbito dos Crimes Ambientais

Trabalho apresentado ao Departamento de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, Justiça e Desenvolvimento, sob **orientação do Professor Doutor Conrado Almeida Corrêa Gontijo**

Data da Aprovação: ____/____/____

Banca Examinadora

Prof. Dr. Conrado Gontijo
Instituto Brasileiro de Ensino,
Desenvolvimento e Pesquisa – IDP

Prof. Dr. Alamiro Velludo Salvador Netto
Instituto Brasileiro de Ensino,
Desenvolvimento e Pesquisa – IDP

Prof. Dr. Alessandro de Oliveira Soares
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Aos meus amores por sempre sonharmos juntos - WeLF.

AGRADECIMENTOS

Em curtas, mas sinceras palavras, registro minha eterna gratidão aos meus grandes amores, Lu e Careca, sem os quais nada disso teria sido possível. Agradeço o profundo apoio e incentivo, já que estiveram presentes em cada etapa, cada passo, cada dificuldade e mais do que isso: cada ausência minha. Obrigado por caminharem ao meu lado e por todo amor que depositam em nossa construção. A vocês, minha família, minha eterna gratidão por me tornarem quem sou.

Registro também minha gratidão especial ao Prof. Dr. Conrado Almeida Corrêa Gontijo, meu orientador. Obrigado por seu profissionalismo e por sua dedicação, que o fez, certamente, largar momentos de descanso para me orientar. E, principalmente, obrigado por acreditar que seria possível chegar tão longe. Sem sua orientação e confiança, jamais teria conseguido.

Um obrigado especial à dona Alice e ao Odorico, a quem reconheço o quanto estiveram presentes desde a graduação, fazendo o que era possível e o que estava ao alcance para que este momento um dia chegasse.

Quero agradecer ao Prof. Dr. Fernando Castellani, que terá eternamente um lugar especial em meu coração por ser quem é e fazer o que faz.

Aos eternos Daniel Zanelatto e Ismael Pereira de Barros Neto, que sempre estiveram ao meu lado, seja criticando, questionando e incentivando a cada novo obstáculo, minha eterna gratidão.

Agradeço também aos Professores Dr. Alamiro Velludo Salvador Netto e Dr. Alessandro de Oliveira Soares, membros da banca de Qualificação e Defesa do Mestrado, pelos conselhos, sugestões e disposição em contribuir para o aprimoramento deste projeto.

Por fim, o mais importante dos agradecimentos: a Deus e a Nossa Senhora de Aparecida, por me guiarem em silêncio a cada passo e por enxugarem minhas lágrimas a cada choro.

RESUMO

A responsabilidade penal da pessoa jurídica se tornou uma realidade mundial. No Brasil, ela surgiu como uma das ferramentas para tutelar o meio ambiente, quando o legislador constituinte inseriu o artigo 225, § 3º, na Constituição Federal. Com o avanço da tecnologia, da industrialização e do fenômeno da globalização, uma pergunta passou a ser imprescindível: responsabilizar penalmente a pessoa jurídica somente nos crimes ambientais é o suficiente ou há a necessidade de aplicar alguma mudança de cunho normativo para ampliar o rol de delitos dos crimes de uma empresa? Para responder a essa pergunta, a pesquisa buscou analisar o que é o Direito Penal da Empresa e fez uma análise entre a experiência brasileira e a experiência internacional, notadamente Portugal e Espanha, com o objetivo de encontrar qual é o espectro possível de delitos que mereciam ser incorporados na tutela estatal brasileira em relação ao crime de empresa.

Palavras-chave: responsabilidade penal da pessoa jurídica; direito penal da empresa; direito penal econômico; crimes empresariais; direito penal em Portugal; direito penal na Espanha.

ABSTRACT

Nowadays the criminal liability of a legal entity is a global reality. In Brazil it arose as one of the tools to defend the environment when the constitutional legislator included the article 225, § 3º, in the Federal Constitution. With the advance in technology, industrialization and globalization, one question has become indispensable: is it enough to blame a legal entity only on environmental crimes or is it required to apply some regulatory change in order to increase the list of crimes of a company? In order to answer this question, this research analyzed what is the criminal company law and compared the national with international experience (Portugal and Spain). This comparison aimed to find the possible spectrum of crimes that deserve to be incorporated in the brazilian state protection in relation to the companies' crimes.

Keywords: criminal liability of a legal entity; corporate criminal law; economic criminal law; crimes in business; criminal law in Portugal; criminal law in Spain

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 9 |
| 1. BREVE ANÁLISE SOBRE A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA | 11 |
| 1.1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS | 11 |
| 1.2. O FENÔMENO DA GLOBALIZAÇÃO, DA INTERNALIZAÇÃO DA ECONOMIA TRANSNACIONAL E OS CONTORNOS DO CRIME EMPRESARIAL..... | 13 |
| 1.3. A COMPLEXIDADE DA PESSOA JURÍDICA E A PRÁTICA DE DELITOS | 20 |
| 2. A DOGMÁTICA COMO LIMITADORA DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA | 28 |
| 2.1. INTRODUÇÃO | 28 |
| 2.2. A PESSOA JURÍDICA E O AGIR | 29 |
| 2.3. A PESSOA JURÍDICA, A CULPABILIDADE E OS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À SUA RESPONSABILIZAÇÃO CRIMINAL | 31 |
| 2.4. A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NO BRASIL E O ROL DE CRIMES EMPRESARIAIS | 38 |
| 3. A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NO EXTERIOR | 44 |
| 3.1. PREMISA NECESSÁRIA..... | 44 |
| 3.2. OS CRIMES DE EMPRESA TUTELADOS PELO DIREITO PORTUGUÊS | 45 |
| 3.3. OS CRIMES DE EMPRESA TUTELADOS PELO DIREITO ESPANHOL | 51 |
| CONCLUSÃO | 57 |
| REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA | 59 |

INTRODUÇÃO

Em um momento de globalização desenfreada, expansão da economia e liberalização do comércio, assistimos ao surgimento de novos crimes caracterizados pela predominância de agentes na forma de organização comercial/empresarial, com crescente sofisticação e escala.

A crescente presença dessas entidades empresariais em negócios legítimos significa uma sociedade repleta de riscos e insegurança, em que a gravidade e a nocividade dos crimes possíveis de serem cometidos pelas pessoas jurídicas são, em muitos momentos, muito superiores aos crimes cometidos por pessoas físicas.

Os avanços na influência das empresas na sociedade são irrevogáveis e, por essa razão, o mundo tem cada vez mais ampliado o leque de delitos possíveis de serem cometidos pelas pessoas jurídicas. São formas legítimas encontradas por diversos países de suplantar o paradigma da *societas delinquere non potest*.

Enquanto há importantes avanços internacionais na ampliação do rol de delitos possíveis de serem cometidos pela pessoa jurídica, o Brasil prossegue responsabilizando-as apenas nos delitos ambientais. Essa foi uma opção do legislador constituinte de 1988 ao inserir o artigo 225, § 3º, na Constituição Federal. A responsabilidade penal da pessoa jurídica, que na promulgação da Constituição Federal passava a ser uma realidade normativa, hoje tem seu alcance questionado e se tornou objeto de importante debate acadêmico.

O presente trabalho busca contribuir com o debate, apontando quais os crimes tipificados no país capazes de responsabilizar as empresas e se esses crimes, que compõem restrito rol de crimes empresariais, são suficientes para o cenário atual.

Para tanto, o trabalho está dividido em três importantes capítulos para além desta introdução, da conclusão e bibliografia. No capítulo 1, é realizada uma breve análise sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica, demonstrando como ela tem sido cada vez mais exigida em decorrência do fenômeno da globalização e da

internalização da economia transnacional. Além disso, pontua-se de que forma a complexidade das empresas tem favorecido a delinquência empresarial.

No capítulo 2, é abordada a dogmática existente no Direito Penal que invariavelmente limita a possibilidade de responsabilizar penalmente a pessoa jurídica. Sob a perspectiva do pensamento doutrinário, é tratada a impossibilidade do ente coletivo ter vontade própria. A clássica culpabilidade também é trabalhada, e o capítulo se encerra com os argumentos favoráveis à responsabilização penal da pessoa jurídica no Brasil, o rol de crimes a que as empresas estão sujeitas e quais os critérios necessários para que o ente coletivo seja responsabilizado.

Por fim, no capítulo 3 é mostrado como Portugal e Espanha estruturaram a responsabilização das pessoas jurídicas, quais os critérios adotaram para responsabilizá-las e especificamente por quais crimes as empresas naqueles países respondem. A partir disso, tem-se uma abertura para a conclusão analítica de qual espectro possível de delitos que mereceriam ser abarcados pela legislação brasileira.

1. BREVE ANÁLISE SOBRE A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

1.1. Considerações Iniciais

Analisar a responsabilidade penal da pessoa jurídica é tarefa hercúlea, já que é preciso compreender os impactos que a atividade empresarial, que é uma atividade de crescente complexidade, gera nos bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal como um todo, especialmente sobre os bens jurídicos supraindividuais.

Este capítulo tem como intuito fazer um balanço sobre os contornos do crime empresarial no Brasil, apresentando as nuances que os circundam e como tem evoluído seu debate. Além disso, ele busca entender a realidade empresarial, a realidade criminal e como essas duas se comunicam na organização da sociedade brasileira, já que nas palavras de Bitencourt *“é preciso compreender que a criminalidade se organizou e seu potencial de ameaça contra a tutela estatal aumentou vertiginosamente”*¹.

A ideia deste capítulo é também entender como toda essa complexidade empresarial pode alavancar a prática criminal dos chamados crimes de empresa. Para isso, faz-se uma correlação entre o fenômeno da globalização, da economia transnacional e como todo esse movimento global foi internalizado no país.

O estudo doutrinário será o norte do presente capítulo. Porém, são consideradas também contribuições de importantes doutrinadores, como as Schünemann e de Tiedemann. Este afirma que:

de um lado, a sociologia nos ensina que os agrupamentos criam um ambiente, um clima que facilita e incita os autores físicos (ou materiais) a cometerem delitos em benefício dos agrupamentos. Daí a ideia de não sancionar somente a estes autores materiais (que podem ser mudados ou substituídos) mas também, e sobretudo, a própria empresa².

¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: dos crimes contra a dignidade sexual até os crimes contra a fé pública*. 6. ed., rev. ampl. São Paulo, SP: Saraiva, 2012. Pág. 431.

² TIEDEMANN, Klaus. *Responsabilidad penal de personas jurídicas y empresas en derecho comparado*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, n.º 11, p. 22, 1993.

No mesmo sentido, Schünemann³ aponta que

a pessoa jurídica deve ser responsabilizada penalmente independentemente de culpa com base no estado de necessidade do bem jurídico, que não pode ser mitigado por causa da existência de regras de culpabilidade que levam os entes coletivos a alcançarem beneplácitos penais.

Esses 2 autores entendem as pessoas jurídicas como elas são e compreendem seu importante papel no desenvolvimento da sociedade. Por isso, propõem reformulações no modelo clássico de responsabilidade penal, já que as pessoas jurídicas assumiram grande influência no cenário social e, por essa razão, também devem ser responsabilizadas criminalmente.

A pessoa jurídica da qual trataram Tiedemann e Schünemann - e que também é tratada no presente trabalho - é aquela que tem como diretriz a ideia de ser uma organização de formação social que contém vários subsistemas (grupos, indivíduos etc.) e, por sua vez, está contida em sistemas maiores (comunidade, sociedade etc.)⁴. Essa pessoa jurídica pode ser concebida como uma entidade caracterizada pela sua função econômica: produção, distribuição e prestação de serviços, podendo ser, inclusive, uma empresa no universo das pessoas jurídicas possíveis, aquela que o trabalho abarcará.

Trata-se de uma organização com características econômicas e jurídicas delineadas em seu estatuto, no caso das Sociedades Anônimas⁵, e Contrato Social, quando se tratar de Sociedade Limitada⁶. No Brasil, inclusive, a maior parte das

³ SCHÜNEMANN, B. *Unternehmenskriminalität und Strafrecht*, en *Lexikon des Rechts*, Luchterland, 1991, p. 236. *Apud* BACIGALUPO, Silvina. *La Responsabilidad Penal de Las Personas Jurídicas: Um Estudio sobre el sujeto del Derecho Penal*. Tese de Doutorado apresentado para a Faculdade de Direito da Universidade Autónoma de Madrid. 1997. p. 178

⁴ ANDION, Carolina; SERVA, Maurício Teoria das organizações e a nova sociologia econômica: um diálogo interdisciplinar. FGV EAESP RAE-Revista de Administração de Empresas, vol. 46, n. 2, 2006.

⁵ Para Malcher Filho e Clovis Cunha da Gama, em *Sociedade Anônima – Conceito e Característica*, em Mota Pinto, Alexandra Virgínia, *Sociedade Anônima: da Anonimidade às comunidades sensíveis*, Tese defendida na Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2018, p. 10, Sociedade Anônima é um conceito empresarial criado na era capitalista, para a fusão, manutenção e exploração de capitais. Mediante aplicações monetárias, ditas “ações”, estas passam a ser geridas de acordo com um interesse comum, puramente econômico e, sob essa designação, os seus investidores permanecem no anonimato, protegidos financeira e juridicamente. Para perceber a complexidade e os tipos de regime deste modelo financeiro ler: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/886/Sociedade-Anonima-Conceito-e-caracteristicas>.

⁶ Coelho (2002) aponta que “o enquadramento de uma sociedade no regime jurídico empresarial dependerá, exclusivamente, da forma com que explora seu objeto. Uma sociedade limitada, em

peças jurídicas exercem a sua atividade sob a forma de sociedade empresarial de responsabilidade limitada⁷.

Sendo assim, resta esclarecer que a importância do capítulo é garantir uma abertura temática ampla para um tema complexo, permitindo que a análise acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica seja objetiva, de forma a revelar o cenário atual e, a partir dele, propiciar uma reflexão a respeito de eventuais aprimoramentos do sistema jurídico-penal no Brasil.

Por volta de 1801, na Alemanha, em seu tratado de direito penal comum, Anselm von Feuerbach, fixou a ideia de que *societas delinquere non potest*: “apenas o indivíduo pode ser sujeito de um crime, não podendo sê-lo jamais uma pessoa moral (sociedade, *universitas o collegium*).”⁸

Essa ideia impossibilitou, até então, a responsabilização da pessoa coletiva e parece que ela tem evoluído tal qual evolui a própria sociedade.

1.2. O Fenômeno da Globalização, da Internalização da Economia Transnacional e os Contornos do Crime Empresarial

A globalização agigantou as pessoas coletivas e as multinacionais, espalhando-as por vários países e, consecutivamente, submetendo-as a diversas e diferentes legislações. Como não se trata mais de uma pessoa jurídica pequena, internalizada, a criminalidade empresarial avançou as fronteiras⁹. Isso porque a globalização, como sendo um fenômeno multidimensional (cultural, tecnológico, social

decorrência, poderá ser empresária ou simples: se excedente de atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços, será empresária; caso contrário ou se dedicando a atividade econômica civil (sociedade de profissionais intelectuais ou dedicada à atividade rural sem registro da junta comercial), será simples.” COELHO, Fábio Ulhoa. em *Curso de Direito Comercial*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 111

⁷ Segundo o Painel Mapa das Empresas do Ministério da Economia, o Brasil possui atualmente cerca de 19.617.237 milhões de empresas ativas, das quais 4.685.605 milhões são sociedade empresária limitada, ficando atrás apenas dos microempreendedores individuais. Os dados podem ser acessados em: <https://www.gov.br/empresas-e-negocios/pt-br/mapa-de-empresas/painel-mapa-de-empresas>

⁸ FEUERBACH, A. V. *Tratado de derecho penal común vigente en Alemania*. Tradução de Eugenio Raúl Zaffaroni e Irma Hagemeyer. Buenos Aires: Hammurabi. 2007. P. 58.

⁹ Dentre muitos, cf. COSTA, José de Faria. O Fenômeno da Globalização e o Direito Penal Econômico. *Revista Brasileira de Ciências Criminas*, v. 9, n. 34, 2001. p. 9-25.

etc.) que, do ponto de vista econômico, caracteriza-se pela liberação e abertura das economias em todo o mundo e que, como indicado por SILVA, “é definido pela eliminação das restrições às transações e pelos mercados em expansão”¹⁰, permitiu o engrandecimento exponencial das estruturas empresariais¹¹.

E esse engrandecimento das empresas e dos grupos empresariais, que se unem e se tornam multinacionais tão grandes, com capacidade de atender a tantos países simultaneamente, permite-as se afastar cada vez mais dos controles do Estado¹². Essa expansão da pessoa coletiva, inclusive, levou Schünemann a propor a criação de um Direito Penal Global¹³.

No mesmo sentido é o pensamento de Zúñiga, ao afirmar que apenas com o Direito Penal tradicional não é fácil para os Estados controlarem empresas de dimensões intercontinentais¹⁴. As responsabilidades que eram internas agora se expandem para além das fronteiras por meio de uma série de filiais espalhadas pelo mundo, que muitas vezes não passam de ferramentas ou instrumentos da empresa matriz, que em regra é a detentora das políticas gerais do grupo empresarial.

Trata-se de um processo produtivo que incorpora componentes produzidos em vários locais diferentes, por diferentes empresas e montados para atingir finalidades e mercados específicos em uma nova forma de produção e comercialização¹⁵.

¹⁰ SILVA SANCHEZ, J. M. *La Expansión del Derecho Penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2º edição. Madrid: Ed. Civitas, , 2001, pág. 85.

¹¹ *Ibidem*, p. 86.

¹² CATANIA, A. J. *Delitos económicos, responsabilidad de la persona jurídica, ley penal tributaria, delitos de daños, necesidad, medios y problemas*. Revista de Ciências Jurídicas *Más Derecho?* Buenos Aires, n° 2, Ed. Fabian J. Di Pacido, dezembro 2001, p. 168.

