A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica nos Crimes Ambientais

Stephani Asquini[1]

[1]Unisantos – Graduanda em Direito Universidade Católica de Santos

Tradicionalmente, a capacidade de figurar no polo passivo de uma demanda penal é reconhecida às pessoas físicas. Entretanto, ante o aumento da complexidade dos delitos na modernidade, a Constituição Federal passou a reconhecer, também, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, em seus artigos 173, § 5º e 225, § 3º. Abordaremos a problemática envolvendo os crimes ambientais.

> Art. 225 [...]
> §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.

A vontade do legislador constituinte foi confirmada com o advento da Lei 9.605/98, intitulada Lei dos Crimes Ambientais, que atribuiu expressamente a responsabilidade penal à pessoa jurídica, em seu artigo 3º:

> 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.

Ao ver de Edis Milaré (2009, p. 983), o intuito do legislador foi punir o verdadeiro criminoso ecológico, a pessoa jurídica, que normalmente busca acima de tudo a obtenção de lucro, sem se preocupar com o reflexo da poluição, a longo e curto prazo, na saúde da população.

Para Fiorillo (2010, p. 140):

> Trata-se de política criminal, que, atenta aos acontecimentos sociais, ou melhor, à própria dinâmica que rege atualmente as atividades econômicas, entendeu por bem tornar mais severa a tutela do meio ambiente.

Machado (2004, p. 662), destaca o conteúdo corporativo do qual o crime ambiental se reveste, pois a poluição, o desmatamento intensivo, a caça e a pesca predatória vêm sendo praticados em grande escala. Segundo Machado (2004, p. 662): "O acolhimento da responsabilidade penal da pessoa jurídica na Lei 9.605/98 mostra que houve atualizada percepção do papel das empresas no mundo contemporâneo".

O direito ambiental é relativamente novo e seu objeto de tutela possui suma importância, por essa razão é um campo fértil de pesquisas acadêmicas que muito tem

de ser trabalhado e polido. Cuida de direito transindividual homogêneo, que atualmente está sob iminente ameaça, tendo em vista o desenvolvimento desenfreado da sociedade, com o crescimento acelerado de indústrias, que geram grandes quantidades de resíduos e substâncias tóxicas poluentes com efeitos desastrosos na biodiversidade.

O bem jurídico tutelado decorre da universalidade que o meio ambiente constitui. Trata-se da busca por uma vida saudável e adequada nos meios sociais em que vivemos. Esta qualidade só pode ser proporcionada pelo meio ambiente ecologicamente equilibrado, que é bem e direito difuso de toda a população. Não se trata, portanto, do meio ambiente em si, mas do equilíbrio ecossistêmico que abriga e rege todos os meios de vida e é fundamental para uma condição de vida adequada e equilibrada. Segundo os ensinamentos de Maria Luiza Machado Granziera (2009, p. 7):

> O objeto do Direito Ambiental, é, pois, o equilíbrio entre os meios físico e biótico, suas relações e os processos ecológicos envolvidos. Cabe, aqui, estabelecer uma distinção. O meio ambiente, considerado como macrobem – à medida que consiste em um todo a ser protegido de forma holística e que pode traduzir-se no *patrimônio ambiental* –, possui um forte conteúdo de "abstração, ao contrário dos elementos que o compõem – microbens –, esses bastante concretos (uma floresta, uma espécie rara, um manancial)", possuidores de regime jurídico próprio, de acordo com suas características.

Ainda assim, há pouco tempo atrás inexistia a tutela jurídica necessária à sua conservação. Foi necessária a ocorrência de sérias catástrofes ambientais e crises que delas surgiram, para que no homem viesse a nascer a consciência ambiental, fazendo com que cessasse o consumo desenfreado e irresponsável dos recursos naturais.

A responsabilização criminal da pessoa jurídica está prevista na Constituição Federal de 1988, embora haja opiniões em contrário. Seu nascimento se deu a partir da constatação de que os danos ambientais não são apenas fruto da ação isolada da pessoa física, mas também resultado da ação corporativa da pessoa jurídica, que perpetua degradações em alta escala. Deve-se considerar que o poder constituinte emitiu mensagens, cuja efetiva compreensão depende da correta interpretação da carta constitucional como uma unidade, visando a sua máxima efetividade na busca dos objetivos da Constituição.