¹³ SCHÜNEMANN, Bernd. Obras, t. II. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2009, p. 69. *Apud* SHECAIRA, Sérgio Salomão. Responsabilidade penal da pessoa jurídica. São Paulo: Ed. Elsevier, 2010. p. 176

¹⁴ Zúñiga Rodríguez, Laura Del Carmen. *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*. Navarra: Aranzadi, 2000, p. 99 vai dizer que: “*la realidad criminológica moderna, transnacional, corporativa, sócio-económica, nos muestra que la mayoría de delitos son cometidos por entes colectivos complejos, jeraquizados, en los que predomina la división del trabajo, siendo en algunos casos solo cometidos por corporaciones. La protección efectiva de los bienes jurídicos colectivos de nuevo cuño, como el medio ambiente, la salud pública, los delitos contra los trabajadores, etc., cuya vulneración tiene gran transcendência social y económica en los últimos tiempos, plantea nuevos retos a la dogmática penal fundamentada en la responsabilidad individual*”.

¹⁵ CASTELLS, M. A Sociedade em Rede vol. 1, São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 163.

Para SCOVAZZI, citado por RODRIGUÉZ ARIAS, a globalização gerou uma sensação nas multinacionais de que elas têm

livre atuação (...), como se estas tivessem tanto poder que não estariam subordinadas às ordens jurídicas formais, como se estes grupos empresariais fossem únicos, tanto do ponto de vista econômico, como jurídico. Por certo que estas empresas se sentem livres, especialmente seus Diretores, porque suas matrizes não estão, normalmente, nos países em que cometem os ilícitos, logo, quase impossível de responderem por condutas ocorridas em suas filiais, tanto criminal como civilmente¹⁶.

Para evitar essa sensação das grandes corporações, que alcançaram tamanhos impressionantes após a Segunda Guerra Mundial, os países desenvolveram uma forte tendência para a criação de acordos regionais de integração, com o objetivo de estreitar as relações comerciais e econômicas¹⁷ e aumentar a possibilidade de fiscalizar esses grandes grupos empresariais. A integração, que apareceu inicialmente guiada pela ideia de alcançar um mercado comum de vários países, com livre trânsito de pessoas, capitais, bens e serviços, e a consequente remoção de barreiras tarifárias e outros obstáculos ao livre comércio têm sido indicadas para aplicação de uma política criminal global ou regional.

Esse debate acerca da necessidade de acordos regionais para agilizar e contribuir para um melhor fluxo e segurança das negociações transnacional ainda avança sabendo que precisam responder uma série de necessidades internacionais de relacionamento das nações, empresas e povos¹⁸.

Um dos efeitos da globalização e da integração entre as nações é o avanço da criminalidade organizada, de natureza eminentemente econômico-empresarial e transnacional. Como destaca SILVA, “o paradigma do Direito Penal da globalização é

¹⁶ Assim define SCOVAZZI, T. *apud* RODRIGUÉZ ARIAS, A. M. *Derecho Penal y protección del medio ambiente*. Madrid: Ed. Colex, 1992, pág. 215. Como señala NIETO MARTIN, A. *Aspectos de la protección penal y sancionadora de la libre competencia*. In: *Estudios de Derecho Penal Económico*, edição de Luis Arroyo Zapatero y Klaus Tiedemann, Ed. da Universidad de Castilla-La Mancha, 1994, pág. 123: “El tema ha sido objeto de una copiosa jurisprudencia por el Tribunal de Justicia de la CE y de innumerables decisiones de la Comisión Europea, quienes partiendo del concepto de ‘unidad económica’ han dado un buen número de criterios acerca de cuando la actuación de empresas filiales puede ser imputada a la empresa madre”.

¹⁷ SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La Expansión del Derecho Penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. 2º edición. Madrid: Ed. Civitas, , 2001. p. 86.

¹⁸ *Idibem*, p. 86.

*o crime econômico organizado, tanto em sua modalidade de negócios convencionais, como nas modalidades dos chamados macrocriminalidade: [...] crime organizado*¹⁹.

Diante dessa realidade, os Estados integrados economicamente têm buscado ferramentas que os atendam nas questões de política criminal, além de formas de alinhar a legislação penal, já que *“as fronteiras estão abertas não só para os cidadãos, mas também para a criminalidade, que se aproveita dos canais abertos para o comércio internacional para circular livremente*”²⁰.

Isso ocorre, porque os instrumentos tradicionais de combate à criminalidade não são suficientes para alcançar novas modalidades de crimes e novos atores, o que tem levado os Estados a buscar meios para harmonizar a legislação penal de países ou blocos de países, sempre que possível.

BERNARDI, inclusive, assinala que deixar de harmonizar a legislação entre os países é extremamente contraindicado, pois:

a) favorecem a criação de locais privilegiados para o crime organizado transnacional; b) alteram as condições de mercado, em virtude da variação do “custo do crime”, ou seja, do coeficiente de desincentivo gerado pela sanção; c) implicam níveis diversificados de proteção entre indivíduos de diferentes nacionalidades expostos aos mesmos fenômenos criminais; d) compromete a possibilidade de conhecimento dos preceitos e das penas relativas por aqueles sujeitos que atuam simultaneamente numa pluralidade de ordenamentos jurídicos; e) tendem a atenuar os efeitos da prevenção geral em estreita relação com as regras de conduta²¹.

Em outras palavras, harmonizar²² a legislação em Estados geograficamente vizinhos e/ou socioculturalmente semelhantes pode contribuir para minimizar os riscos delitivos advindos da atividade empresarial internacional, bem como facilitar a cooperação da atividade judiciária e policial entre os diferentes países, além de minimizar os riscos de surgimento de paraísos jurídicos criminais.

¹⁹ *Ibidem*, p. 99.

²⁰ RODRÍGUEZ, L. Zúñiga., op. Cit, pág. 71.

²¹ BERNARDI, A. *El Derecho Penal entre la globalización y el multiculturalismo*. *Revista Internacional Derecho Penal Contemporáneo*, Bogotá, n°4, Ed. Legis, Bogotá, jul./set. 2003, p. 14.

²² PAGLIARO, A. *“Límites a la unificación del Derecho Penal europeo*. In: *“Hacia un Derecho Penal Económico Europeo”*, Jornadas em homenagem ao Professor Klaus Tiedemann, Boletim Oficial do Estado, Madrid, 1995, págs. 689 a 696.

Um exemplo do processo de harmonização legislativa que se tem é o caso da União Europeia, que inseriu no debate regional a harmonização da legislação dos Estados-Membros face à responsabilidade penal das pessoas jurídicas^{23/24}.

Essa busca pela harmonização legislativa no bloco europeu demonstrou que o tema é de relevância internacional e que há incontestável influência do fenômeno da globalização e da internalização da economia transnacional. Esses movimentos internacionais, regra geral, ajudam o Brasil a adotar modelos mais adequados ao cenário interno, já que desde 1988 o país adotou a responsabilização penal das pessoas jurídicas em relação aos crimes ambientais, conforme se verifica no artigo 225, § 3º, da Constituição Federal.

É bem verdade que o país sempre teve enorme preocupação com o meio ambiente, mesmo em períodos ditatoriais²⁵. Contudo, essa deveria ter sido apenas uma das muitas preocupações que o legislador constituinte deveria ter tido. Os crimes econômicos, por exemplo, que já faziam parte do debate internacional há muito tempo, com enorme exposição a partir de 1939, quando Sutherland lançou seu artigo intitulado *White-collar Crimes*²⁶, ficou de fora do cenário brasileiro de responsabilização criminal da pessoa jurídica, limitando o texto constitucional apenas a uma menção não muito clara sobre o fato de que a legislação infraconstitucional deveria se responsabilizar das questões econômicas envolvendo o crime e a atividade empresarial, como se verifica no artigo 173, § 5º, da Constituição Federal²⁷.

²³ A Convenção da OCDE (Organização e Cooperação para o Desenvolvimento Econômico) de 1997 estabeleceu a obrigação dos países signatários de "tomarem as medidas necessárias, de acordo com seus próprios princípios jurídicos, para estabelecer a responsabilidade de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionários públicos estrangeiros e crimes correlatos."

²⁴ MARTIN, Adán Nieto. *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un modelo legislativo*. Madrid: Lustel, 2008. p. 195.

²⁵ FONSECA, Gondin da. *Que sabe você sobre petróleo?* 3. ed. Rio de Janeiro: Livraria São José, 1955, p. 89.

²⁶ SUTHERLAND (E.H.), *Il crimine dei colle* bianchi*. La versione integrale, Milano, 1987. *Apud* AMALFITANO, Antonio. Em sua Tese de Doutorado: "*La responsabilità penale delle persone giuridiche in Europa. Un'indagine teorica e comparatistica per la costruzione di un modello comune*" apresentada na *Scuola di dottorato XXVI ciclo Scienze Politiche e Istituzioni in Europa – l'Université de Bordeaux Università Italo-Francese*, sob coordenação da Professora Doutora Liliana Mosca e orientação do Professor Doutor Francesco Forzati. 2014.

²⁷ O art. 173, § 5º, da Constituição Federal, dispõe que "a lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a as punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular".

Apesar de não constar expressamente no texto constitucional, o Brasil nunca deixou de debater no meio doutrinário os crimes econômicos que têm potencial de envolver a atividade empresarial²⁸, já que parece evidente que a responsabilidade penal da pessoa jurídica está intimamente ligada ao movimento e desenvolvimento econômico das sociedades empresariais²⁹.

Os delitos econômicos, regra geral, costumam ser dolosos, embora passíveis de serem culposos, e, invariavelmente, “*são cometidos por grupos organizados, produto da cooperação entre diversos atores dentro de uma estrutura coletiva*”³⁰, que no sistema clássico do Direito Penal não teria como engendrar mecanismos de responsabilização da pessoa jurídica pelo seu cometimento.

De modo geral, o delito da empresa no âmbito econômico reside na ideia de que este é um terreno fértil e possui particularidades empresariais específicas que alcançam importantes benefícios e vantagens financeiras³¹. Tiedemann afirma que os delitos de natureza econômica cometidos pela pessoa jurídica estão entre os mais comuns³². Outros autores³³ dirão que a natureza dos delitos econômicos carrega na

²⁸ Dias, Jorge de Figueiredo. O problema da consciência da ilicitude em Direito Penal. 5ª Edição, p. 04, diz que o Direito Econômico “[...] é uma realidade posta desde o século passado, e teve a sua origem a partir da intervenção administrativa do Estado Moderno no domínio da economia, tomando como termo inicial da sua existência a Primeira Guerra Mundial.”

²⁹ LAÏDI, ALI. *La guerra económica, el eterno drama de las grandes potencias In: “Empresas y Estafas”, Selección de artículos de Le Monde Diplomatique, n° 50, Editorial Aún Creemos en Los Sueños, Santiago, Chile, 2006, p. 45, vai dizer que: “As empresas constituem os principais atores nesta guerra econômica em que enfrentam com ou sem a cumplicidade dos Estados. Guerreiros de colarinho branco sem fé ou lei que esquece as leis de negócios, zomba da ética e ‘Eles’ têm apenas uma religião: aumentar as margens de lucro. Neste conflito, todos os golpes são permitidos, mesmo os piores.”*

³⁰ Sobre crimes empresariais, VIRGOLINI, J., “*Crímenes excelentes: (Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción)*”, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 2004, p. 78-84.

³¹ Tiedemann, em “Lecciones de Derecho Penal Economico”, Barcelona, 1993, Ediciones Olejnik p. 255, indica que, em setembro de 1983, o Ministro da Economia e Tesouro espanhol, Boyer, estimou que o número que, como resultado da evasão fiscal, deixou de receber o Estado foi de um bilhão de pesetas por ano. Na Alemanha, o Departamento Federal de Investigações Criminais avaliou que o país teve prejuízo de 10 bilhões de euros nas licitações públicas como resultado de acordos de preços na indústria da construção.

³² Assim, tem-se, pois, TIEDEMANN, K, *ibidem ob. Cit.* Pág. 256.

³³ SOUZA, Artur de Brito Gueiros, “*Da Criminologia à Política Criminal: o Direito Penal Econômico e o Novo Direito Penal*”, In: SOUZA, Artur de Brito Gueiros (Org). *Inovações no Direito Penal Econômico: contribuições criminológicas, político-criminas e dogmáticas*. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2011, p. 120.

sua essência a ideia de que “uma política criminal relacionada a delitos econômicos deve ser orientada pelos ditames de *law and economics*”³⁴⁻³⁵.

Para além do delito econômico, Hamilton afirma que “é fácil observar que a criminalidade empresarial, dia após dia, vai assumindo novos contornos, caracterizando-se por uma audácia e por um aperfeiçoamento de métodos que tornam cada vez mais difícil a persecução criminal do Estado”³⁶.

A criminalidade apontada por Hamilton se mostra sutil e diferente da chamada criminalidade comum. Um passo importante para garantir que o sistema de justiça se torne amplo e forte o suficiente para abarcar uma legislação condizente com a realidade posta³⁷, mantendo intocáveis os direitos fundamentais, é compreendê-la na sua plenitude, a fim de que seja possível pensar mecanismos para que essa criminalidade empresarial encontre limites na sua atuação.

Como se vê, o avanço das empresas no cenário global, com crescente ampliação de suas complexidades, caracterizadas por uma audácia e por um aperfeiçoamento de métodos que tornam cada vez mais difícil a persecução criminal do Estado, levaram muitos países a adequar suas legislações e acatarem acordos e convenções internacionais a fim de minimizar os riscos da chamada criminalidade empresarial, que cresce na medida em que se desenvolve a globalização e a internalização da economia global.

³⁴ PANOEIRO, Maria José. Criminalidade Empresarial: Breves reflexões político-criminais sobre o tratamento dos crimes fiscais no Brasil e na Espanha Revista Eletrônica de Direito Penal da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, vol. 2, n. 1, 2014, p. 8.

³⁵ Nas palavras de Araújo, Thiago Cardoso, em *Análise Econômica do Direito no Brasil. Uma Leitura à Luz da Teoria dos Sistemas*. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2017. p. 222. “trata-se da análise econômica do Direito que, a seu turno, usa o instrumental do sistema econômico para compreender o sistema jurídico e definir sua melhor e mais eficaz aplicação”.

³⁶ HAMILTON, Sérgio Demoro. “Aspectos da Prova Indiciária”. In: *Temas de Processo Penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998. p. 41-52.

³⁷ Nesse sentido, “O Judiciário, com uma formação apropriada para o combate à criminalidade clássica, não vem revelando uma sensibilidade adequada para a captação das sutilezas inerentes à criminalidade econômica. Mostra, ao contrário, um apego exagerado a uma certa interpretação liberal, não condizente com a nova realidade do Direito, emergente de um Estado de Justiça Social, concepção atual do Estado de Direito.” In: CARVALHO, Márcia Dometila Lima de. *Fundamentação Constitucional do Direito Penal*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1992. p. 117.

1.3. A Complexidade da Pessoa Jurídica e a Prática de Delitos

O fenômeno da globalização deu contornos relevantes para a chamada criminalidade empresarial, que passou a apresentar uma complexidade diferenciada e para a qual é preciso que haja uma evolução legislativa, uma vez que esta criminalidade possui um potencial lesivo maior que aquele abarcado pela tutela estatal clássica.

Para seguir com os trabalhos e conseguir analisar a pessoa jurídica como uma estrutura complexa e capaz de facilitar a prática delituosa, é preciso conhecer as entranhas da organização empresarial. Para tanto, verifica-se que as estruturas empresariais têm se mostrado cada vez mais inseridas em uma complexidade tão hermética que individualizar eventuais condutas delitivas perpetradas por seus representantes tem se tornado um exercício hermenêutico hercúleo³⁸.

Em regra, é possível afirmar que as organizações empresariais são sistemas que requerem cuidadosa administração para alcançar seus objetivos, de modo que há inequívoca necessidade de se adaptar às circunstâncias externas³⁹. Trata-se, na verdade, de um conjunto de elementos em interação que devem seguir “leis” próprias, independentemente de sua natureza.

Nesse sentido, o pensamento de MORGAN vai dizer que as empresas existem

como sistemas vivos, que existem em ambientes mais amplos dos quais dependem para a satisfação de várias necessidades. E quando examinamos o mundo organizacional, começamos a ver que é possível identificar diferentes espécies de organização em diferentes tipos de ambientes. Assim como encontramos ursos polares nas regiões árticas, camelos nos desertos e jacarés nos pântanos, notamos que certas espécies de organizações se ‘adaptam’ melhor a determinadas condições ambientais do que outras.

³⁸ Sobre esse assunto Marlene Mendes vai dizer que “nestes casos a responsabilidade pelos factos como que se dilui no meio da organização colectiva, tal é a sua dimensão e, conseqüentemente, a dificuldade em individualizar no seu seio vários contributos, muitas vezes pequenos e quase que irrelevantes quando individual e isoladamente considerados”. Referindo-se a esta “diluição de responsabilidades no seio das sociedades”, vide MARLENE MENDES, “A Imputação Formal da Pessoa Coletiva I: A Responsabilidade Criminal da Pessoa Coletiva pelos Atos Praticados pelos seus Órgãos”, *Comparticipação, pessoas colectivas e responsabilidade – 11 estudos de Direito Penal e Direito de Mera Ordenação Social*, Coord. Teresa Pizarro Beleza e Frederico Costa Pinto, Coimbra, Almedina, 2015, p. 76.

³⁹ MORGAN, Gareth. *Imagens das organizações*. São Paulo: Atlas, 1996, p. 17.

Vemos que as organizações burocráticas tendem a funcionar mais eficientemente em ambientes estáveis e, de certa forma, protegidos e que espécies muito diferentes são encontradas em regiões mais competitivas e turbulentas, tais como os ambientes de empresas de alta tecnologia no setor aeroespacial e da microeletrônica.⁴⁰

É preciso estabelecer que empresas são formadas de pessoas e, muito embora existam autores que as identificam como verdadeiros organismos vivos, são os seres humanos que as dirigem. Estes, por sua vez, segundo a teoria da motivação de Abraham Maslow, “são motivados por uma hierarquia de necessidades que vão do fisiológico ao social e ao psicológico”⁴¹. A teoria afirma que

os cargos e as relações interpessoais poderiam ser planejados para criar condições de crescimento pessoal que ao mesmo tempo ajudassem as organizações a atingir seus objetivos, fazendo com que se tornasse indissociável a vontade do indivíduo e da própria empresa⁴².