A respeito da natureza jurídica dos entes coletivos, algumas teorias pretendem explicar esse fenômeno social.

Sob o ponto de vista da *teoria da ficção,* a responsabilidade penal da pessoa jurídica não é possível, pois se parte da premissa de que a personalidade é algo inerente à pessoa natural. As pessoas jurídicas são seres artificiais, cuja personalidade é conferida por lei. Assim, a pessoa jurídica não possui consciência e vontade próprias.

Contudo, esta corrente de pensamento é alvo de grandes críticas, por não ser capaz de explicar a existência do Estado como pessoa jurídica, uma vez que conforme

seus preceitos, o Estado seria reduzido a uma mera abstração legal ou doutrinária e, consequentemente, o poder que dele emana também.

Por outro lado, segundo a *teoria da realidade,* o ente coletivo possui existência própria. Na verdade, trata-se de um existir peculiar às instituições jurídicas, diferente da forma de existência da pessoa natural. A partir disso, a pessoa jurídica possui personalidade própria, e assim, vontade a capacidade de agir que se exterioriza por meio de seus órgãos, através de reuniões, deliberações e votos e é distinta da dos seres humanos que a compõe. Os adeptos da concepção realista admitem a possibilidade de responsabilizar criminalmente a pessoa jurídica.

Embora a responsabilidade penal do ente coletivo esteja prevista em lei, perduram entendimentos diversos acerca do tema, ora admitindo e, por vezes não admitindo sua responsabilização.

Argumentos contrários à responsabilização penal da pessoa jurídica.

O fundamento utilizado para instituir a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais, baseado na norma constitucional do artigo 225 da Constituição Federal, é duramente combatido pelos que são contrários a essa doutrina. Para esta corrente, a norma foi erroneamente interpretada para atender à vontade do intérprete.

Primeiro, pois o dispositivo isola as expressões "pessoas físicas ou jurídicas" para depois prever as sanções penais e administrativas, deixando ao arbítrio do interprete tomá-las como aplicáveis aos dois sujeitos ou, respectivamente, o primeiro à primeira e o segundo à segunda. A falta de clareza da norma, embora enseje o motivo da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, não deveria fazê-lo, pois uma norma que tivesse tal fim deveria ser clara e precisa, de acordo com os princípios informadores do direito penal.

Segundo, ainda que a leitura do artigo permita entendimento para as duas correntes, uma interpretação sistemática da Constituição, sobretudo em seu artigo 173, § 5º, indicia a diferença no tocante às punições compatíveis com a natureza da pessoa jurídica e a pessoa física. A Constituição não dotou a pessoa jurídica de responsabilidade penal, pelo contrário, condicionou a sua responsabilidade à aplicação de sanções compatíveis com a sua natureza. Nas palavras de Juarez Cirino dos Santos (2012, p. 665):

> A Constituição fala em *responsabilidade* – e não em *responsabilidade penal*; a Constituição fala em *atos* – e não de *crimes*; finalmente, a Constituição delimita as *áreas* de incidência da *responsabilidade* pela prática desses *atos*, exclusivamente, à *ordem econômica e financeira* e à *economia popular*, não inclui o *meio ambiente.*

O maior óbice ao reconhecimento dessa especial forma de responsabilidade penal, no entanto, está em adequá-la aos consagrados princípios jurídico-penais e ao conceito analítico de crime. Vejamos:

O direito penal é forma especial de controle social que deveria ser capaz de dirigir as condutas ou preveni-las, para permitir o convívio social, essencial à sobrevivência humana. Para tanto, o direito penal estabelece condutas indesejadas às quais são cominadas sanções, para prevenir e punir os desvios de conduta que não observam a vontade normativa.

Assim, o primeiro obstáculo à responsabilização penal do ente jurídico é o princípio da legalidade, fundado na norma geral, abstrata e anterior, que assegura a separação dos poderes e a forma democrática, visando a prevenção geral, culpa e motivação, o principio da legalidade é uma das formas de estabelecer limites à atuação do Estado, sobretudo na utilização de tão grave instrumento, qual seja, o direito de punir.

A legalidade jurídico-penal, entretanto, tem especificidades elementares, sem as quais não se legitima a intervenção estatal. Entre seus corolários devemos destacar o da taxatividade, segundo o qual a descrição da conduta indesejada deve ser precisa, para dirigi-la, bem como a prévia cominação da pena. Isso não ocorre nos crimes ambientais definidos pela lei 9.605/98, pois não há preceito secundário específico para cada preceito primário. As penas são estipuladas genericamente no bojo do texto legal, mas não podem ser associadas diretamente a cada crime.