Ao se tratar de manifestação de vontade, verifica-se que essa manifestação vinda de um único funcionário não deve ser vista fora do contexto determinado pela vontade coletiva⁴³. O que se pretende dizer é que o resultado de determinadas ações deve ser visto como ações da empresa, não de uma pessoa individual⁴⁴, ainda que as empresas sejam formadas por pessoas e sejam estas as responsáveis pelo agir.

Com isso, é possível dizer que na estrutura empresarial as pessoas que executam dificilmente são as que decidem, de modo que suas ações estarão envoltas de uma vontade que não necessariamente é a sua, já que apenas desempenham o

⁴⁰ *Ibidem*. p. 54.

⁴¹ MASLOW, A. H. *A theory of human motivation. Psychological Review*, 50, p. 370-396, 1943, *apud* MORGAN, Gareth. *Imagens das organizações*. São Paulo: Atlas, 1996, p. 56.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Sobre isso afirma GRACIA MARTIN: “*La Division del trabajo determina que el hecho sea el resultado de la realización de una pluralidad de actos ejecutados por distintos sujetos en el ejercicio de una competencia – que es sólo fragmentaria con respecto a la actividad total de la empresa*”. GRACÍA MARTÍN, Luis. Instrumentos de imputación jurídico penal en la criminalidad de empresa e reforma penal. Em: *Actualidad penal*. 1/26, v. 1, p. 214, 1993.

⁴⁴ Afirma ZUÑIGA Rodríguez: “[...] *abordarse los fenómenos de delitos cometidos en sistemas complejos en clave de sistema, empresa o organización, el hecho constatado científicamente, de que los peligros y lesiones de bienes jurídicos dentro de una empresa, son la mayoría de las veces resultado de defectos de una serie de conductas atribuibles a la organización de la propia empresa (políticas de empresa), que no pueden individualizarse en una concreta decisión de una concreta persona, sino en una deficiencia de de largos años de falata de cuidado del riesgo consciente.*” RODRÍGUEZ, Laura Zúñiga. *Bases para un Modelo de Imputación de Responsabilidad Penal a las Personas Jurídicas*. 2° edição. Elcano, Navarra: Ed. Aranzadi, 2003.

chamado cumprimento de ordens⁴⁵. A própria estrutura da pessoa jurídica é desenhada para facilitar a substituição do indivíduo que eventualmente não queira cumprir as ordens, o que faz com que as condutas sejam de carácter empresarial, envolta em uma “vontade da coletividade” que é complexa e cujas ideias representam a somatória de pequenas outras ideias⁴⁶.

Seria, em tese, a ideia de que o indivíduo e suas vontades estão alheios ao resultado da sua ação, já que ao fim e ao cabo será o resultado da vontade do grupo organizado que deverá ser considerado⁴⁷. São indivíduos transformados em peças substituíveis⁴⁸, o que dificulta ainda mais individualizar sua conduta, oriunda da sua vontade, podendo, inclusive, ser considerada atípica se vista de forma individualizada⁴⁹. Isso porque muitas vezes o indivíduo isoladamente não tem como

⁴⁵ Marlene Mendes (*“A Imputação Formal da Pessoa Coletiva II: A Responsabilidade Criminal da Pessoa Coletiva pelos Atos Praticados pelos seus Trabalhadores”*, Participação, pessoas colectivas e responsabilidade – 11 estudos de Direito Penal e Direito de Mera Ordenação Social, Coord. Teresa Pizarro Beleza e Frederico Costa Pinto, Coimbra, Almedina, 2015, p. 93 e 94) se refere ainda à teoria do *respondeat superior*, segundo a qual, face à imposição legal de uma obrigação, “a pessoa coletiva tem o dever de se organizar de forma correta de modo a cumprir a lei, sob pena de responder criminalmente por omissão”, admitindo “a existência de responsabilidade criminal da pessoa coletiva prevendo na sua base, como elemento subjectivo, a atuação ou omissão dos que constituem a mente diretora e a vontade da própria pessoa coletiva”.

⁴⁶ Constata Fejó Sánchez (2012, p. 28): “Nas grandes empresas e sociedades potencialmente perigosas para bens jurídicos fundamentais, assiste-se a uma atomização ou fragmentação de movimentos corpóreos, decisões de política geral, conhecimento sobre riscos e recolha de informações pelas empresas sobre o seu impacto no ambiente circundante, de tal modo que a partir de um certo grau de complexidade já não é possível encontrar uma pessoa na qual coincidam criação ou participação no risco, com representação desse mesmo risco, ou que disponha de informação global sobre a atividade empresarial.”

⁴⁷ Silva, Germano Marques da, em *Responsabilidade Penal das Sociedades e dos seus Administradores e Representantes*, Lisboa, Editorial Verbo, 2009, p. 284, dirá: “Assim, se a vontade do dirigente que age em representação da colectividade é sempre uma vontade funcional, não desconsideramos aqui a existência de uma vontade própria do indivíduo que participa na formação da vontade colectiva, existindo assim uma “dupla vontade, do indivíduo e da sociedade colectiva”. Trata-se do mecanismo de dupla imputação existente no Direito português que será explicado nos capítulos mais adiante.

⁴⁸ OLIVEIRA, Artur Machado. *Violação dos Deveres de Vigilância e Controlo: Responsabilização Penal da Pessoa Colectiva e do seu Dirigente*. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, orientada pela Professora Doutora Teresa Quintela de Brito e apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa em 2017, p. 24.

⁴⁹ SILVA, Germano Marques (*“Responsabilidade Penal das Pessoas Colectivas – Alterações ao Código Penal introduzidas pela Lei n.º 59/2007, de 4 de Setembro”*, *Jornadas sobre a Revisão do Código Penal, Revista do CEJ, N.º 8, 1.º Semestre 2008*, p. 86) se refere: “as insuperáveis dificuldades que, na prática, engendra a imputação a uma pessoa singular da infracção cometida por uma pessoa colectiva”, uma vez que, frequentemente, “os factos praticados no seio da pessoa colectiva não são claramente imputáveis a alguma pessoa física em particular e, em muitas circunstâncias, a responsabilidade civil não é suficiente para prevenir a lesão de bens jurídicos”.

realizar o tipo penal, tampouco tem conhecimento de que aquele conglomerado de ações realizadas pela pessoa jurídica se tratam, na verdade, de atividade criminal⁵⁰.

O Tiedemann lembra que a estrutura empresarial, da maneira como tem sido elaborada, contribui na facilitação da atividade criminosa. Para o autor, é como se os indivíduos fossem estimulados a delinquir em favor da pessoa jurídica, que montam ambientes estimulantes e facilitadores da delinquência para favorecer tão somente a própria empresa⁵¹, ainda que referidos indivíduos não compreendam a complexidade do desenho empresarial. É a filosofia empresarial direcionando as ações dos indivíduos que se sujeitam a caminhar em paralelo às leis a fim de guarnecer resultados satisfatórios à empresa.

Para além da estrutura complexa e facilitadora, a competitividade criada pelas empresas, a necessidade de lucro a qualquer custo, metas, novos desenvolvimentos, relações empresariais e velocidade de negociação dos mercados podem contribuir para que os indivíduos tentem alcançar os objetivos, que no final são da empresa, ainda que para isso trafeguem ao arrepio da lei. O pensamento do Tiedemann é corroborado pelo jurista português Luis Rodriguez Ramos, que explica que as empresas “se utilizam dessa realidade e oferecem em sacrifício aqueles que aceitam caminhar na ilegalidade”⁵².

O autor português ainda vai dizer que “há funcionários que são escolhidos cirurgicamente para assumirem as responsabilidades por determinados crimes que

⁵⁰ Nesse sentido, Gracia Martin (*op. cit.* p. 214) defende que: “*La división del trabajo determina que el hecho sea el resultado de la realización de una pluralidad de actos ejecutados por distintos sujetos en el ejercicio de una competencia — que es solo fragmentaria con respecto a la actividad total de la empresa. Por esta razón, cada acto parcial se muestra a menudo atípico para el Derecho penal, sea porque no realiza por sí sólo el tipo objetivo, sea porque su autor desconoce que su acto está precisamente implicado en una más amplia actividad criminal de la empresa y entonces no realiza el tipo subjetivo.*”

⁵¹ CF. Tiedemann (2005, p. 401).

⁵² “*También cabe la posibilidad de que la sociedad ‘sacrifique’ a una persona física, expresa o tacitamente, aun con el consentimiento del sacrificio, asumiendo todos los gastos de defensa jurídica, los costes de multa e indenizaciones civiles e incluso ofreciendo al sacrificado una compensación económica por el deshonor y moléstias que su papel le suponha*” RODRÍGUEZ RAMOS, Luis. *Nuevos aspectos dogmáticos y procesales del principio “societas delinquere non potest”*. In: HURTADO POZO, José; DEL ROSAL BLASCO, Bernardo; SIMONS VALLEJO, Rafael, *La responsabilidad criminal de las personas jurídicas: una perspectiva comprada*. Valência: Tirant lo Blanch, 2001, p. 171

em tese seriam de responsabilidade das pessoas jurídicas”, a fim de livrá-las das sanções “em troca de financiamento e recompensas econômicas”⁵³.

Como sustentado por SANTOS⁵⁴:

na relação vertical de comando dentro de uma pessoa coletiva, a dependência econômica-profissional resulta numa estrutura que é capaz de transformar o executor em um mero instrumento face ao homem-de-trás. Não se trata de uma transposição da hipótese de domínio da vontade dos aparelhos organizados de poder, mas sim de uma adaptação de sentido próximo a esta última figura.

Como se vê, as pessoas jurídicas possuem inegável complexidade que pode, de forma pujante, facilitar a delinquência empresarial e dificultar sua responsabilização e de seus agentes, já que as atividades empresariais reproduzem a expressão de uma pseudovontade, que se materializa a partir de vontades individuais, fragmentadas, de indivíduos que muitas vezes desconhecem o caráter criminal de eventuais interesses empresariais⁵⁵.

E se a vontade é fragmentada, encaixá-la no ordenamento brasileiro torna atividade hermenêutica ainda mais complexa. Isso porque, no Brasil, a denúncia, necessariamente, deve demonstrar a conduta individualizada do acusado. Isso é o

⁵³ *Ibidem*, p. 172.

⁵⁴ SANTOS, Humberto de Sousa. *Autoria mediata por meio de dependência estrutural econômico-profissional no âmbito das organizações empresariais*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 117, 2015. p. 122

⁵⁵ “As pessoas coletivas”, nas palavras de SILVA (ob. cit., p. 17), “carecem de um organismo físico-psíquico”. Ao comparar o acto volitivo da pessoa colectiva com o de uma pessoa singular, não se pode deixar de constatar que aquele é altamente complexo, o que resulta acima de tudo do facto de a vontade daquele ente colectivo ser, tal como a sua própria personalidade, uma construção abstracta, ao contrário da vontade singular que resulta pura e simplesmente do pensamento de uma pessoa física e que como tal é mais facilmente identificável ou relacionável a um sujeito.”

que se entende da união do artigo 41, do Código de Processo Penal⁵⁶, com os artigos 5º, inciso LV⁵⁷ e 1º, inciso III⁵⁸, da Constituição Federal.

Para o ordenamento brasileiro, se houver ausência da indicação individualizada das condutas dos acusados, a regra é declarar a denúncia oferecida pelo Ministério Público inepta, já que se trata de requisito fundamental nesse sentido.

Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei no 7.492, de 1986). Crime societário. Alegada inépcia da denúncia, por ausência de indicação da conduta individualizada dos acusados. Mudança de orientação jurisprudencial, que, no caso de crimes societários, entendia ser apta a denúncia que não individualizasse as condutas de cada indiciado, bastando a indicação de que os acusados fossem de algum modo responsáveis pela condução da sociedade comercial sob a qual foram supostamente praticados os delitos. Necessidade de individualização das respectivas condutas dos indiciados. Observância dos princípios do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV), da ampla defesa, contraditório (CF, art. 5º, LV) e da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III)." (STF. HC 86.879, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 16/06/06).

Assim, a estrutura complexa existente na formação da empresa, capaz de dificultar a individualização das condutas de seus representantes, alcançou relevância e importância que outrora não existia, levando até a Suprema Corte de Justiça do Brasil a debater de forma exaustiva mecanismos apropriados de individualização dessas condutas, invariavelmente ligadas à atividade empresarial.

O debate ocorrido na Suprema Corte brasileira não foi único, já que o Brasil vinha dialogando com vários atores internos e externos sobre a internalização de legislações e acordos internacionais, a fim de guarnecer melhores controles da

⁵⁶ Código de Processo Penal, art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.

⁵⁷ Constituição Federal art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

⁵⁸ Constituição Federal. art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

atividade empresarial com riscos penais. A exemplo, a Lei 12.846/2013⁵⁹ que parece ser um avanço do país em relação à cooperação internacional, já que a referida legislação infraconstitucional fortalece a ratificação⁶⁰ do Brasil em relação ao compromisso assumido com a Convenção Internacional sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Internacionais da Organização para a Cooperação Econômica e o Desenvolvimento (OCDE).

É bem verdade que o legislador brasileiro, no âmbito da Lei 12.846/2013, optou por responsabilizar a pessoa jurídica apenas nas esferas civis e administrativas, mas isso nos parece um avanço, já que ao aderir à convenção da OCDE, que aponta em seu artigo segundo, sob a rubrica da “responsabilidade de pessoas jurídicas”, que “cada parte deverá tomar as medidas necessárias ao estabelecimento das responsabilidades de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionário público estrangeiro, de acordo com seus princípios jurídicos”, o país deu um largo passo em relação à cooperação internacional de uniformização legislativa.

Assim, ainda que a Lei 12.846/2013 verse, de forma clara, sobre a responsabilidade administrativa e civil objetiva, traz em seu bojo “a consideração de aspectos da pessoa jurídica vinculados às construções teóricas de uma culpabilidade empresarial, demonstrando, portanto, que o debate não sucumbiu às rotulações legais”⁶¹, além de ter cravado a ideia de que o país está aberto à cooperação internacional legislativa sobre a responsabilização penal das pessoas jurídicas.

Vale lembrar, nas palavras de SHECAIRA, que

os congressos internacionais de direito penal vêm sistematicamente recomendando a adoção de medidas tendentes à criminalização das pessoas jurídicas. Desde o 2º Congresso da Associação Internacional de Direito Penal, realizado em Bucareste, no ano de 1929, até o XV Congresso Internacional de Direito Penal, realizado no Rio de Janeiro, em 1994, o tema

⁵⁹ A Lei 12.846/2013 não apresenta responsabilidades criminais em seu escopo, mas foi mencionada como forma de mostrar o avanço do Brasil em incorporar legislações internacionais advindas de países ou blocos de países que buscam minimizar os riscos da atividade empresarial.

⁶⁰ A ratificação da convenção da OCDE se deu pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000: Convenção sobre o combate da corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997.

⁶¹ BARBOSA, Julianna Nunes Targino. *A culpabilidade na responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Dissertação de mestrado apresentada perante a Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2014. p. 57-58.

vem sendo sistematicamente estudado pelos juristas de todo o mundo. A harmonização das legislações europeias, decorrentes da criação de um direito comunitário, também serve de impulso à adoção de recomendações nesse sentido.⁶²

Estabelecidas as complexidades empresariais e a interação internacional do Brasil em relação à responsabilização penal da pessoa jurídica, é preciso entender a dogmática penal a fim de situar o debate doutrinário sobre o tema na realidade brasileira, como será feito no próximo capítulo.

⁶² SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. São Paulo: Ed. Elsevier, 2010. p. 190.

2. A DOGMÁTICA COMO LIMITADORA DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

2.1. Introdução

No capítulo anterior, foi feita uma análise acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica, que permitiu verificar como a criminalidade empresarial é tema de vasta complexidade, além de, invariavelmente, mostrar-se diferente da chamada criminalidade comum. Foi estudado o modo pelo qual a complexidade pujante da pessoa coletiva facilita a delinquência e dificulta a responsabilização de seus representantes, que também têm na essência um debate acerca da existência da vontade empresarial. E por fim, apontou-se a necessidade de uma maior cooperação da atividade judiciária entre os diferentes países a fim de evitar paraísos jurídicos criminais, além de harmonizar o debate doutrinário sobre legislações necessárias, eventualmente regionais, para garantir segurança jurídica, tranquilidade transnacional e responsabilização criminal quando necessário.

No presente capítulo, será estudada a dogmática penal, seus alicerces tradicionais historicamente pensados para o Direito Penal clássico⁶³ e como isso influencia na decisão de responsabilizar os entes coletivos, além de dar continuidade de forma mais aprofundada no tema iniciado no capítulo anterior que é a pessoa jurídica como ente coletivo.

Pela importância, também se busca compreender a evolução do debate sobre a responsabilização do direito penal e a existência de eventuais motivos para responsabilizar os entes coletivos. Tentar-se-á compreender como seria possível ter um novo foco de observação, um olhar para a pessoa jurídica como sujeito ativo de crime⁶⁴, sem que para isso tenha que abandonar importantes fundamentos

⁶³ GARCÍA FALCONI, Ramiro. *Nueva Delincuencia y Nuevos Delincuentes: Las Teorías de La Criminalidad Económica*. In: GARCÍA FALCONI, Ramiro; GRACIA MARTÍN, Luis; SCHÜNEMANN, Bernd, TERRADILLOS BASOCO, Juan María. *Derecho Penal Económico*, Tomo I, 1ª Ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2012, p. 11.

⁶⁴ Nesse sentido, *“también se encuentran sometidas al Derecho penal francés y, por lo tanto, son punibles de acuerdo con lo establecido en art. 121-2 NCP francés, las personas jurídicas extranjeras. Ello es consecuencia directa del reconocimiento del principio de territorialidad recogido en el art. 113-2 NCP. Se considera que un delito ha sido cometido en Francia, cuando allí se haya realizado un*

dogmáticos, como a culpabilidade, que também será objeto de estudo e aprofundamento.

Por fim, será feita uma análise sobre os argumentos doutrinários favoráveis à responsabilização da pessoa jurídica e será demonstrado como está o cenário atual da responsabilização do ente coletivo no Brasil.

2.2. A Pessoa Jurídica e o Agir

Juarez Cirino estabelece que a Pessoa Jurídica tem na ação, do vocábulo agir, um “obstáculo insuperável frente à proposta de criminalização”⁶⁵. É como se não existisse uma conduta própria da empresa, ao menos não no sentido jurídico-penal, na medida em que esta não teria condições de demonstrar vontade própria⁶⁶ quando da realização de uma atividade.

Dessa forma, em termos de definição conceitual, ação é um fenômeno exclusivamente humano, não importando a teoria adotada⁶⁷, de modo que o fato de a pessoa jurídica não possuir vontade própria está diretamente ligado ao fato de que a

*elemento del tipo - la acción o el resultado - . Sin embargo, antes de poder proceder contra una persona jurídica extranjera, el juez deberá comprobar, si de acuerdo con el derecho extranjero se le reconoce a la empresa capacidad jurídica”. DELMAS-MARTY, M., "Die Strafbarkeit juristischer Personen nach dem neuen französischen Codé Penal", pág. 309. BOULOC, B., "La criminalisation du comportement collectif", pág. 238. Apud BACIGALUPO, Silvina. *La Responsabilidad Penal de Las Personas Jurídicas: Um Estudio sobre el sujeto del Derecho Penal*. Tese de Doutorado apresentado para a Faculdade de Direito da Universidade Autônoma de Madrid. 1997. p. 367.*

⁶⁵ SANTOS, Juarez Cirino dos. Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: Em defesa do princípio da imputação subjetiva*. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.271.

⁶⁶ Nesse sentido, consigna SHEILA JORGE SELIM DE SALLES: “Com efeito, a pessoa jurídica não pode ser sujeito ativo do fato, por não possuir capacidade de ação, já que o fenômeno volitivo, ínsito no fato penalmente relevante, é peculiar ao ser humano e dele não se cogita em relação aos entes coletivos”. SALLES, Sheila Jorge Selim. *Princípio societa delinquere non potest* no direito penal moderno. In PRADO, Luis Regis; DOTTI, René Ariel (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: Em defesa do princípio da imputação objetiva*. 2ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2010, p. 212.

⁶⁷ Assim afirma Cirino dos Santos (2002, p. 144–157): “O conceito de ação, como fundamento psicossomático do conceito de crime, ou substantivo qualificado pelos adjetivos do tipo de injusto e da culpabilidade, representa fenômeno exclusivamente humano, inconfundível com o conceito de ação institucional atribuído à pessoa jurídica, segundo qualquer teoria: a) para o modelo causal, a ação seria comportamento humano voluntário; b) para o modelo final, a ação é acontecimento dirigido pela vontade consciente do fim; c) para o modelo social, a ação representa comportamento humano de relevância social dominado ou dominável pela vontade; d) para o modelo pessoa, a ação constitui manifestação da personalidade, etc.”. SANTOS, Juarez Cirino dos. Responsabilidade penal da pessoa jurídica. In: Revista do Instituto dos Advogados do Paraná, n. 31, p. 144–157, dez., 2002.

ação institucional nada mais é do que uma atividade imputada, no sentido de que os efeitos jurídicos derivados dessa “conduta” são originados não da vontade da instituição enquanto ser, mas da vontade de seus representantes⁶⁸.

É por essa razão que se lança na doutrina, ou ao menos parte dela, a argumentação de que a ação ou omissão, como resultado de um “poder de decisão pessoal entre fazer ou deixar de fazer alguma coisa” são “atributos inerentes às pessoas naturais”⁶⁹. A ação precisa ter como precedente uma vontade, como elemento fundamental de sua existência, sendo esta, todavia, do ponto de vista extra norma, psicológico, algo necessariamente atribuído à pessoa física⁷⁰. Em outras palavras, em regra, a pessoa jurídica não pratica ação, ainda que possa ser utilizada como instrumento para o cometimento de delitos, o que a afasta ainda mais da autoria da ação⁷¹ e dificulta profundamente a temática.

Considerando que o delito se baseia em uma ação (ou omissão), não existindo um crime sem que haja uma conduta (ativa ou omissiva) dirigida a uma finalidade no sentido contrário de uma lei determinada, esta ação⁷² apontará sempre um comportamento humano, que determinará um agir ou não agir ligado à vontade de alguém, necessariamente pessoa física⁷³.

⁶⁸ Nesse sentido PRADO, Luiz Régis. Responsabilidade Penal... p. 128. No mesmo sentido, esclarece HEFENDEHL que a objeção à responsabilidade penal da pessoa jurídica fundada na incapacidade de ação, na Alemanha, tem por argumento que *“las corporaciones solamente pueden actuar porque existen individuos que pueden actuar en su nombre.”* HEFENDEHL, Roland. *La responsabilidad penal corporativa: artículo 2.07 del Código Penal modelo y el desarrollo en los sistemas legales occidentales*. In REYNA ALFARO, Luis Miguel (coord.) *Nuevas tendencias del derecho penal económico y de la empresa*. Lima: Ara Editores, 2005, p. 423.

⁶⁹ DOTTI, Réne Ariel. A incapacidade criminal da pessoa jurídica (uma perspectiva do direito brasileiro). In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, Réne Ariel (coord.). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: Em defesa do princípio da imputação subjetiva*. 2ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. P. 169.

⁷⁰ BAJO FERNANDEZ, Miguel; BACIGALUPO, Silvina. *Derecho Penal...* p. 121.

⁷¹ CONSTANTINO, Carlos Ernani. Outros Aspectos da Responsabilidade da Pessoa Jurídica. *Boletim IBCCRIM*, n. 74, p. 1-2, jan. 1999. Nesse sentido, também, PRADO, Luis Régis. *Responsabilidade penal...*, p. 136

⁷² Foi usado o conceito de ação no sentido amplo, abrangendo tanto as ações no sentido estrito como as omissões.

⁷³ “Quanto ao conceito de vontade, têm sido muitos os autores que sobre ele se debruçaram. SANTO AGOSTINHO, na sua obra *‘De Duabus Animalus’* define vontade como *‘voluntas est animi motus, cogente nullo, ad liquit non amittendem vel adipiscendem’*, salientando o seu carácter livre. KANT, na sua *‘Metafísica dos Costumes’*, defende que a vontade é a razão prática, isto é, razão enquanto determinadora das leis, princípios ou regras gerais a querer, afirmando: *‘Todas as coisas da natureza agem segundo leis. Apenas um ser racional tem a faculdade de agir segundo a representação de leis, isto é, mediante princípios, ou uma vontade. Na medida em que é exigida razão para a derivação de acções a partir de leis, então a vontade não é outra coisa senão a razão prática’*. SCHOPENHAUR,

É a ideia de que a pessoa jurídica não tem capacidade de ação. Este pensamento esteve presente nos argumentos lançados em 1953, quando pensadores do Direito discutiram no Congresso Alemão de Juristas se a pessoa jurídica cometia ou não delito criminal. Na ocasião, a opinião dominante foi a de que a pessoa jurídica não poderia ser responsabilizada por não ser capaz de agir⁷⁴.

A evolução do pensamento tem demonstrado que a pessoa jurídica continua sem ser capaz de produzir ação, dependendo sempre de uma pessoa humana, ainda que precise ser responsabilizada na hipótese de ofender bens tutelados pelo Estado. Este é o ensinamento de GERMANO: “quando o agente pratica o acto na prossecução do interesse da sociedade, então o que há é culpa da pessoa física e culpa da sociedade [empresarial]”⁷⁵, que será aprofundado mais adiante.

2.3. A Pessoa Jurídica, a Culpabilidade e os Argumentos Favoráveis à sua Responsabilização Criminal

Dizer se uma pessoa jurídica deve ser responsabilizada criminalmente por uma atividade advinda das suas atribuições empresariais não é tarefa fácil, porque existe toda uma dogmática que há anos permeia as estruturas protetivas do Direito Penal. Para que uma atividade seja considerada crime, é preciso que uma lei anterior assim a defina. Da mesma forma, é necessário que uma lei defina seus autores e quem

mais recentemente defende que *‘a vontade é o elemento fundamental a fim de trazer o sentido das coisas e do mundo’*. Quanto a nós, entendemos que a vontade é racional. Sendo a vontade uma emanção humana (aliás a primordial emanção do ser humano, pois sem ela este não se expressa), e sendo os seres humanos racionais, a vontade humana obedecerá à razão. Assim, exceptuando certos casos de comportamentos involuntários e de anomalia psíquica, todos os comportamentos do homem obedecerão à razão, para o bem e para o mal. Por sua vez a razão, a razão obedece a finalidades, pois tudo o que o homem faz obedece a objetivos, a finalidades. Dessa forma, a vontade obedecerá também a finalidades, quaisquer que sejam, tendo sempre um fim. Sendo a vontade o elemento interior de uma acção, esta terá correspondência num elemento exterior que a traduz para o mundo exterior, o qual será o comportamento/conduita humana. Assim, todos os comportamentos possuem uma finalidade, pelo que tendamos a aceitar a Teoria Finalista.” ALVES NABAIS, Henrique Tomás Moreira. *A Responsabilidade dos Administradores Meramente de Direito das Sociedades Comerciais – um trilho para uma construção dogmática*. Dissertação sob orientação do Professor Doutor Germano Marques da Silva, apresentada na Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa Escola de Lisboa. 2016. p. 26.

⁷⁴ Nesse sentido constata PERCY GARCIA CAVERO. *La persona jurídica...*, p. 63-64.

⁷⁵ SILVA, Germano Marques da, in *Responsabilidade penal das sociedades e dos seus Administradores e Representantes*, Editorial Verbo, 2009, pp. 272

poderá ser culpabilizado. É a ideia de que o *nullum crimen sine culpa*⁷⁶ seja a primeira versão do princípio da culpabilidade⁷⁷.

De modo geral, a lei precisa dizer quem comete delito, apontar quais são os delitos e, em relação ao tema do presente trabalho, dizer se a pessoa jurídica será ou não responsabilizada por um ou mais crimes e de qual forma será penalizada.

Portanto, trata-se de um debate que gira em torno da culpabilidade⁷⁸ e compreendê-la é fundamental, já que sobre ela pesam os *nullum crimen sine culpa* e *societas delinquere non potest*, que há muito tempo tem servido como limitador da responsabilização penal da pessoa jurídica⁷⁹. É como se existisse uma incongruência na ideia de responsabilizar a pessoa coletiva, já que a culpabilidade está vinculada à vontade humana⁸⁰, mas a pessoa jurídica também apresenta uma série de riscos às tutelas jurídicas coletivas e individuais.

No Brasil, a doutrina tem trabalhado a ideia de que a culpabilidade é um derivado da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal) e fundamento da própria República⁸¹, de modo que sua existência está ligada ao indivíduo, não a entes coletivos.

Há importantes elementos constitutivos da culpabilidade, como imputabilidade, consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa. Estes, por vez,

⁷⁶ A ninguém será imputado crime sem que sua conduta seja criminosa, reprovada em um juízo de culpa.

⁷⁷ JESUS, Damásio E. De Direito penal, volume1: parte geral – 29. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2008. p. 70.

⁷⁸ MELLO, Sebastián. In *Direito penal: sistemas, códigos e microssistemas jurídicos*. Curitiba: Juruá, 2004. P. 12, vai dizer que “A culpabilidade é, sem dúvida, um dos conceitos mais difíceis, não apenas na teoria do delito, mas também no conhecimento humano de um modo geral, porque a discussão sobre o seu conteúdo assume uma feição plural, envolvendo até mesmo questões éticas, sociológicas, filosóficas, tornando inalcançável um consenso acerca do seu alcance e delimitação”.

⁷⁹ Nesse sentido afirma GARCIA Caveró: “En la actual discusión penal, el primeer escollo dogmático para poder hacer penalmente responsables a las personas jurídicas radican en sua falta de capacidad de culpabilidad”. Id. Ibid p.66

⁸⁰ Para Shecaira, Sérgio Salomão. In. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. São Paulo: Ed. Elsevier, 2010. p. 136: “No Brasil, a discussão sobre a responsabilidade da pessoa jurídica esteve ligada à repressão internacional aos delitos econômicos, em que os verdadeiros agentes se mantinham acobertados pela ficção da pessoa jurídica, beneficiando-se do crime com a impunidade da afirmativa de que as pessoas jurídicas não têm vontade, não podendo, assim, agir e delinquir, o que acarretava a punição de prepostos e não dos verdadeiros criminosos.”

⁸¹ DOTTI, René Ariel. *A incapacidade Criminal da Pessoa Jurídica*. Revista Brasileira de Ciências Criminais v. 3, n. 11, p. 184–207, jul./set., 1995 p. 178.

demonstram-se incompatíveis com a própria essência da pessoa jurídica⁸², já que ao observar a construção psíquica do indivíduo, notadamente em suas concepções biopsicológicas e conceitos pré-estabelecidos, percebe-se que a este pertence a vontade humana⁸³, “caracterizada pela vontade psicológica”⁸⁴, enquanto essas mesmas condições não se verificam na pessoa coletiva.

Assim, a culpabilidade, sob uma concepção normativa que “consiste em um juízo de reprovabilidade que se faz ao autor que age de forma antijurídica, mesmo podendo ter agido de forma lícita”⁸⁵, é, nas palavras de BARBERO, “uma das maiores dificuldades a serem enfrentadas para reconhecer a responsabilidade penal da pessoa jurídica”⁸⁶.

Ao ser questionado se uma pessoa jurídica pode ser responsabilizada, já que a vontade deve ser levada em consideração, Barbero vai dizer que não, haja vista que para além da vontade não existente na pessoa jurídica, há que ser aplicada uma pena com função inibitória, o que não se enquadraria na pessoa jurídica, uma vez que esta não possui, em tese, consciência para receber tal ensinamento social, de modo que a própria função inibitória da pena não a alcançará⁸⁷.

⁸² LUISI, Luiz. *Notas sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas: Em defesa do princípio da imputação subjetiva*. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. P. 38-39.

⁸³ COELHO, Fábio Ulhoa. In: *Direito civil. parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 532 ao falar sobre a pessoa jurídica e a vontade humana apresenta a seguinte definição: “Pessoa jurídica é o sujeito de direito personificado não humano. É também chamada de pessoa moral. Como sujeito de direito, tem aptidão para titularizar direitos e obrigações. Por ser personificada, está autorizada a praticar os atos em geral da vida civil – comprar, vender, tomar emprestado, dar em locação etc., independentemente de específicas autorizações da lei. Finalmente, como entidade não humana, está excluída da prática dos atos para os quais o atributo da humanidade é pressuposto como casar, adotar, doar órgãos e outros.”

⁸⁴ Afirma Feijó Sánchez (2012, p. 68): “[...] los requisitos de la culpabilidad en nuestro Código Penal tienen un substrato psicológico del que no se puede prescindir (responsabilidad subjetiva – dolo o imprudencia – conocimiento de la antijuridicidad, exigibilidad de cumplimiento de la norma).” SÁNCHEZ, Bernardo Feijó. Autoria e participação em organizações empresariais complexas. Trad. Vania Costa Ramos. *Revista Liberdades*, n. 9, jan. – abr. 2012. P. 68

⁸⁵ BARBERO SANTOS, Marino, “Responsabilidad penal de la empresa?”, Em: *Estudios de Derecho Penal Económico*, edição de Luis Arroyo Zapatero e Klaus Tiedemann, Ed. de la Universidad de Castilla-La Mancha, 1994, pág. 32.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ BARBERO SANTOS, Marino, “Responsabilidad penal de la empresa?”, Em: *Estudios de Derecho Penal Económico*, edição de Luis Arroyo Zapatero y Klaus Tiedemann, Ed. de la Universidad de Castilla-La Mancha, 1994 pág. 32.

No entanto, muito embora o pensamento referido tenha enorme importância no estudo, é preciso lembrar que o pensamento prevalente na doutrina brasileira é o de que

a responsabilização da pessoa jurídica, por paradoxal que possa parecer, traduz-se em uma política criminal garantidora e preservacionista – aos agentes individuais de delitos – dos valores iniciados com o movimento iluminista e ratificados com a consagração do conceito de democracia material, inerente aos Estados Democráticos de Direito.⁸⁸

E quanto à aplicabilidade do ensinamento social por meio da pena, Nucci vai dizer que se chegou a um patamar atestado pela quase totalidade da doutrina nacional e estrangeira: a crise da pena privativa de liberdade como método exclusivo de coerção estatal para o controle à criminalidade e que

a finalidade de imposição de uma pena à pessoa jurídica é confirmar a vigência das normas (identidade de valores de uma determinada sociedade), buscando estimular uma autorregulação adequada, caracterizada pela institucionalização de uma cultura empresarial que se pautar pelo cumprimento e finalidade do Direito⁸⁹.

É importante ressaltar que não ter vontade própria e não ter como ser levada à prisão não necessariamente são argumentos intransponíveis que verdadeiramente impeçam de responsabilizar um ente coletivo. É preciso compreender a realidade social e fazer dessa um instrumento de mudanças e melhorias. Nas palavras de Guaragni, Barros e Moser⁹⁰:

À vista desse panorama, seguidamente, é preciso considerar os dois fundamentos da responsabilização do ente moral, destacando aquele que melhor enquadra a atuação do Direito Penal com a realidade social, sem descuidar dos seus princípios e regras básicas, além de tornar eficaz a preservação do ambiente natural.

No avanço do pensamento que se mostra dominante, Zuñiga vai dizer que não há como afirmar que as pessoas jurídicas não sejam motivadas, ou que não tenham

⁸⁸ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. São Paulo: Ed. Elsevier, 2010. p. 179.

⁸⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis Penais e Processuais Penais Comentadas*. 8ª ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 280.