O aduzido modelo não só contraria a legalidade estrita do direito penal, como não cumpre a função motivadora que o fundamenta, já que a pessoa jurídica é incapaz de reflexão e, portanto, de concluir um entendimento conforme o direito.

Ainda, entre os argumentos contrários à atribuição de responsabilidade penal às pessoas jurídicas, está a incompatibilidade com o princípio da intervenção mínima. A tutela penal deve ser a *ultima ratio*, utilizada apenas quando mostrarem-se insuficientes outros recursos de controle. Instrumentos administrativos, a responsabilização civil, com sanções comerciais e financeiras, poderiam ser mais eficazes para prevenir e reprimir as lesões causadas sob a fachada da pessoa jurídica, mas o que se vê, segundo a corrente analisada, é uma corrida ao direito penal.

É certo que o meio ambiente equilibrado é bem jurídico essencial que vem sofrendo graves lesões por conta da ferocidade econômica moderna e contemporânea, no entanto, o direito penal é incapaz de protegê-lo, já que sem mecanismos de prevenção eficazes, visto que a pessoa jurídica é incapaz de motivação, mesmo após à aplicação da pena, torna-se apenas um mecanismo de vingança.

A mais flagrante desarmonia entre a pessoa jurídica e a tutela penal, porém, está nos princípios da individualização da pena e da culpabilidade, que tem como objeto o homem. A culpa, vontade livre e consciente, dirigida à realização de certa finalidade, que pode ser atribuída à pessoa determinada, é inteligência que só se percebe no ser humano.

O que se pretende demonstrar com tais argumentos é que o direito penal lida com transgressões, pressupondo-se que seu sujeito seja capaz de agir conforme um entendimento qualquer, ainda que antijurídico.

A teoria geral do crime, por sua vez, constitui obstáculo intransponível à subsunção das atividades da pessoa jurídica ao crime.

A primeira barreira encontrada, importante argumento desta corrente de pensamento, é que a pessoa jurídica é incapaz de conduta. A teoria final da ação, adotada no Brasil, pressupõe ação humana sem a qual o crime não poderá ocorrer. A ação é o exercício de uma atividade final, dirigida pela vontade a um determinado fim.

> Nestes termos, *ação* é o comportamento humano voluntário conscientemente dirigido a um fim. A ação compõe-se de um comportamento exterior, de conteúdo psicológico, que é a vontade dirigida a um fim, da representação ou antecipação mental do resultado pretendido, da escolha dos meios e a consideração dos efeitos concomitantes ou necessários e o movimento corporal dirigido ao fim proposto (FRAGOSO apud BITTENCOURT, 2012, p. 281).

De acordo com esse entendimento, o homem é capaz de prever as consequências de suas condutas e dirigir-se conscientemente à produção de um resultado, não necessariamente típico. O que justifica e pressupõe a conduta humana são a consciência e vontade sem a qual a transgressão não poderia ser evitada e, portanto, não pode ser objeto da tutela jurídico-penal.

A pessoa jurídica é incapaz da antecipação intelectual, razão pela qual não realiza conduta. Segundo Juarez Cirino dos Santos (2012, p. 671-672):

> A ação, fundamento psicossomático do crime, ou *substantivo* qualificado pelos adjetivos do *tipo de injusto* e da *culpabilidade,* designa fenômeno exclusivamente humano, inconfundível com o conceito de *ação institucional* atribuído à pessoa jurídica [...]. Em poucas palavras, se a ação como fundamento psicossomático do conceito de crime é fenômeno exclusivamente humano, então a pessoa jurídica, um *ente jurídico* constituído por *seres humanos,* mas inconfundível com os *seres humanos* constituintes, é incapaz de ação.

A pessoa jurídica não possui inteligência e vontade própria, por isso atua por meio de seus órgãos. Sendo assim, para realizar um ato subsumível a um tipo penal e, portanto, cometer um crime, lhe seria necessária a contribuição dos entes físicos que a compõe. Sem o comando dos seres humanos que a integram, estes sim, dotados de

consciência e vontade próprias, a pessoa jurídica não seria capaz de delinquir. Assim, é inaceitável a responsabilização penal da pessoa jurídica, pois ela estaria sendo punida pela conduta de um terceiro.