⁹⁰ GUARAGNI, Andre Guaragni, BARROS, Ellen Galliano de e MOSER, Manoela Pereira. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica por Crimes Ambientais à Luz do Modelo Construtivista de Autorresponsabilidade*. v. 1, n. 22. 2009 Revista Relações Internacionais do Mundo Atual e-ISSN: 2316-2880. p. 10.

capacidade de compreender o caráter inibidor de determinada sanção⁹¹. Isso porque as pessoas jurídicas já modificam suas atuações com base em novas leis sancionatórias e coações estatais sempre que correm o risco de colocar em xeque sua imagem, reputação e saúde financeira.

Para o autor

estabelecer a culpa da pessoa jurídica é uma decisão racional com base nesta capacidade de motivação e prevenção geral (como é a decisão de que somente responderão criminalmente adultos não enfermos e com suas capacidades mentais em equilíbrio ou mesmo os menores de idade), especialmente nos casos em que tenha sido cometido uma ilicitude evitável. Discutir dolo ou culpa para a pessoa jurídica seria uma desculpa para não a responsabilizar⁹².

Parece ser necessário superar concepções morais e psicológicas de culpabilidade, com um avanço do entendimento dos termos normativos, tendente a comprovar a infração de um dever juridicamente atribuível ao sujeito atendendo às concretas condições em que se cometeu o delito. Este pensamento está perfeitamente ajustado às pessoas jurídicas, evidenciando, por premissa, que se respeitem os princípios fundamentais da presunção de inocência, personalidade das penas e responsabilidade pessoal⁹³⁻⁹⁴.

Esse pensamento permitiu que Carlos Gómez-Jara Díez⁹⁵ reconhecesse que

por meio de um construtivismo operativo, se pode construir um conceito construtivista de culpa colectiva funcionalmente equivalente ao da culpa individual, fundamentado essencialmente na manutenção de uma cultura empresarial própria e no reconhecimento de uma esfera de direitos e deveres da pessoa colectiva resultantes da consagração da sua personalidade e

⁹¹ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, *“Bases para un Modelo de Imputación de Responsabilidad Penal a las Personas Jurídicas”*, 2º edição, Ed. Aranzadi, Elcano, Navarra, 2003. P. 237.

⁹² *Ibidem* p. 237.

⁹³ CUSSAC, José L. González. *“Responsabilidad penal de las personas jurídicas: arts. 31 bis, ter quáter y quinquis”*, Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015, 2.ª ed., Valencia, Editorial Tirant lo Blanch, 2015.

⁹⁴ Ainda sobre essa temática - culpa coletiva –reporta-se aos pensamentos de Figueiredo Dias que versa sobre a possibilidade de um modelo da culpa analógica das pessoas coletivas. SILVA (*ob. cit.*, p. 170) afirma que, se recorrer a esta analogia – que *“não se trata de um mero artifício técnico-jurídico”* dado que *“encontra nas realidades efectivas a sua base e ao mesmo tempo os seus limites”* – para justificar a vontade coletiva, não haverá motivo para que não o façamos relativamente à questão da culpa.

⁹⁵ DÍEZ, Carlos Gómez-Jara. *¿Responsabilidad penal de todas las personas jurídicas? Una antecrítica al símil de la ameba acuñado por Alex Van Weezel* Política Criminal: **Revista Electrónica Semestral de Políticas Públicas en Materias Penales**, vol. 5, n.º 10, dezembro de 2010, pp. 459 a 466.

capacidade para se constituir como actora na realidade social e no comércio jurídico.

Há uma defesa inconteste do fortalecimento e ampliação da responsabilidade penal da Pessoa Jurídica. Nesse sentido, Guilherme Nucci esclarece que

a pessoa jurídica, criminalmente punida, pode sofrer danos irreparáveis à sua imagem diante da coletividade, bastando haver cultura suficiente para isso. Pensamos que, com o passar do tempo, também o brasileiro, como já ocorre em outros países, passará a dar importância a quem degrada o meio ambiente de maneira criminosa, podendo rejeitar, por exemplo, a compra de produtos originários de pessoas jurídicas delinquentes, dando maior ênfase à finalidade preventiva do Direito Penal.⁹⁶

Muitos autores têm apoiado a responsabilização e a ampliação do rol de delitos que podem ser cometidos pela pessoa jurídica⁹⁷⁻⁹⁸, que ganhou força com a teoria da realidade ou organicista, de Otto Gierke. Tal teoria se traduz na ideia de que

a realidade entende que a pessoa moral não é apenas uma ficção jurídica criada pelo grupo social e pelo Estado a fim de adquirir responsabilidade e obrigações, pelo contrário, seria um ente real e independente, dotada de vontade própria e pronta para agir por si, de modo que possui capacidade, inclusive, para delinquir⁹⁹.

Para Schünemann, a responsabilização da pessoa jurídica deve ser uma responsabilização distinta daquela que recai sobre a pessoa física, ainda que haja uma correlação entre as responsabilizações¹⁰⁰. Para o autor tutelar, certos bens jurídicos relevantes são um estado de necessidade que precisa ser considerado.

Víctor, por sua vez, explica que a conduta criminosa da pessoa jurídica deve ser considerada, porque em suas estruturas há homens livres, inalcançáveis, lotados nos departamentos e diretorias, que invariavelmente criam uma atitude coletiva

⁹⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis Penais e Processuais Penais Comentadas*. 8ª ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014., vol. 2, p. 483.

⁹⁷ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. *La ley el delito*. 2ª ed. Buenos Aires: Hermes, 1953, p. 228.

⁹⁸ Para Sergio Salomão Shecaira, a mudança da perspectiva doutrinária sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica não se resumiria somente em uma mudança dogmática do “porque sim, ou porque queremos”, mas sim, e antes de tudo, uma questão de convencimento. Cf. SHECAIRA, Sérgio Salomão. União Europeia e a responsabilidade penal das pessoas jurídicas. In. *Direito econômico: direito econômico regulatório*. (série GV-Law) Coordenador Mario Gomes Schapiro. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 408.

⁹⁹ GIERKE, Otto. *Apud* PRADO, Luiz Régis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*. Parte Geral. 5ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2005 p. 158.

¹⁰⁰ SILVA, Luciano Nascimento. *Teoria do Direito Penal Econômico e Fundamentos Constitucionais da Ciência Criminal Secundária*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 305.

criminal, uma espécie de fator psicológico-coletivo que leva alguns integrantes do grupo a delinquir mesmo que a beneficiada seja a empresa¹⁰¹.

Avança a ideia de que dolo e culpa podem coexistir face ao ente coletivo, assim como coexiste responsabilidade objetiva, como em casos de embriaguez voluntária ou culposa, mas não preordenada¹⁰²⁻¹⁰³.

Para ilustrar a ideia, lembra-se que no artigo 28, inciso II, do Código Penal, a imputabilidade penal do agente não será excluída se houver embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de efeitos análogos, podendo, ainda, conforme os parágrafos primeiro e segundo do aludido artigo, excluir a imputabilidade se estiver em um caso com inimputabilidade ou semi-imputabilidade. Para Nucci,

é preciso destacar que o sujeito embriagado completamente, no exato momento da ação ou da omissão, está com sua consciência fortemente obnubilada, retirando-lhe a possibilidade de ter agido com dolo ou culpa. Portanto, ainda que se diga o contrário, buscando sustentar teorias opostas à realidade, trata-se de uma nítida presunção de dolo e culpa estabelecida pelo legislador, isto é, a adoção da responsabilidade penal objetiva, já que não havia outra forma de contornar o problema¹⁰⁴.

E assim, deparamos com decisões judiciais que não excluem a imputabilidade penal quando se está diante de embriaguez voluntária ou culposa e ainda mantêm a responsabilidade a partir do resultado naturalístico independentemente de dolo ou culpa.

A teoria da ficção e da realidade segue nesse sentido ao dizer que é possível demonstrar as atividades das pessoas jurídicas, notadamente acerca das suas decisões no mundo real, que não raras vezes divergem de seus integrantes, que podem ter opiniões e vontades diversas e esse contexto, inclusive, comprova que a

¹⁰¹ VALENTE, Victor Augusto Estevam. *Direito Penal de Empresa de Criminalidade Econômica Organizada: responsabilidade penal das pessoas jurídicas e de seus representantes face aos crimes corporativos*. Curitiba. Juruá, 2015, p. 115.

¹⁰² NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado: estudo integrado com processo e execução penal – apresentação esquemática da matéria – jurisprudência atualizada*. 14 ed. ver., atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 287.

¹⁰³ — Paulo José da Costa Júnior e René Ariel Dotti. Cf. COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Comentários ao Código Penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 126.

¹⁰⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado: estudo integrado com processo e execução penal – apresentação esquemática da matéria – jurisprudência atualizada*. 14 ed. ver., atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 287.

vontade da pessoa jurídica, ainda que executada por pessoas, como uma realidade e não uma ficção.

Como apresentado pela Barbosa,

no embate entre as questões dogmáticas levantadas pela doutrina oposta à responsabilidade penal da pessoa jurídica, e os argumentos favoráveis à admissão dessa responsabilização, parece que os legisladores têm dado ouvidos aos reclamos deste último posicionamento¹⁰⁵.

2.4. A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica no Brasil e o Rol de Crimes Empresariais

A responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil é específica e tão somente em matéria penal ambiental, positivada na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 225, parágrafo 3º.

Constituição Federal

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

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

Para além das disposições constitucionais, o Brasil cravou em seu ordenamento a responsabilização penal das pessoas jurídicas com o advento da Lei 9.605/1998, que dispôs sobre as sanções penais e administrativas derivadas de atividades lesivas ao meio ambiente.

Lei 9.605/1998

Art. 2º Quem de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, medida de sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica,

¹⁰⁵ BARBOSA, Julianna Nunes Targino. *A culpabilidade na responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Dissertação de mestrado apresentada perante a Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2014. p. 41. A pesquisadora indica os seguintes países que admitiram a responsabilização: *Holanda (1967), Grã-Bretanha, Irlanda do Norte e Noruega (1991), Islândia (1993), França (1994), Finlândia (1995), Eslovênia (1996), Dinamarca (1996), Brasil (1996), Estônia (1998), Bélgica (1999), Suíça e Polônia (2003), Portugal (2007), Chile (2009) e Espanha (2010)*.

que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la.

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.

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

É bem verdade que o Código Penal brasileiro já

previa algumas formas de proteção ambiental: art. 165 (Dano em coisa de valor artístico, arqueológico ou histórico), art. 250 (incêndio), art. 251 (explosão), art. 254 (inundação), dentre outros, também é verdade que vários outros diplomas apresentavam incriminações de tal índole, valendo menção a curiosa Lei 7.643, de 18 de dezembro de 1987, a qual foi responsável por proibir a pesca ou qualquer forma de molestamento de cetáceos nas águas jurisdicionais brasileiras.¹⁰⁶

O que demonstra que o legislador há muito tempo tem buscado mecanismos para tutelar bens jurídicos individuais e supraindividuais e nas palavras da Professora Ferreira, “o legislador abriu caminho para um novo posicionamento do direito penal no futuro, com a abolição do princípio ora vigente segundo o qual ‘*Societas delinquere non potest*’”¹⁰⁷.

No tocante aos demais setores da ordem econômica, o Direito Penal brasileiro permanece, ainda, com a opção em aberto¹⁰⁸, haja vista que em relação ao art. 173, § 5º, da Constituição Federal, que diz que “a lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza”, é objeto de vasta discussão teórica interpretativa¹⁰⁹ e o legislador infraconstitucional não regulamentou as hipóteses criminais que seriam possíveis.

Em relação aos critérios necessários para responsabilizar o ente coletivo, destaca-se que por decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça os critérios

¹⁰⁶ NETTO, Alamiro Velludo Salvador. Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. São Paulo. Editora Thomson Reuters Revistas dos Tribunais, 2018. P. 289.

¹⁰⁷ FERREIRA, Ivette Senise. *A Tutela Penal do Patrimônio Cultural*. São Paulo: Ed. RT, 1995. p. 23, *Apud* NETTO, Alamiro Velludo Salvador. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica*. São Paulo. Editora Thomson Reuters Revistas dos Tribunais, 2018. P. 284.

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 286.

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 281.

adotados pelo Brasil para responsabilizar as pessoas jurídicas são dois, critério explícito e critério implícito. Os explícitos pedem: (i) que a violação decorra da deliberação do ente coletivo; (ii) que o autor material da infração seja ligado à pessoa jurídica; e (iii) que a infração praticada se dê no interesse ou benefício da pessoa jurídica. Os implícitos, por sua vez, pedem: (i) que seja a pessoa jurídica de direito privado; (ii) que o autor tenha agido no amparo da pessoa jurídica; e (iii) que a atuação ocorra na esfera de atividades da pessoa jurídica¹¹⁰.

Para tanto, de acordo com o texto da lei, as pessoas jurídicas poderão ser responsabilizadas em casos de infrações cometidas: (i) por decisão do representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado; e (ii) o fato tenha ocorrido no interesse ou benefício da pessoa jurídica.

Outrossim, é de suma importância esclarecer que acerca da necessidade de imputação criminal às pessoas físicas para que se possa imputar crime à pessoa jurídica, a chamada dupla imputação, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento no sentido da sua desnecessidade, em decisão proferida no Recurso Extraordinário 548.181/PR, da lavra da Ministra Rosa Weber, que foi ementado nos seguintes termos.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PENAL. CRIME AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. CONDICIONAMENTO DA AÇÃO PENAL À IDENTIFICAÇÃO E À PERSECUÇÃO CONCOMITANTE DA PESSOA FÍSICA QUE NÃO ENCONTRA AMPARO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. O art. 225, § 3º, da Constituição Federal não condiciona a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais à simultânea persecução penal da pessoa física em tese responsável no âmbito da empresa. A norma constitucional não impõe a necessária dupla imputação. 2. As organizações corporativas complexas da atualidade se caracterizam pela descentralização e distribuição de atribuições e responsabilidades, sendo inerentes, a esta realidade, as dificuldades para imputar o fato ilícito a uma pessoa concreta. 3. Condicionar a aplicação do art. 225, §3º, da Carta Política a uma concreta imputação também a pessoa física implica indevida restrição da norma constitucional, expressa a intenção do constituinte originário não apenas de ampliar o alcance das sanções penais, mas também de evitar a impunidade pelos crimes ambientais frente às imensas dificuldades de individualização dos responsáveis internamente

¹¹⁰ Critérios apontados por SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. em *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica*. São Paulo. Editora Thomson Reuters Revistas dos Tribunais, 2018, p. 300, ao mencionar a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgado advindo do Tribunal Regional Federal da 4ª região, Desembargador José Luis Germano da Silva (MS 2002.04.01.013843-0/PR).

às corporações, além de reforçar a tutela do bem jurídico ambiental. 4. A identificação dos setores e agentes internos da empresa determinantes da produção do fato ilícito tem relevância e deve ser buscada no caso concreto como forma de esclarecer se esses indivíduos ou órgãos atuaram ou deliberaram no exercício regular de suas atribuições internas à sociedade, e ainda para verificar se a atuação se deu no interesse ou em benefício da entidade coletiva. Tal esclarecimento, relevante para fins de imputar determinado delito à pessoa jurídica, não se confunde, todavia, com subordinar a responsabilização da pessoa jurídica à responsabilização conjunta e cumulativa das pessoas físicas envolvidas. Em não raras oportunidades, as responsabilidades internas pelo fato estarão diluídas ou parcializadas de tal modo que não permitirão a imputação de responsabilidade penal individual. 5. Recurso Extraordinário parcialmente conhecido e, na parte conhecida, provido.

Portanto, o Brasil possui o seguinte cenário: a Constituição Federal responsabiliza penalmente as pessoas jurídicas quando do cometimento de crimes ambientais; a Lei 9.605/1998 regulamentou a tutela penal ambiental, com apontamento dos crimes pelos quais a pessoa jurídica poderá responder e os critérios necessários; o Superior Tribunal de Justiça esclareceu como esses critérios devem ser observados; e o Supremo Tribunal Federal garantiu uma imputação criminal autônoma, sem a necessidade da chamada dupla imputação.

Com isso, a responsabilidade penal da pessoa jurídica se tornou uma realidade no Brasil, e sua aceitação tem avançado, conforme demonstra Salvador Netto:

a progressiva aceitação da responsabilidade penal da pessoa jurídica no Direito brasileiro fez com que o tema ganhasse relevo nas discussões atinentes ao Projeto de Lei do Senado, n. 236, de 2012, de tal sorte que a proposição legislativa resolveu, definitivamente, adotá-lo no âmbito da própria codificação.¹¹¹

O projeto de lei citado pelo autor se trata da proposta de um novo Código Penal e dispõe em seu corpo, de forma expressa, sobre a responsabilização da pessoa jurídica, inclusive, ampliando o rol de delitos que a pessoa coletiva poderia responder.

Projeto de lei n.º 236/2012

Art. 41. As pessoas jurídicas de direito privado serão responsabilizadas penalmente pelos atos praticados contra a administração pública, a ordem econômica, o sistema financeiro e o meio ambiente, 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.

¹¹¹ SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica*. São Paulo. Editora Thomson Reuters Revistas dos Tribunais, 2018, p. 323.

§ 1º A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato, nem é dependente da responsabilização destas.

O referido projeto de lei, que já recebeu mais de oitenta emendas parlamentares¹¹², busca modernizar o Código Penal brasileiro e encerrar o debate sobre essa questão que envolve a pessoa jurídica e sua responsabilização penal.

Apesar de ter sido apresentado no Congresso Nacional no ano de 2012 e não ter sido concluído ainda, o projeto de lei se encontra em pleno andamento legislativo.

Da leitura do texto contido no projeto de lei, é possível verificar que o legislador busca responsabilizar penalmente a pessoa jurídica por crimes cometidos contra a ordem econômica e contra o sistema financeiro. Esse contexto busca uma forma de regulamentar o texto inserido pelo legislador constituinte na Constituição Federal, notadamente o já mencionado artigo 173¹¹³, § 5º¹¹⁴, da Constituição Federal. Essa possibilidade, muito embora o debate não seja pacífico¹¹⁵, colocará o Brasil em igualdade legislativa com muitos países.

Parece que o projeto de lei 236/2012, em relação à responsabilização criminal da pessoa jurídica, visa, dentre outros pontos, regulamentar “o direito penal econômico”, já que é inegável a “capacidade que as empresas têm de realizar condutas lesivas ao sistema tributário e financeiro, à concorrência e ao mercado de capitais”¹¹⁶.

¹¹² BRASIL (2012)..

¹¹³ Nesse sentido, ROTHENBURGH (2009 *apud* SILVA, 2019) afirma: “A questão é de tão fácil interpretação que não reclama mais do que uma fórmula gramatical/literal, uma vez que o art. 173, § 5º, ao referir que a lei estabelecerá a responsabilidade da pessoa jurídica nos tópicos específicos apontados, traslada para o legislador a escolha da classe de responsabilidade que irá atribuir, sem qualquer limitação, salvo apenas a necessária compatibilidade das punições aplicáveis com a natureza do ente coletivo.”

¹¹⁴ Constituição Federal: art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. [...] § 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.

¹¹⁵ Nesse sentido, NETTO (2018, p. 280) vai dizer que: “a doutrina brasileira não é pacífica no tocante ao alcance dos mencionados dispositivos, de modo que há quem divirja acerca da Constituição ter ou não realmente consagrado a responsabilização penal da pessoa jurídica.”

¹¹⁶ *Ibidem*. p. 279.

É inegável também o fato de que existem avanços legislativos e doutrinários sobre a temática. Porém, Salvador Netto lembra que esses avanços

dogmáticos que o sistema jurídico penal vem sofrendo hoje em dia demonstram o empenho acadêmico que lhe é peculiar. A teoria da imputação objetiva, os novos estudos sobre o problema do concurso de agentes, os delitos de perigo e cumulativos, o direito penal do inimigo, o sistema penal integral, as teses acerca do bem jurídico refletem com clareza como, em passos largos e firmes, o direito penal vai abandonando a dualidade 'causalismo-finalismo' que por muito tempo significou seu foco principal. O fim do jusnaturalismo (reafirmado pelo desencantamento do mundo) e a crise do positivismo (perpetrado pela complexidade da sociedade moderna) impulsionaram uma nova forma de pensar as modalidades penais e o direito como um todo, ou seja, propiciaram um formato teórico de abertura cognitiva entre o direito penal e a respectiva sociedade a ser regulada¹¹⁷.

Ainda sobre os avanços e a importância do debate da responsabilização penal das empresas, o autor lembra que “as empresas são os principais focos de comportamento de risco com capacidade de ocasionar consequências em escala regional ou global” e que, por essa razão, *“parece evidente que sobre elas tendam igualmente a recair mecanismos vários de controle e prevenção, dentre os quais está elencado o Direito penal.”*¹¹⁸

Muito se avançou nos últimos anos, mas o Brasil ainda está atravancado, quando se trata da responsabilização das pessoas jurídicas. Por isso, o país mantém um rol de crimes empresariais mitigado, que contempla apenas crimes contra o meio ambiente.

O próximo capítulo permitirá identificar como outros países – Portugal e Espanha – tratam a responsabilidade penal da pessoa jurídica, o rol de delitos capazes de alcançar esses entes coletivos e os critérios necessários para que a responsabilização ocorra.

¹¹⁷ NETTO, Alamiro Velludo Salvador. *Tipicidade Penal e Sociedade de Risco*. São Paulo: Quartier Latin, 2006 p. 176

¹¹⁸ NETTO, Alamiro Veludo Salvador. Em: *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica*. Ed. Revistas dos Tribunais. 2018, p. 67

3. A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NO EXTERIOR

3.1. Premissa Necessária

A pesquisa mostrou até agora que existe um fenômeno chamado globalização, nascido com a expansão da economia que alcançou patamares transnacionais e que deu novos ares aos contornos que envolve a responsabilização criminal da pessoa jurídica.

Também conseguimos vislumbrar o quão complexa pode ser uma estrutura empresarial e como isso dificulta a individualização das condutas delituosas perpetradas por seus representantes na atividade empresarial, especialmente por restar esclarecido que a pessoa jurídica não produz ação, posto que não é detentora de vontade própria, já que para todas as suas ações haverá a necessidade de um ser humano para decidir, ainda que sua vontade represente um fragmento de muitas outras vontades.

Também se relembrou a força que a dogmática penal tem nos debates jurídicos, muitas vezes até inviabilizando a responsabilização da pessoa coletiva, e como o pensamento clássico dificulta uma mudança no pensamento jurídico-punitivo, uma vez que há imprescindível e incontestada necessidade de manutenção de garantias fundamentais incansavelmente defendida no cenário jurídico internacional. Por fim, demonstrou-se como o Brasil tem tratado essa questão, notadamente a partir do advento da Constituição Federal de 1988.

A partir das premissas colocadas, o estudo apresentará um cenário jurídico criminal direcionado aos países europeus de Portugal e Espanha, a fim de fazer um comparativo com a legislação brasileira no afã de identificar: (i) como estes países tratam a questão; (ii) se há um rol de delitos direcionados à tutela dos bens jurídicos face à atividade empresarial diferente daquele existente no Brasil; (iii) e eventualmente se esse rol pode ser objeto de inserção no cenário penal brasileiro.

3.2. Os Crimes de Empresa Tutelados pelo Direito Português

A Constituição da República de Portugal prevê no item 2, do seu artigo 12, que as “*peças colectivas gozam dos direitos e estão sujeitas aos deveres compatíveis com a sua natureza*”. Pelo texto constitucional português, compreende-se que esse país considerou que direitos e deveres devem ser protagonizados pela pessoa humana e pelas pessoas jurídicas.

A constituição também deixou claro que os direitos e deveres direcionados às pessoas jurídicas devem ser “compatíveis com a sua natureza”. Em outras palavras, precisa ser algo que se encaixe na atividade empresarial. Sobre essa questão, Bravo vai dizer que

às pessoas colectivas de direitos fundamentais há-de, pois, corresponder a uma lógica de operatividade, no sentido em que só na medida em que a sua teleologia, e o seu regime lhes forem aplicáveis, serão viáveis, sendo inconcebível a aplicabilidade daqueles que se ligam essencialmente à individualidade humana, como o direito a constituir família, à educação, à investigação, etc.¹¹⁹.

Foi a partir dessa diretriz, disposta na Constituição da República Portuguesa, que o Tribunal Constitucional desse país pacificou o entendimento acerca da possibilidade de responsabilizar a pessoa jurídica por delito ocorrido por fato ligado à atividade empresarial. Com o Acórdão n.º 302/95¹²⁰, do Tribunal Constitucional, que julgou delito ligado a desvio de subsídio e fraude na obtenção de fundos econômicos, assegurou-se a aplicação do Decreto-Lei 28/84¹²¹, de 20 de janeiro, que visa combater e punir a chamada delinquência econômica e os crimes contra a saúde pública, eventualmente perpetrados por pessoas jurídicas.

¹¹⁹ Cfr. BRAVO, Jorge dos Reis, *Direito Penal de entes Colectivos, Ensaio sobre a Punibilidade de Pessoas Colectivas e Entidades Equiparadas*, Coimbra Editora, novembro, 2008, pp. 102.

¹²⁰ Acórdão com o Processo N.º 35/94.

¹²¹ Consta do item 1, do artigo 3º do referido Decreto-Lei, sobre a responsabilidade criminal das pessoas colectivas e equiparadas, o seguinte mandamento legal: “*As pessoas colectivas, sociedades e meras associações de facto são responsáveis pelas infracções previstas no presente diploma quando cometidas pelos seus órgãos ou representantes em seu nome e no interesse colectivo.*”

A doutrina portuguesa tem se debruçado sobre esse debate e concluído que há uma crescente compreensão no âmbito acadêmico e legislativo acerca da imputação jurídico-penal da pessoa coletiva que segundo ROCHA,

tende a não ser somente uma questão de indivíduos, de seres humanos que executam actos materiais voluntários, mas também sanção de uma actividade colectiva tanto mais temível quanto implica o risco de ser mais poderosa e mais anónima”¹²².

Para fortalecer a pacificação do debate interno, o Tribunal Constitucional de Portugal julgou a ação declaratória, cujo acórdão recebeu o n.º 302/95 (Diário da República, II Série, de 29 de julho de 1995) que compreendeu constitucional responsabilizar as pessoas coletivas. Neste sentido:

Nesta sede, o que importa considerar é que, sendo o Estado de direito material um Estado de justiça (um Estado que está empenhado, em função de considerações axiológicas materiais de justiça, na promoção das condições económicas, sociais e culturais para o livre desenvolvimento da personalidade do homem, designadamente na sua acção social), deve ele dar combate (se necessário for, pelo recurso a sanções penais) às violações mais graves dos respectivos bens jurídicos. E sendo tais violações cometidas, as mais das vezes, por pessoas colectivas, e não por pessoas individuais, as exigências de justiça que vão implicadas na ideia de Estado de direito não podem deixar de legitimar *sub specie constitutionis*, normas como as que aqui estão *sub judicio*, que consagram a responsabilidade criminal das pessoas colectivas. No mesmo sentido se pronunciaram, entre outros, os Acórdãos n.º 212/95, (Diário da República, II série, de 24 de junho de 1995) e 214/95, 959/96 e 53/98 (ainda inéditos).¹²³

Para tanto, resta estabelecer qual o rol de delitos possíveis de serem perpetrados pela pessoa jurídica na atividade empresarial em Portugal, mas não sem antes explicar que nesse país para que haja eventual responsabilização da pessoa jurídica, é preciso que sejam utilizados dois critérios distintos, sendo um formal e outro material.

No âmbito formal, inspirado pelo artigo 11, do Código Penal português, está o rol de crimes capazes de responsabilizar a pessoa jurídica, desde que esses crimes sejam cometidos por seus representantes. Dessa forma, para que a pessoa jurídica

¹²² ROCHA, Manuel António Lopes, *A Responsabilidade Penal das Pessoas Colectivas – Novas Perspectivas*, in Ciclo de Estudos de Direito Económico, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra, 1985, pp. 185.

¹²³ Acórdão pode ser visto em <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19950302.html> acessado em 02.09.2022.

seja responsabilizada criminalmente, os delitos precisam ser cometidos por “pessoas que ocupem posição de liderança”, muito embora a lei seja omissa em relação a quem pode ser considerada “pessoa de liderança”, termo cunhado na alínea “a”, do item 2, do artigo 11, do código penal português¹²⁴.

A esse respeito, da necessidade de responsabilizar a pessoa física e a jurídica conjuntamente, Marques da Silva diz que

a responsabilização penal da pessoa coletiva tem uma característica diferente face aos outros regimes, na medida em que nasce de um elo entre a pessoa física que cometeu o facto ilícito e a pessoa coletiva a que pertence e onde ocupa uma posição de liderança. No direito português não existe responsabilização da pessoa coletiva sem a identificação de um agente”¹²⁵.

Em consonância com o que fora descrito acima, o critério formal está diretamente vinculado ao artigo 11, do código penal português, de modo que para que haja uma responsabilização penal à pessoa jurídica, seu representante – *pessoa de liderança* – deverá ter cometido um dos seguintes crimes.

Código Penal Português

Artigo 11.º

Responsabilidade das pessoas singulares e colectivas.

[...]

2 - As pessoas coletivas e entidades equiparadas, com excepção do Estado, de pessoas coletivas no exercício de prerrogativas de poder público e de organizações de direito internacional público, são responsáveis pelos crimes previstos nos artigos 144.º-B (tráfico de órgãos humanos), 150.º (intervenção e tratamentos médico-cirúrgicos), 152.º-A (maus tratos), 152.º-B (violação de regras de segurança [do trabalhador]), 156.º (intervenção e tratamentos médico-cirúrgicos arbitrários), 159.º (escravidão) e 160.º (tráfico de pessoas), nos artigos 163.º (coacção sexual) a 166.º sendo a vítima menor (abuso sexual de pessoa internada), e nos artigos 168.º (procriação artificial não consentida), 169.º (lenocínio), 171.º a 177.º (crimes sexuais contra crianças e adolescentes), 203.º a 206.º (crimes de furto simples e qualificado), 209.º a 223.º (crimes patrimoniais de apropriação ilegítima em caso de acessão ou de coisa ou animal achados, roubo, Violência depois da subtracção, dano, dano qualificado, com violência, usurpação, alteração de marco, burla, burla qualificada, burla a seguros, burla a alimentos e serviços, burla a informática e comunicações, burla a trabalho e extorsão, respectivamente.), 225.º (abuso de cartão de garantia ou de cartão, dispositivo ou dados de pagamento), 226.º (usura), 231.º (receptação), 232.º (auxílio material), 240.º (discriminação e incitamento ao ódio e à violência), 256.º (falsificação ou contrafacção de documento), 258.º (falsificação de notação técnica), 262.º (contrafacção de moeda) a 283.º (propagação de

¹²⁴ Código Processo Penal. Art. 11º, n.º 2, alínea a: “*Em seu nome ou por sua conta e no seu interesse direto ou indireto por pessoas que nelas ocupem uma posição de liderança.*”

¹²⁵ SILVA, Germano Marques da, *Responsabilidade penal das sociedades e dos seus Administradores e Representantes*, Editorial Verbo, 2009pp. 223 – 226.

doença, alteração de análise ou de receituário), 285.º (agravação pelo resultado), 299.º (associação criminosa), 335.º (tráfico de influência), 348.º (desobediência), 353.º (violação de imposições, proibições ou interdições), 359.º (falsidade de depoimento ou declaração), 363.º (suborno), 367.º (favorecimento pessoal), 368.º-A (branqueamento) e 372.º a 377.º (recebimento ou oferta indevidos de vantagem, corrupção passiva, activa, agravação, dispensa ou atenuação de pena, peculato, peculato de uso, participação económica nos negócios, respectivamente), quando cometidos:

a) Em seu nome ou por sua conta e no seu interesse direto ou indireto por pessoas que nelas ocupem uma posição de liderança; ou

b) Por quem aja em seu nome ou por sua conta e no seu interesse direto ou indireto, sob a autoridade das pessoas referidas na alínea anterior, em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem.

Desta forma, para que uma pessoa jurídica seja responsabilizada, será necessário verificar: (i) se existe atribuição expressa dando ao agente autorização para agir em nome da sociedade empresária; (ii) se o indivíduo, além de agir com legítima autorização em nome da sociedade, tem cargo de chefia no setor em que atua, cujo setor deverá estar sob sua responsabilidade; (iii) e se o delito cometido está no rol dos crimes possíveis de serem atribuídos à entidade coletiva.

Para além dos critérios formais, é imperioso observar que também tem os critérios materiais quando se trata da imputação penal. Para tanto, é preciso demonstrar que o indivíduo, autor de determinado delito, delinuiu em nome e por interesse da empresa. Nesse caso, será necessário que o agente tenha agido para favorecer a pessoa jurídica que representa.

No mesmo sentido, deverá ser demonstrado que o indivíduo autor de determinado delito tenha agido dentro, estritamente, das suas atribuições profissionais. Portanto, precisa haver “entre o acto e a função uma conexão adequada e não simplesmente que o facto seja praticado por ocasião do exercício da função ou (...) por pessoa que tem qualidade formal de órgão ou representante da sociedade (...)”¹²⁶.

E, por fim, considerando os critérios materiais, mesmo que o indivíduo aja em nome da empresa, terá que fazê-lo também em interesse próprio. Como ensina Lúcia Garrido Cordobera,

¹²⁶ SILVA, Germano Marques da, in *Responsabilidade penal das sociedades e dos seus Administradores e Representantes*, Editorial Verbo, 2009, pp 260.

a conexão entre o facto típico e ilícito que é cometido pela pessoa física que atua em nome e no interesse da pessoa coletiva, e a própria pessoa coletiva, concluiu que a individualização do agente funcional e a sua responsabilização não exclui a responsabilidade da própria entidade jurídica, desde que para esta recaia o resultado benéfico do delito e para aquele a satisfação de ter concretizado uma vontade pessoal ¹²⁷.

Ainda segundo a autora, “a não exclusão da responsabilidade jurídico-penal é explicada pela natureza do dano que é criado através da comissão do facto típico, uma vez que, o dano criado é de origem grupal ou, melhor, de autoria grupal.”¹²⁸

Neste sentido,

para que um sócio, administrador, gerente, dirigente em geral possa ser punido por um crime desde a empresa é preciso que seja configurado um dever de garante o qual foi violado, trazendo-lhe responsabilidade subjetiva pelo facto (e não puramente objetiva por ocupar aquele cargo); bem como que ele tenha o domínio sobre o acontecimento criminoso, seja pela ação, pela vontade, ou pelo domínio funcional do facto”¹²⁹.

De outra monta, apenas para demonstrar o pensamento do legislador português, é importante lembrar que em Portugal, caso o subalterno aja com culpa dolosa¹³⁰, “o superior emissor da ordem poderá ser responsabilizado como instigador¹³¹, independentemente se o entendimento da categoria criminal for de autoria ou participação.

Ora, parece evidente que Portugal aplicou, quando da responsabilização da pessoa jurídica, o princípio da universalidade constante do artigo 12, n.º 2 do Código Penal português, que reconhece às pessoas coletivas os direitos e deveres em

¹²⁷ CORDOBERA (2012, p. 372).

¹²⁸ *Ibidem*

¹²⁹ MIRANDA, Marine Carrière de. *A teoria do domínio do facto e a responsabilidade penal do dirigente empresarial no caso português*. In Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal – REDPPC. Vol. 10 n.º 1, 2022. p. 85.

¹³⁰ Expressão portuguesa para “dolo”, já que a culpabilidade aqui se traduz em culpa *lato sensu*.

¹³¹ Relativamente ao autor do facto ilícito, o Código Penal português considera no art.º 26, autor quem executa o fato (autoria singular), quem toma parte direta na sua execução (autoria material), quem o executa por intermédio de outrem (autoria moral) e ainda quem determina um terceiro a praticar o fato (instigador). Art.º 26 do Código Penal: “quem executa o facto, por si mesmo ou por intermédio de outrem, ou toma parte directa na sua execução ou juntamente com outro ou outros, e ainda quem, dolosamente, determina outra pessoa à prática do facto, desde que haja execução ou começo de execução.”

consonância com a sua natureza, princípio este que se encontra aliado ao da igualdade, previsto no artigo 13º da Constituição da República Portuguesa¹³².