René Ariel Dotti afirma que (apud BITENCOURT, 2012, p. 296):

> no sistema positivo brasileiro, a responsabilidade penal é atribuída, exclusivamente às pessoas físicas. Os crimes ou delitos e as contravenções não podem ser praticados pelas pessoas jurídicas, posto que a conduta (ação ou omissão), pedra angular da Teoria Geral do Crime, é produto essencialmente do homem.

A responsabilidade penal continua a ser, portanto, pessoal, de forma que se deve buscar identificar e, se possível, individualizar as pessoas físicas autoras dos fatos praticados em nome da pessoa jurídica, pois estas sim são as verdadeiras criminosas e devem ser punidas (BITENCOURT, 2012, p. 296). Parafraseando Bitencourt (2012, p. 296-297):

> Em não sendo assim, corre-se o risco de termos de nos contentar com uma pura *penalização formal das pessoas jurídicas,* que, ante a dificuldade probatória e operacional, esgotaria a real atividade judiciária, em mais uma comprovação da *função simbólica* do Direito Penal [...].

Sobre a capacidade de ação, Juarez Cirino dos Santos (2012, 672-673) assevera que a doutrina de Tiedemann tenta ajustá-la ao conceito de crime utilizando suas atividades como equiparadas às condutas humanas, no entanto, esse entendimento falha justamente por confundir reponsabilidade civil e penal. Conquanto a pessoa jurídica seja capaz de atos objetivos, é incapaz da representação elementar da ação criminosa.

Ainda sobre o tema, o mesmo doutrinador prevê uma forma especial de conduta sem a responsabilização de pessoas físicas, qual seja, um defeito de organização em que há abstenção e ausência de cuidado nas atividades da pessoa jurídica, gerando condutas criminosas, mas não sendo possível a imputação da ação a quem quer que seja.

Novamente, essa linha de raciocínio não prevê consciência e vontade, gerando responsabilidade penal objetiva.

Continuando no caráter sequencial do conceito de crime, seu primeiro elemento constitutivo, a tipicidade, também não se observa nas atividades da pessoa jurídica. Isto porque a adequação ao tipo penal exige uma representação mental anterior, em que o sujeito entenda e queira as circunstâncias do fato ou, ao menos, falte com o dever objetivo de cuidado, sendo previsível o resultado.

Mesmo nos delitos culposos, a inobservância do dever objetivo de cuidado prevê que o autor possa se orientar através do conhecimento do homem prudente, tenha o dever de informação e abstenção e analise o risco benefício da ação perigosa. A pessoa

jurídica, por ser incapaz de antecipação mental, não possui o elemento cognitivo intelectual essencial, também, a esta forma de prática de crime.

Outrossim, o tipo de injusto omissivo não permite que o ente coletivo figure como autor, pois para cometê-lo é necessário que o agente possa agir, portanto, com conhecimento do dever, mas decidindo não fazê-lo, consciência incompatível com a natureza da pessoa jurídica.

Conclui-se que, em virtude da ausência de inteligência e vontade própria, a pessoa jurídica não é capaz de delinquir. A ação é o exercício de uma atividade final, dirigida pela vontade a um determinado fim. A vontade pode ser entendida como a faculdade psíquica inerente ao ser humano. Sendo assim, para o ente coletivo realizar um ato subsumível a um tipo penal lhe seria necessária a contribuição dos entes físicos que o compõe. Sem o comando dos seres humanos que a integram, estes sim, dotados de consciência e vontade próprias, a pessoa jurídica não seria capaz de cometer um crime. Assim, é inaceitável a responsabilização penal da pessoa jurídica, pois ela estaria sendo punida pela conduta de um terceiro.

Outra vasta gama de argumentos contrários à responsabilidade penal da pessoa jurídica se concentra na sua incapacidade de culpabilidade, pelas mesmas razões da incapacidade de ação. Afinal, se incapaz de agir propriamente, não há como agir dessa ou de forma diversa.

O núcleo da culpabilidade está na vontade do autor, no desvalor do injusto, devendo conhecê-lo e entender seu caráter antijurídico. A culpabilidade se estrutura por alguns elementos. O primeiro é a *imputabilidade*, ou seja, a presença de condições mínimas de desenvolvimento biológico e mental, que tornem o autor capaz de entender e controlar seus atos. O artigo 26 do Código Penal preceitua:

> É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Nas palavras de JESUS (2008, p. 467), "Imputável é o sujeito mentalmente são e desenvolvido, capaz de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento".

O segundo elemento da culpabilidade é a *potencial consciência da ilicitude do fato*. Significa saber se no momento do fato era possível o agente conhecer a ilicitude de sua conduta, ou seja, que realmente sabia o que fazia. Para que uma ação contrária ao Direito possa ser reprovada ao autor, será necessário que *conheça ou possa conhecer* as circunstâncias que pertencem ao tipo e à ilicitude (BITENCOURT, 2012, p. 449).

O terceiro elemento diz respeito à *exigibilidade de obediência ao Direito.* A conduta só é reprovável quando, podendo o sujeito realizar comportamento diverso, de acordo com a ordem jurídica, realiza outro, proibido (JESUS, 2008, p. 477).

Portanto, impossível a realização de um juízo de reprovação da pessoa jurídica. Nas palavras de Juarez Cirino dos Santos (2012, p. 676):

> Esse conceito de culpabilidade, como juízo de reprovação de um sujeito imputável (o sujeito é *capaz de saber e de controlar o que faz)* que realiza um tipo de crime, com consciência do injusto (o sujeito *sabe, realmente, o que faz),* em condições de normalidade de circunstâncias (o sujeito tem *o poder de não fazer o que faz),* exprime o *poder de agir de outro modo* do conceito normativo de culpabilidade, atribuível ao ser humano – mas impossível de ser atribuído à pessoa jurídica, como se demonstra.

Com relação à imputabilidade, importante ressaltar que a pessoa jurídica não possui capacidade de culpabilidade, pois não possui maturidade e sanidade mental como os seres humanos.

No que tange à potencial consciência de ilicitude do fato, deve-se considerar que, para que o autor saiba efetivamente o que está fazendo, depende da existência do aparelho psíquico, presente nas pessoas físicas.

Segundo os ensinamentos de Juarez Cirino dos Santos (2012, p. 677),

> [...] a suposta *psique coletiva* formadora da *vontade pragmática* das reuniões, deliberações ou votos é uma *ficção incorpórea* sem existência real, incapaz de representar a natureza proibida do tipo de injusto [...].

Em nenhuma das teorias que fundamentam a existência da pessoa jurídica, seja a teoria da ficção ou a teoria da realidade, as quais abordamos anteriormente, se demonstra que dela deriva vontade própria, independente da vontade de seus gestores.

Argumentos favoráveis à responsabilização penal da pessoa jurídica.

A corrente que entende pela possibilidade da responsabilização penal da pessoa jurídica parte do princípio de que este fenômeno é possível, uma vez que a Constituição Federal de 1988 assim expressamente determinou. Assim, as pessoas jurídicas serão responsabilizadas por suas condutas lesivas ao meio ambiente, sujeitando-se a sanções penais e administrativas, conforme o caso.

Muito embora alguns juristas interpretem o citado artigo no sentido de que a Constituição Federal pretendia atribuir sanções penais exclusivamente às pessoas físicas e sanções administrativas às pessoas jurídicas, a verdade é que o texto constitucional foi claro ao usar o conectivo "e" entre as palavras penais e administrativas, com o intuito de penalizar as pessoas jurídicas das duas formas, penal ou administrativamente (FREITAS e FREITAS, 2012, p. 70-71).

Sérgio Salomão Shecaira (2003, p. 136) rebate as alegações fundadas na suposta falta de previsão constitucional da responsabilidade penal da pessoa coletiva, quando bem afirma que:

> Interpretar uma expressão do direito não é simplesmente tornar claro o respectivo dizer abstratamente considerado; é, especialmente, extrair o significado semântico que proporcione a revelação de seu sentido apropriado para a vida real, e conducente a uma justa apreciação doutrinária e legal.

A vontade do legislador constituinte foi confirmada no artigo 3º da Lei 9.605/98, intitulada Lei dos Crimes Ambientais, que atribuiu expressamente a responsabilidade penal à pessoa jurídica, minimizando os argumentos contrários daqueles que, em uma leitura desatenta do dispositivo constitucional, alegavam a ausência de previsão da aplicação do direito penal aos entes jurídicos.