Assim sendo, a pessoa coletiva atuante em Portugal poderá responder, guardadas as explicações supramencionadas, pelo extenso rol de delitos constante do artigo 11, n.º 2, do Código Penal Português, elencados acima, bem como pelas infracções antieconômicas e contra a saúde pública positivadas no Decreto-Lei nº 28/84, de 20 de janeiro, que buscou atualizar o Decreto-Lei n.º 41204, de 24 de julho de 1957.

O referido Decreto-Lei também buscou dar guarida às determinações constitucionais que determinaram que as atividades delituosas contra a economia nacional seriam definidas por lei e as sanções seriam adequadas à sua gravidade (Constituição da República Portuguesa, artigo 88.º, n.º 1), podendo ser, até mesmo, a perda dos bens direta ou indiretamente obtidos com a atividade criminosa e sem que ao infrator coubesse qualquer indenização, como citado no artigo, n.º 2, do decreto acima.

Por fim, ressalta-se que o princípio da responsabilidade penal das pessoas jurídicas associadas ao ordenamento português é consagrado com prudência e se exige sempre uma conexão entre o comportamento do agente - pessoa singular - e o ente coletivo, já que aquele deve atuar em representação ou em nome deste e no interesse coletivo, de modo que tal responsabilidade se tem por excluída quando o agente tiver atuado contra as ordens expressas da pessoa jurídica¹³³.

¹³² Princípio da Igualdade, artigo 13.º

1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.

¹³³ PORTUGAL (1984)

3.3. Os Crimes de Empresa Tutelados pelo Direito Espanhol

Assim como em Portugal, na Espanha também houve um amplo debate acerca da possibilidade de responsabilizar a pessoa jurídica pelo cometimento de crimes e sobre a qual deveria ser o modelo mais adequado a ser aplicado.

A discussão que ocorria há décadas naquele país alcançou em 2010 uma importante reforma no Código Penal, com a introdução no ordenamento jurídico espanhol da Lei Orgânica 5/2010, que buscou seguir a tendência mundial de responsabilização penal das pessoas jurídicas.

Depreende-se da própria exposição de motivos¹³⁴ que a Espanha buscava adequar seu diploma legal aos muitos atos normativos internacionais que recomendavam o controle jurídico penal sobre as atividades dos entes coletivos, principalmente as atividades com maior potencial de lesividade aos bens jurídicos protegidos, como o sistema fiscal, tributário e a ordem econômica.

A reforma, vale dizer, manteve o artigo 31 do código espanhol e introduziu um sistema de responsabilidade penal das pessoas jurídicas com “*critérios autônomos de imputações, classes de penas próprias e regras específicas de aplicação destas penas*”¹³⁵ e estabeleceu o regime jurídico.

Outrossim, a reforma “*buscou abandonar o velho aforismo *societas delinquere non potest* (herdeiro das ideias iluministas e incorporado às legislações penais após*

¹³⁴ O item VII da exposição de motivos deixa claro que se buscou ajustar o sistema penal espanhol às diretrizes jurídicas supranacionais, especialmente da União Europeia, afirmando que são “*numerosos los instrumentos jurídicos internacionales que demandan una respuesta penal clara para las personas jurídicas, sobre todo en aquellas figuras delictivas donde la posible intervención de las mismas se hace más evidente (corrupción en el sector privado, en las transacciones comerciales internacionales, pornografía y prostitución infantil, tráfico de seres humanos, blanqueo de capitales, inmigración ilegal, ataques a sistemas informáticos...)*”. ESPANHA (2010)..

¹³⁵ BUSATO, Paulo César; GONZÁLEZ, José L. Cussac. *O Modelo Espanhol de Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas do CP de 2010*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol. 132/2017, jun./2017, p. 39-60, p. 2/13.

a Revolução Francesa) para dar espaço a um novo princípio: o *societas delinquere et puniri potest*.¹³⁶

Para Arzamendi, a ruptura do princípio do *societas delinquere non potest*, pelo legislador espanhol, foi fundamental para a evolução da política criminal do país que se insere nos avanços ocorridos na União Europeia¹³⁷.

Ressalta-se que com a reforma e os novos pensamentos no cenário criminal espanhol, a responsabilidade penal da pessoa jurídica passou a coexistir com a responsabilidade penal das pessoas físicas, “mas diferente da regulamentação anterior, para poder condenar a pessoa jurídica já não se necessita uma prévia declaração de culpabilidade das pessoas físicas”¹³⁸, já que ambas tramitam de forma autônoma e em paralelo. É a chamada responsabilidade derivada e coprincipal¹³⁹.

O artigo 31 bis 2º do código espanhol ainda estipula a possibilidade de sancionar criminalmente tanto a pessoa física quanto a pessoa jurídica por um mesmo fato ocorrido.

Também há duas formas de imputação da pessoa jurídica, conforme se depreende da leitura do artigo 31 bis do Código Penal Espanhol. Esse artigo apresenta a seguinte redação:

Novo Código Penal espanhol (reformado pela Lei Orgânica 5/2010), em vigor desde 24.12.2010.

Art. 31 bis.

1. En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables de los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su provecho, por sus representantes legales y administradores de hecho o de derecho.

En los mismos supuestos, las personas jurídicas serán también penalmente responsables de los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en provecho de las mismas, por quienes, estando sometidos a

¹³⁶ RUIZ, Ascensión García. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas na Espanha: o novo artigo 31 bis do código penal e sua aplicação aos delitos ecológicos. Trad. de Débora Souza de Almeida. Revista Síntese - Direito Penal e Processual Penal - Ano XVII – n. 99 - Ago-Set 2016, Porto Alegre: Síntese, p.197.

¹³⁷ DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis. Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español. Revista Peruana de Ciencias Penales, Lima, n. 26, p. 107-150, 2013, p. 149

¹³⁸ CUSSAC GONZÁLEZ, José L. e BUSATO, Paulo César, em *O Modelo Espanhol de Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas do CP de 2010* in Revista Brasileira de Ciências Criminais, Vol. 132/2017, jun/2017, p. 39-60, p. 4/13.

¹³⁹ Ibid.

la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el debido control atendidas las concretas circunstancias del caso.

Como se verifica, o artigo da lei prescreve duas formas de responsabilizar a pessoa jurídica. A responsabilidade por delitos praticados pelos representantes e administradores, desde que a infração seja praticada “em nome ou em proveito da pessoa jurídica” e a responsabilidade por delitos praticados “por funcionários subalternos, cujas ações delitivas não tenham sido devidamente controladas pela empresa”.

Na primeira forma de responsabilizar, constante do parágrafo primeiro do artigo 31, precisa haver como critério de imputação um poder de representação da pessoa física autora do delito ou a possibilidade de essa pessoa falar e adotar decisões em nome da empresa, a fim de beneficiá-la. Na segunda forma de responsabilizar a pessoa jurídica, constante do parágrafo segundo do aludido artigo, precisa haver uma omissão de controle por parte de quem detém o poder de direção da empresa e deixa de controlar o subalterno, permitindo que este cometa crime. Exige-se, neste caso, pela leitura do artigo de lei, que o funcionário subalterno não represente legalmente a empresa e que seu superior nada tenha feito para evitar a delinquência.

Essa dupla modalidade de responsabilização levou uma parte da doutrina dizer que foi adotado o sistema de atribuição ou vicarial¹⁴⁰, no qual se transfere a responsabilidade penal da pessoa singular à pessoa jurídica. Outra parte da doutrina dizia que teria sido adotado o sistema de responsabilidade autônoma, quando se responsabiliza a pessoa jurídica por seus próprios atos¹⁴¹. No entanto, como o sistema pareceu muito com a regra do Direito Civil de *culpa in vigilando*, a doutrina espanhola

¹⁴⁰ ALMEIDA [entre 2017 e 2022] diz que: “Sistema vicarial trata-se, na verdade da culpa fundada na dupla imputação necessária. Para o sistema da culpa fundada na dupla imputação (sistema vicarial ou da representação), o delito praticado deve desvincular-se de qualquer interesse ou sentimento próprio da pessoa física – vale dizer: o ato deve ser praticado para a satisfação de interesse da pessoa jurídica, que será a beneficiária da ilicitude, não seu representante legal (ou empregado, colaborador, etc.) que se limitará a concretizar a conduta ilícita em benefício do ente moral. Por isso que se diz que a imputação dirigida à pessoa jurídica também se estenderá à pessoa física ou ao seu representante legal: na verdade, a culpa da pessoa física é a própria culpa da pessoa jurídica, estando ambas indissociavelmente imbricadas.”

¹⁴¹ BRAVO, Ignacio Rubio. “Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica”, Máster Universitario em Acceso a la Profesión de Abogado sob orientação de Cat. D. Esteban Mestre Delgado, em 2007, na Universidad de Alcalá. p. 23.

se inclinou à ideia de que fora adotado um sistema misto, entre a responsabilidade direta e a de transferência¹⁴².

Além das novas responsabilizações, a Lei Orgânica 5/2010 também determinou em seu artigo 33.7 o rol das penas aplicáveis às pessoas jurídicas. A ampla lista sancionatória inicia com a pena de multa, “por cotas ou proporcional” e segue com a pena de dissolução, de suspensão, de proibição de futuras atividades, proibição de obter subvenção ou ajuda pública e a intervenção judicial a fim de garantir direitos trabalhistas ou de credores. Dessa forma, o legislador encontrou formas específicas para sancionar penalmente as pessoas jurídicas.

Quanto ao rol de crimes a que estão sujeitas as pessoas jurídicas, o artigo 31 bis do código penal espanhol determinou que somente os crimes que preveem expressamente a possibilidade de serem cometidos pelas pessoas jurídicas é que podem constar do rol e estes são¹⁴³:

Art. 156 bis.3 (Tráfico ilegal de órgãos humanos); art. 177 bis.7 (Tráfico de seres humanos); art. 189 bis (Prostituição, exploração sexual, corrupção de menores); art. 197 (Descoberta e divulgação de segredos e arrombamentos de computadores); art. 251 (Golpe); art. 258 (Frustração da execução); art. 261 bis (Insolvências puníveis); art. 264c (Danos ao computador); art. 288 (Contra a propriedade intelectual e industrial, do mercado e dos consumidores); art. 302.2 (Lavagem de dinheiro); art. 304 bis.5 (Financiamento ilegal de partidos políticos); art. 310 bis (Contra a Fazenda Pública e a Previdência Social); art. 318 bis.5 (Contra os direitos dos cidadãos estrangeiros); art. 319,4 (Urbanização, construção ou edificação não autorizada); art. 328 (Contra os recursos naturais e o meio ambiente); art. 343,3 (Relativo às radiações nucleares e ionizantes); art. 348,3 (Riscos causados por explosivos e outros agentes); art. 366 (Contra a saúde pública); art. 369 (Contra a saúde pública [tráfico de drogas]); art. 386,5 (Moeda falsificada); art. 399 (Falsificação de cartões de crédito e débito e cheques de viagem); art. 427 (Suborno); art. 430 (Tráfico de influências); art. 510 (Crimes de ódio e glorificação); art. 576 (Financiamento do terrorismo).

O aludido rol sofreu diversas alterações pela Lei 5/2010 e com a reforma introduzida pela Lei 1/2015. Novos delitos foram introduzidos, como a frustração da execução, crimes contra a saúde pública não relacionados ao tráfico de drogas, a

¹⁴² MATEU, Juan Carlos Carbonell; PRATS, Fermín Morales. Responsabilidad penal de las personas jurídicas. In: GARCÍA, Álvarez e CUSSAC, Gonzáles (coord) *Comentarios a la reforma penal de 2010*. Valência: Tirant lo Blanch, 2010. p. 57.

¹⁴³ MARTINEZ, Arkaitz Rodriguez. La responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos ambientales a la luz de las últimas reformas del Código Penal. Tesina Máster Propio en Derecho Ambiental, MIDA 2015-2016. Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea. p. 36-37.

falsificação de moeda, os crimes de ódio e glorificação do terrorismo, além do crime de financiamento ilegal de partidos políticos e sindicatos, introduzido pela Lei 7/2012.

Como se vê, muitos são os crimes possíveis de responsabilizar penalmente a pessoa jurídica. Assim como em Portugal, há a necessidade da dupla imputação, conforme consta do artigo 31.1 do Código Penal¹⁴⁴. A diferença é que em Portugal, há a necessidade de individualizar a conduta do agente pessoa física para responsabilizar a pessoa jurídica, enquanto na Espanha essa necessidade de individualização da conduta da pessoa física não precisa existir¹⁴⁵.

E assim como no país de Camões, o legislador espanhol optou em responsabilizar as empresas quando envolvidas nos “crimes contra bens jurídicos socioeconômicos, relacionados ao crime organizado, crimes de natureza patrimonial ou equiparada, crimes contra a administração pública, contra a vida privada ou de risco catastrófico”¹⁴⁶, deixando de lado, no caso da Espanha, a tutela penal dos crimes ambientais.

Acerca da tutela penal ambiental, a Espanha, que possui uma imensidão de normas administrativas e civis de proteção ambiental, não responsabiliza a pessoa jurídica penalmente¹⁴⁷. O país enxerga o crime ambiental como complexo e cuja proteção interna ocorre a partir de incontáveis normas administrativas. Além disso, possuem, em relação ao Direito Ambiental, a máxima do princípio do *non bis in*

¹⁴⁴ “1. En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables: a) De los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su beneficio directo o indirecto, por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma. b) De los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad atendidas las concretas circunstancias del caso.”

¹⁴⁵ Nesse sentido, o item VII do preâmbulo da Lei Orgânica n.º 5/2010, de 22 de junho diz que: “Se deja claro que la responsabilidad penal de la persona jurídica podrá declararse con independencia de que se pueda o no individualizar la responsabilidad penal de la persona física. En consecuencia, se suprime el actual apartado 2 del artículo 31.”

¹⁴⁶ Una enumeración en DÍEZ RIPOLLÉS, *Derecho penal español. Parte general*. En esquemas, 3ª ed., 2011, pp. 243-244. *Apud* DÍEZ RIPOLLÉS, José Luiz. In *La Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación Española*. InDret Revista para el Análisis del Derecho. 2012. p. 13.

¹⁴⁷ MARTINEZ, Arkaitz Rodriguez. La responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos ambientales a la luz de las últimas reformas del Código Penal. Tesina Máster Propio en Derecho Ambiental, MIDA 2015-2016. Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea. p. 8.

*idem*¹⁴⁸, que impede de responsabilizar administrativa e penalmente a pessoa jurídica por um mesmo fato. Sem poder sancionar as pessoas jurídicas criminalmente¹⁴⁹, o que sobra para elas, na Espanha, são sanções civis e administrativas¹⁵⁰.

¹⁴⁸ *Ibidem* p. 24-25: o autor explica que “No nosso ordenamento jurídico a Constituição espanhola não reconhece expressamente o princípio ‘non bis in idem’ em nenhum dos seus preceitos, contudo, segundo a interpretação feita pelo Tribunal Constitucional (sentença 177/1999, de 11/10/1999) o princípio ‘non bis in idem’ está implicitamente consagrado no artigo da Constituição Espanhola. O art. 25 da constituição, entre outros, estabelece os princípios da legalidade e da tipicidade das infrações. Dessa forma, o Tribunal respeitou o fato do princípio ‘non bis in idem’ estar presente no artigo 4º do Protocolo nº 7 do CEDH e no art. 14.7 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, do qual a Espanha é signatária, além de estar em várias leis administrativas infraconstitucionais, como o art. 133 da Lei 30/1992 que diz: “Não se sancionará os fatos já sancionados criminal ou administrativamente, quando se tratar de mesma identidade do sujeito, fato e fundamento”. Tradução do autor.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 42. O autor aponta que os artigos art. 319,4 (Urbanização, construção ou edificação não autorizada); art. 328 (Contra os recursos naturais e o meio ambiente); art. 343,3 (Relativo às radiações nucleares e ionizantes); art. 348,3 (Riscos causados por explosivos e outros agentes); art. 366 (Contra a saúde pública) contemplam parcialmente a proteção penal ambiental.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 65.

CONCLUSÃO

O presente trabalho permitiu concluir que os avanços sociais pautados no desenvolvimento empresarial em um cenário globalizado têm transformado as empresas em entes cada vez mais complexos, de modo que iniciar uma persecução penal a delitos ocorridos a partir da atividade empresarial desenvolvida por esses entes é como iniciar uma verdadeira operação de guerra, já que individualizar as condutas dos representantes dessas pessoas jurídicas tem sido cada vez mais difícil.

A pesquisa mostrou que a forma encontrada por muitos países, especialmente os que foram objeto de estudo, foi a regionalização da legislação penal empresarial, já que essa regionalização tornou a lei uma importante ferramenta no controle estatal e na redução dos danos.

Conseguiu-se concluir que a dogmática penal e o paradigma do *societas delinquere non potest* têm enorme peso no Direito Penal e que são os atores principais que limitam a responsabilização penal das empresas, que regra geral não possuem vontade própria, devendo sempre se ater à vontade de algum indivíduo que a represente. No entanto, o estudo também mostrou que apesar dos grilhões históricos existentes no Direito Penal, a doutrina brasileira tem caminhado para a aceitação pacífica da ideia de que as pessoas jurídicas precisam ser responsabilizadas criminalmente e que o rol dos delitos no Brasil precisa ser sumamente atualizado, já que há um inegável estado de necessidade da tutela dos bens jurídicos individuais e supraindividuais.

Ao final, foi possível verificar como Portugal e Espanha conseguiram relativizar toda dogmática penal igualmente existente naqueles países e passar de *societas delinquere non potest* para *societas delinquere et puniri potest*, além de regionalizar a tutela penal estatal em relação à atividade empresarial e, assim, ampliar significativamente o rol dos crimes empresariais.

Esse estudo deixa sua contribuição à pesquisa acadêmica que se debruça sobre a matéria, que a cada dia ganha novo relevo. Servirá como importante fonte de pesquisa daqueles que estudam e escrevem sobre a responsabilidade penal das

pessoas jurídicas e que terão em nosso vernáculo base para pesquisar, inclusive e especialmente, como a experiência internacional evoluiu, notadamente em Portugal e na Espanha.

É preciso ressaltar que a pesquisa foi concluída em meio a todos os percalços possíveis de existir, já que foi desenvolvida desde o início e durante a maior pandemia que se tem notícia na história: a pandemia da COVID-19. As limitações físicas, as restrições de acessos, as cautelas adotadas pelo planeta, além de todas as sequelas oriundas do isolamento social que se fez necessário, foram cirúrgicos para impedir um melhor aprofundamento do tema, que merece maior atenção e disposição para dar continuidade na pesquisa acadêmica, a fim de responder as novas perguntas que surgirão a partir desse estudo.

A conclusão parece lúdica em apontar para a necessidade de ampliação do rol de delitos atinentes à pessoa jurídica no Brasil, que poderá se manter como está, cultuando a dogmática penal como algo intocável ou se utilizar da experiência internacional para ampliar o rol existente e, assim, desenhar um modelo que se adeque à realidade brasileira capaz de tutelar bens jurídicos individuais e coletivos em detrimento de delitos ocorridos a partir da atividade empresarial.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

ALMEIDA, Arnaldo Quirino de. Ausência ou Ineficiência do Programa de Integridade: violação de dever ou déficit organizacional como fundamento para a culpa empresarial no Brasil. [S.l.]: **World Compliance Association**, [entre 2017 e 2022]. Disponível em: <https://www.worldcomplianceassociation.com/1463/articulo-ausncia-ou-inefincia-do-programa-de-integridade-violao-de-dever-ou-deficit-organizacional-como-fundamento-para-a-culpa-empresarial-no-brasil.html>. Acesso em 02 set. 2022.

AMALFITANO, Antonio. La responsabilità penale delle persone giuridiche in Europa. Un'indagine teorica e comparatistica per la costruzione di un modello comune. 2014. Tese de doutoramento (Scienze Politiche e Istituzioni in Europa) - Scuola di dottorato XXVI – l'Université de Bordeaux Università Italo-Francese, sob coordenação da Professora Doutora Liliana Mosca e orientação do Professor Doutor Francesco Forzati. 2014.

ANDION, Carolina; SERVA, Maurício. Teoria das organizações e a nova sociologia econômica: um diálogo interdisciplinar. FGV EAESP **RAE-Revista de Administração de Empresas**, [s.l.], vol. 46, n. 2, 2006.

ARAÚJO, Thiago Cardoso. **Análise Econômica do Direito no Brasil: Uma Leitura à Luz da Teoria dos Sistemas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

ARZAMENDI, José Luis de la Cuesta. *Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español*. **Revista Peruana de Ciencias Penales**, Lima, n. 26, p. 107-150, 2013.

ASÚA, Luis Jiménez de. **La ley el delito**. 2ª ed. Buenos Aires: Hermes, 1953.

BACIGALUPO, Silvina. *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Ed. Bosch: Barcelona, 1998.

_____. *La Responsabilidad Penal de Las Personas Jurídicas: Um Estudio sobre el sujeto del Derecho Penal*. 1997. Tese de Doutorado (Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Autónoma de Madrid. 1997.

BARBOSA, Julianna Nunes Targino. A culpabilidade na responsabilidade penal da pessoa jurídica. 2014. Dissertação de mestrado (Direito) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2014.

BARROS, Ellen Galliano de; GUARAGNI, Andre Guaragni; MOSER, Manoela Pereira. Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica por Crimes Ambientais à Luz do Modelo Construtivista de Autorresponsabilidade. **Revista Relações Internacionais do Mundo Atual**, [s.l.], v. 1, n. 22, 2009, e-ISSN: 2316-2880.

BERNARDI, Alessandro, *El Derecho Penal entre la globalización y el multiculturalismo*. **Revista Internacional Derecho Penal Contemporáneo**, Bogotá: Ed. Legis, nº4, , jul.set. 2003

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: dos crimes contra a dignidade sexual até os crimes contra a fé pública. 6. Ed., rev. ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

BLASCO, Bernardo del Rosal; POZO, José Hurtado; VALLEJO, Rafael Simons. *La responsabilidad criminal de las personas jurídicas: una perspectiva comprada*. Valência: Tirant lo Blanch, 2001

BRASIL. Senado federal. **Projeto de Lei nº 236, de 2012**. Reforma do Código Penal brasileiro. Brasília: Senado Federal, 2012. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404> Acesso em 16 set. 2022

BRAVO, Ignacio Rubio. *Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica*. 2007. Máster Universitario (*Acceso a la Profesión de Abogado*) Orientação de Cat. D. Esteban Mestre Delgado– - Universidad de Alcalá. 2007.

BRAVO, Jorge dos Reis. **Direito Penal de entes Colectivos, Ensaio sobre a Punibilidade de Pessoas Colectivas e Entidades Equiparadas**. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

BUSATO, Paulo César; CUSSAC, José L. Gonzalez. O Modelo Espanhol de Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas do CP de 2010. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, [s.l.], vol. 132/2017, p. 39-60, jun/2017.

CARVALHO, Márcia Dometila Lima de. **Fundamentação Constitucional do Direito Penal**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1992.

CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. vol. 1, São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CATANIA, A. J. *Delitos económicos, responsabilidad de la persona jurídica, ley penal tributária, delitos de daños, necesidad, medios y problemas*. **Revista de Ciências Jurídicas Más Derecho?**, Buenos Aires: Ed. Fabian J. Di Pacido, nº 2, , , dezembro 2001

CAVERO, Percy Garcia. *La persona jurídica como sujeto penalmente responsable*. In: YACOBUCCI, Guillermo J. (dir) *Derecho penal empresário*. Montevidéu. B. de F., 2010.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Direito Civil. Parte Geral**. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____ **Curso de Direito Comercial**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

CONSTANTINO, Carlos Ernani. Outros Aspectos da Responsabilidade da Pessoa Jurídica. **Boletim IBCCRIM**, n. 74, p. 1-2, jan. 1999.

COSTA, José de Faria. O Fenómeno da Globalização e o Direito Penal Económico. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, [s.l.], v. 9, n. 34, 2001.

CUSSAC, José L. Gonzalez. *Responsabilidad penal de las personas jurídicas: arts. 31 bis, ter quáter y quinquis*, Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015, 2.ª ed., Valencia, Editorial Tirant lo Blanch, 2015.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **O problema da consciência da ilicitude em Direito Penal**. Coimbra: Editora Coimbra. 5ª Edição, 2000.

DÍEZ, Carlos Gómez-Jara. *¿Responsabilidad penal de todas las personas jurídicas? Una antecrítica al símil de la ameba acuñado por Alex Van Weezel* Política Criminal: **Revista Electrónica Semestral de Políticas Públicas en Materias Penales**, vol. 5, n.º 10, dezembro de 2010, pp. 459 a 466.

DOTTI, René Ariel. A incapacidade Criminal da Pessoa Jurídica. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 3, n. 11, p. 184–207, jul./set., 1995.

ESPAÑA. BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. **Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal**. Espanha: Boletín Oficial del Estado, 2010. Disponível em http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/leyes_esp/lo_005_2010.pdf. Acesso em: 15 set. 2022.

FERNÁNDEZ, Miguel Bajo. *Derecho penal económico: aplicado a la actividad empresarial*. Ed. Civitas: Madrid 1º edição, 1978.

FEUERBACH, A. V. **Tratado de derecho penal común vigente en Alemania**. Trad. Eugenio Raúl Zaffaroni e Irma Hagemeyer. Buenos Aires: Hammurabi. 2007.

FONSECA, Gondin da. **Que sabe você sobre petróleo?** 3. ed. Rio de Janeiro: Livraria São José, 1955

HAMILTON, Sergio Demoro. **Temas de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

JESUS, Damásio E. **De Direito penal**, volume1: parte geral.29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

JÚNIOR, Paulo José da Costa. **Comentários ao Código Penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

LAÏDI, ALI. *La guerra económica, el eterno drama de las grandes potencias*. In: “Empresas y Estafas”, Selección de artículos de *Le Monde Diplomatique*, Santiago, Chile, n° 50, Editorial Aun Creemos em Los Sueños, 2006.

LUIZI, Luiz. **Notas sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas**: Em defesa do princípio da imputação subjetiva. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 12ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MALCHER FILHO, C. **Sociedade Anônima – Conceito e Características**. [S.l]: Direito net. [s.l], 2002. Disponível em <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/886/Sociedade-Anonima-Conceito-e-caracteristicas>. Acesso em 22 jul. 2022.

MARTIN, Adán Nieto. *Aspectos de la protección penal y sancionadora de la libre competencia*. **Estudios de Derecho Penal Económico**, edição de Luis Arroyo Zapatero y Klaus Tiedemann, Ed. da Universidad de Castilla-La Mancha, 1994.

_____ *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: um modelo legislativo*. Ed. Portal Derecho, S.A. (IUSTEL). 2008.

MARTÍN, Luis Garcia. *La responsabilidad penal del directivo, órgano y representante en la empresa en el Derecho Penal español (Estudio específico de los problemas dogmáticos y político criminales que plantea el delito cometido a partir de una actuación en lugar de otro)*. In: “*Hacia un Derecho Penal Económico Europeo*”, Jornadas en honor al profesor Klaus Tiedemann, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1995.

_____ *Instrumentos de imputación jurídico penal en la criminalidad de empresa e reforma penal*. **Actualidad penal** 1/26, [s.l], v. 1, p. 214, 1993.

MARTINEZ, Arkaitz Rodriguez. *La responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos ambientales a la luz de las últimas reformas del Código Penal*. Tesina Máster Propio en Derecho Ambiental, MIDA 2015-2016. Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea.

MATEU, Juan Carlos Carbonell; PRATS, Fermín Morales. *Responsabilidad penal de las personas jurídicas*. In: GARCÍA, Álvarez e CUSSAC, Gonzáles (coord) *Comentários a la reforma penal de 2010*. Valência: Tirant lo Blanch, 2010.

MELLO, Sebastián. **Direito penal: sistemas, códigos e microssistemas jurídicos**. Curitiba: Juruá, 2004.

_____ **Conceito material de culpabilidade**. Salvador: Juspodium, 2009.

MENDES, Marlene. *A Imputação Formal da Pessoa Coletiva I: A Responsabilidade Criminal da Pessoa Coletiva pelos Atos Praticados pelos seus Órgãos, Participação, pessoas colectivas e responsabilidade – 11 estudos de Direito Penal e Direito de Mera Ordenação Social*, Coord. Teresa Pizarro Beleza e Frederico Costa Pinto, Coimbra, Almedina, 2015.

MIRANDA, Marine Carrière de. A teoria do domínio do facto e a responsabilidade penal do dirigente empresarial no caso português. **Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal – REDPPC**, [s.l.], vol. 10, n.º 1, 2022.

MORGAN, Gareth. **Imagens das organizações**. São Paulo: Atlas, 1996

NABAIS, Henrique Tomás Moreira Alves. A Responsabilidade dos Administradores Meramente de Direito das Sociedades Comerciais – um trilha para uma construção dogmática. 2016. Dissertação sob orientação do Professor Doutor Germano Marques da Silva - Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa Escola de Lisboa, Lisboa, 2016.

NETTO, Alamiro Velludo Salvador. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Revistas dos Tribunais, 2018.

_____. **Tipicidade Penal e Sociedade de Risco**. São Paulo: Editora Quartier Latin, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 8ª ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

_____. **Código Penal Comentado**: estudo integrado com processo e execução penal – apresentação esquemática da matéria – jurisprudência atualizada. 14 ed. ver. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Artur Machado. **Violação dos Deveres de Vigilância e Controlo**: Responsabilização Penal da Pessoa Colectiva e do seu Dirigente. 2017. Dissertação de Mestrado (Ciências Jurídico-Forenses) sob orientação da Professora Doutora Teresa Quintela de Brito - Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2017.

PAGLIARO, Antonio. *Límites a la unificación del Derecho Penal europeo*. In: “Hacia un Derecho Penal Económico Europeo”, Jornadas em homenagem ao Professor Klaus Tiedemann, Boletim Oficial do Estado, Madrid, 1995.

PANOEIRO, Maria José. Criminalidade Empresarial: Breves reflexões político-criminais sobre o tratamento dos crimes fiscais no Brasil e na Espanha. **Revista Eletrônica de Direito Penal da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, vol. 2, n. 1, ano 2014.

PEREIRA, Itamar de Carvalho. **METAVERSO**: Interação e Comunicação em Mundos Virtuais. 2009. Dissertação de Mestrado - Faculdade de Comunicação da Universidade de Brasília, Brasília, 2009.

PRADEL, Jean. *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Trad. José Hurtado Pozo. In: BLASCO, Bernardo del Rosal; POZO, José Hurtado; VALLEJO, Rafael Simons. *La Responsabilidad criminal de las personas jurídicas: una perspectiva comparada*. Valência: Tirant Lo Blanch, 2001.

PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel (coord). **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**: Em defesa do princípio da imputação subjetiva. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro. Parte Geral**. 5ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____ **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**: fundamentos e implicações. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 141-180.

PORTUGAL. Tribunal Constitucional Portugal. **Acórdão nº 302/95**. Portugal: Tribunal Constitucional Portugal, 1995. Disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19950302.html> Acesso em 02 set. 2022.

PORTUGAL. Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa. **Decreto-Lei nº 28/84, de 20 de janeiro de 1984**. Infracções antieconómicas e contra a saúde pública. Lisboa: Ministério Público, 1984. Disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=172&tabela=leis. Acesso em: 02 set. 2022

RAMOS, L. Rodriguez. *Medidas de seguridad aplicables a las personas jurídicas em el Proyecto de Código Penal, La Ley*, 1980.

REYNA ALFARO, Luis Miguel (coord.) **Nuevas tendencias del derecho penal económico y de la empresa**. Lima: Ara Editores, 2005.

RIPOLLÉS, José Luiz Diéz. *La Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación Española*. **Revista para el Análisis del Derecho**. 2012.

ROCHA, Manuel António Lopes, *A Responsabilidade Penal das Pessoas Colectivas – Novas Perspectivas*. In: *Ciclo de Estudos de Direito Económico*, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra, 1985.

RODRIGUÉZ-ARIAS, Antonio Mateos. **Derecho Penal y protección del medio ambiente**. Madrid: Ed. Colex, 1992.

RODRÍGUEZ, Laura Zúñiga. *Bases para un Modelo de Imputación de Responsabilidad Penal a las Personas Jurídicas*. 2º edição. Elcano, Navarra: Ed. Aranzadi, 2003.

RUIZ, Ascensión García. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas na Espanha: o novo artigo 31 bis do código penal e sua aplicação aos delitos ecológicos. Trad. de Débora Souza de Almeida. **Revista Síntese - Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, Ano XVII, n. 99, ago/set 2016.

SALLES, Sheila Jorge Selim. *Princípio “societas delinquere non potest no direito penal moderno*. In: PRADO, Luiz Regis; DOTTI, René Ariel (coord.). **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**: Em defesa do princípio da imputação subjetiva. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SANCHEZ, Bernardo José Feijoo. Autoria e participação em organizações empresariais complexas. Trad. Vania Costa Ramos. **Revista Liberdades**, São Paulo, n. 9, jan/abr. 2012.

SÁNCHEZ, Jesús-María Silva. **La Expansión del Derecho Penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales**. 2º edición. Madrid: Ed. Civitas, 2001.

SANTOS, Juarez Cirino dos. Responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista do Instituto dos Advogados do Paraná**, Paraná, n. 31, p. 144–157, dez. 2002.

SANTOS, Humberto de Sousa. Autoria mediata por meio de dependência estrutural econômico-profissional no âmbito das organizações empresariais. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, [s.l.], v. 117, 2015. p. 122.

SANTOS, Marino Barbero. *Responsabilidad penal de la empresa? In: Estudios de Derecho Penal Económico*, edição de Luis Arroyo Zapatero y Klaus Tiedemann. Ed. de la Universidad de Castilla-La Mancha, 1994.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. São Paulo: Ed. Elsevier, 2010.

_____ **União Europeia e a responsabilidade penal das pessoas jurídicas**. In: *Direito econômico: direito econômico regulatório*. (série GV-Law) Coordenador Mario Gomes Schapiro. São Paulo: Saraiva, 2010.

SILVA, Germano Marques da. **Responsabilidade Penal das Sociedades e dos seus Administradores e Representantes**. Lisboa: Editorial Verbo, 2009.

_____ *Responsabilidade Penal das Pessoas Colectivas – Alterações ao Código Penal introduzidas pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, Jornadas sobre a Revisão do Código Penal*. **Revista do CEJ**, n.º 8, 1.º semestre 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**, 9. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1994.

SILVA, Luciano Nascimento. **Teoria do Direito Penal Econômico e Fundamentos Constitucionais da Ciência Criminal Secundária**. Curitiba: Juruá, 2010.

SILVA, Marco Antonio Chaves da. *A responsabilização penal da pessoa jurídica e ação significativa*. 2019. Tese de Doutorado - Universidade Federal da Bahia, Bahia, 2019.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros (Org). **Inovações no Direito Penal Econômico: contribuições criminológicas, político-criminas e dogmáticas**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2011.

TIEDEMANN, Klaus. **Lecciones de derecho penal económico: (comunitario, español, alemán)**, 1º edição. Barcelona: PPU, 1993.

_____ *Responsabilidade penal de pessoas jurídicas e empresas em direito comparado. Revista brasileira de ciências criminais*. Imprensa: São Paulo, Revista dos Tribunais, 1993.

VALENTE, Victor Augusto Estevam. **Direito Penal de Empresa de Criminalidade Econômica Organizada**: responsabilidade penal das pessoas jurídicas e de seus representantes face aos crimes corporativos. Curitiba:Juruá Editora, 2015.

VIRGOLINI, Julio E. S. **Crímenes excelentes**: (*Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*). Buenos Aires:Ed. Del Puerto, 2004.