Portanto, seria inaceitável cogitar eventual inconstitucionalidade da Lei dos Crimes Ambientais, afinal a própria Constituição Federal prevê expressamente a sanção penal à pessoa jurídica (FREITAS e FREITAS, 2012, p. 71).

Vladmir e Gilberto Passos de Freitas (2012, p. 71) ainda asseveram que interpretar como inconstitucional a Lei 9.605/98, importaria em verdadeira rebelião do Poder Judiciário em face do Poder Legislativo, que deliberou cumprindo os preceitos da Constituição Federal.

Outro forte argumento que sustenta a responsabilização da pessoa jurídica repousa no fato de que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um dos direitos fundamentais da pessoa, o que justifica, por si só, como *extrema ratio*, a imposição de sanções penais às agressões contra ele perpetradas (MILARÉ, 2009, p. 970-971).

Vale dizer que o direito penal, como instrumento de controle social, possui a importante finalidade de assegurar o equilíbrio e sobrevivência da sociedade, garantindo a existência e convivência saudável dos membros do grupo por meio de respostas àqueles que praticam condutas não permitidas, criando assim, um processo de valoração dos bens jurídicos tutelados, incumbindo-se dos mais relevantes para a sociedade.

As condutas abarcadas pelo direito penal, assim como os bens jurídicos protegidos, decorrem da missão essencial que essa esfera jurídica tem a desempenhar, consistente na proteção dos bens fundamentais à sociedade, dentre os quais se destaca o de maior importância, a vida, intrinsicamente ligada à existência de um meio ambiente saudável.

Evidente a razão pela qual se julga o princípio da intervenção mínima refutado, afinal, o meio ambiente constitui bem jurídico de difícil reparação, além do que, o sujeito passivo dos crimes ambientais não é apenas um ou alguns poucos indivíduos, mas toda a coletividade. Por essa razão é válida a criminalização no maior alcance possível das condutas nocivas ao meio ambiente, e portanto, a responsabilização das pessoas jurídicas.

As sanções civis e administrativas não tem sido o bastante para combater os atos abusivos praticados pelas empresas contra o meio ambiente. Sendo assim, em se tratando da *ultima ratio,* o direito penal enquadra-se com perfeição na problemática, quando as pessoas jurídicas perpetram níveis de agressão intoleráveis a esse direito fundamental.

> Dependendo do bem jurídico atingido, sempre tendo como referência a *ultima ratio* e também o caráter subsidiário e fragmentário que o direito penal conserva, são insuficientes as multas administrativas ou a responsabilidade civil. Elas não tem a publicidade do processo criminal, permitem a negociação entre a empresa e as autoridades administrativas, e não traduzem a força coercitiva que se pode atribuir às penas criminais (SHECAIRA, 2003, p. 120).

Ademais, partindo da premissa de que o Direito deve acompanhar a evolução da sociedade, imprescindível que o direito penal reconheça a necessidade de responsabilização das pessoas jurídicas, afinal, a própria Constituição Federal hoje admite essa possibilidade.

Segundo os ensinamentos de SHECAIRA:

> Quer-se sublinhar que os fenômenos sociais produzem no âmbito jurídico uma relação dialética e interativa: a lei como resultado social, mas também como produtora das modificações. É o direito – e evidentemente o direito penal – fruto dessa situação. O interesse de proteção de bens supraindividuais, a modificação da responsabilidade, a transformação do direito penal liberal clássico são algumas das muitas modificações resultantes desse processo (2012, p. 287).

Para que haja a responsabilização penal do ente moral, deve-se ater aos critérios estabelecidos pela Lei 9.605/98. Assim, a infração penal deve ter sido cometida no interesse ou benefício da sociedade e, ainda, ter ocorrido por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado.

Muito embora uma empresa seja impulsionada pelas pessoas físicas que a compõe, é possível afirmar que possui vontade própria, pois seus atos são fruto de um sentimento coletivo, resultante de reuniões, deliberações e votos, distinto daquele dos membros que a compõe.

Em oposição aos argumentos contrários à responsabilização penal do ente jurídico, que se baseiam na premissa de que não há responsabilidade sem culpa, Afonso Arinos de Melo Franco (apud SHECAIRA, 2012, p. 288) bem observou que:

> os sentimentos dos homens se dissolvem no total do sentimento do grupo, o qual, necessariamente, é diferente dos elementos particulares que o compõem. É um sentimento novo que se forma, peculiar a uma entidade abstrata, e que, muitas vezes está até em franca hostilidade como o sentimento pessoal de uma das suas células componentes. Verifica-se, então que este último, o sentimento pessoal, capaz de provocar ações individuais no individuo desligado do grupo, desaparece e cede lugar ao outro, ao sentimento coletivo, que é, também, capaz de provocar ações. Porém, como ambas as ações, a individual e a coletiva, se executam, obviamente, por meio do homem, acontece que este poderá executar alguma, pela qual não seja responsável individualmente, porque ela é o resultado de uma necessidade coletiva.

SHECAIRA (2003, p. 110-111) observa a plena aplicabilidade da culpabilidade à pessoa jurídica, tendo em vista que sua vontade é real, mas diferente da decorrente dos seres humanos, que possuem existência natural. Em se falando de entes jurídicos, a vontade resulta de uma existência em um plano sociológico, afinal a formação da empresa se dá no seio da sociedade, que a legitima.

Infere-se que o direito considera a pessoa jurídica um ser real, tanto que lhe confere personalidade jurídica, por meio da qual ela atua e se exprime, mas com aspectos especiais. Prova disso, é que a pessoa jurídica possui patrimônio diverso do de seus membros, além do que, é capaz de possuir direitos e contrair obrigações igualmente às pessoas físicas. A realidade da pessoa jurídica se concretiza no plano social e não apenas na esfera jurídica. Sua vontade decorre da atividade orgânica da empresa, pois se manifesta por meio de seus órgãos.

Além do mais, outro aspecto relevante, diz respeito ao fato de que outros ramos do direito, como o direito civil e administrativo, reconhecem plenamente o ente jurídico como detentor de vontade própria e sujeito de direitos nas relações jurídicas em que venha a se envolver.

Portanto, a pessoa jurídica é capaz de cometer atos lícitos e ilícitos, sendo certo que estes últimos devem ser censurados.

SHECAIRA (2003, p. 109) frisa que o chamado “livre arbítrio”, que justificaria a culpabilidade na responsabilização individual, é ontologicamente indemonstrável, razão pela qual o conceito de culpabilidade tradicional não é isento de críticas. A verdade é que:

> O comportamento criminoso, enquanto violador de regras sociais de conduta, é uma ameaça para a convivência social e, por isso, deve enfrentar reações de defesa (através das penas). O mesmo pode ser feito com as pessoas jurídicas (SHECAIRA, 2003, p. 109).

No plano prático, dada a imensa e complexa dimensão de grandes empresas existentes nos dias de hoje, que contam com inúmeros funcionários, designados a realizar atividades para os seus superiores, é plausível que, infelizmente, as sanções penais aplicadas não atinjam efetivamente os agentes diretos das transgressões, o que as torna ineficazes. Além disso, muitas vezes esses empregados, que apenas cumprem ordens, sequer possuem noção do funcionamento global da empresa, pois conhecem e têm acesso apenas ao seu setor de desempenho de atividades.

Nesse sentido, assevera Klaus Tiedemann (apud SHECAIRA, 2012, p. 290):

> os agrupamentos criam um ambiente, um clima que facilita a 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 empresa.

Nas palavras de Edis Milaré (2009, p. 983):

> O intento do legislador, como se vê, foi punir o criminoso certo e não apenas o mais humilde – ou o "pé de chinelo" do jargão popular. Sim, porque, via de regra, o verdadeiro delinquente ecológico não é a *pessoa física* – o quitandeiro da esquina, p. ex. –, mas a *pessoa jurídica* que quase sempre busca o lucro como finalidade precípua, e para a qual pouco interessam os prejuízos a curto e longo prazos causados à coletividade, assim como a poluição.

Sobre o princípio da responsabilidade individual, também denominado princípio da intranscendência ou da pessoalidade ou, ainda, da personalidade da pena, reconhecer a responsabilidade criminal às empresas não implica em que a pena ultrapasse a pessoa do condenado. Ao se atribuir responsabilidade à pessoa jurídica, o que será feito em conformidade com os preceitos da responsabilidade subjetiva, nenhuma pessoa física que não tenha concorrido para a prática do delito será processada. Será reconhecida unicamente a responsabilidade penal da empresa (SHECAIRA, 2003, p. 143).

SHECAIRA afirma, ainda, que (2003, p. 104):

> A parte geral do Código Penal prevê penas privativas de liberdade, restritivas de direitos e multa. Nenhuma delas deixa de, ao menos indiretamente, atingir terceiros. Quando há uma privação da liberdade de um chefe de família, sua mulher e filhos se vêem privados daquele que mais contribui no sustento do lar. [...] Idêntico inconveniente ocorreria se a pena fosse de interdição de direitos [...]. O mesmo argumento é valido para a multa.

O que feriria o princípio da responsabilidade individual, na verdade, seria a imputação penal direta a terceiros inocentes por fato praticado pela empresa e não os reflexos inevitáveis das sanções em geral, inclusive civil e administrativa, aplicadas ao ente moral.

> [...] dependendo da multa civil ou administrativa, no plano puramente do valor pecuniário, ela atingiria os sócios minoritários ou mesmo aqueles que não participaram da decisão, tanto quando a pena resultante de processo criminal aplicada à empresa (SHECAIRA, 2003, p. 106).

Outra crítica que não possui sustentação, diz respeito a impossibilidade de se aplicar algumas penas à pessoa jurídica, como a pena de prisão, considerada *ultima ratio*, devendo ser utilizada somente nos casos em que não restem alternativas menos gravosas.

O direito penal vem buscando alternativas à prisão. Exemplo disso é a instituição da Lei 9.099/95, que impõe a aplicação direta de penas não privativas de liberdades por meio de mecanismos de substituição da prisão.

SHECAIRA (2003, p. 107) assevera que a aplicação da pena restritiva de liberdade deve ser feita com parcimônia, visto o caráter extremamente aflitivo desse tipo de pena. Em razão disso tem-se lutado por sua não aplicação, o que torna absolutamente contraditório lamentar a impossibilidade de sua utilização com relação às empresas.

> No plano do direito econômico ou mesmo do direito ecológico, onde normalmente vem se implementando a responsabilidade coletiva, a pena privativa de liberdade é, na maioria das vezes, desnecessária e até descabida. O tipo particular de agente que comete crimes econômicos, que a criminologia moderna, a partir de Sutherland, batizou de "crimes do colarinho branco", não precisa de qualquer 'ressocialização', por se tratar de pessoa altamente socializada, integrada ao corpo social e de boas qualificações profissionais (SHECAIRA, 2003, p. 106).

Demonstram-se infundadas também as críticas feitas com base na alegação de incapacidade de arrependimento da pessoa jurídica, que não seria capaz de ser reeducada. Importa frisar que o objetivo precípuo da aplicação da pena deve ser sua relevância pública, reprovando a conduta, e com isso, validando ao restante do grupo social a importância do bem jurídico tutelado e não objetivos morais (SHECAIRA, 2003, p. 107).

Vale dizer que a cominação de pena funciona como um mecanismo reforçador do tipo penal, bem como da reprovabilidade da conduta transgressora. A punição da pessoa jurídica pode resultar em fator inibidor da prática de delitos por outras empresas, dado o temor conferido pelas penas impostas, alcançando assim, caráter de grande relevância pública.

Conforme dito, devem ser atendidos alguns critérios para que se possa atribuir responsabilidade penal à pessoa jurídica. Assim, a infração deve ser cometida por: i) decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado e ii) no interesse ou benefício da sua entidade. A exigência desses requisitos se justifica, por ser possível casos onde a conduta criminosa da pessoa em posição de comando dentro da

empresa traga benefícios apenas a ela própria. Por essa razão a responsabilização do ente jurídico está condicionada à obtenção, para si, de benefício decorrente do ilícito. As transgressões praticadas no interesse único dos seus administradores serão de responsabilidade estrita destes.

Segundo os ensinamentos de SHECAIRA (2003, p. 115), o interesse da entidade coletiva na prática ilícita estará configurado bastando que a infração tenha tido o objetivo de ser útil à sua finalidade.

Segundo Machado (2004, p. 665-666), o interesse pode se manifestar também no dolo eventual e na omissão. Dessa forma, a pessoa jurídica que deixa de tomar medidas de prevenção de danos ambientais; que utiliza tecnologia ultrapassada ou imprópria à qualidade do meio ambiente, age criminosamente.

SHECAIRA (2003, p. 116) elenca alguns outros requisitos. Segundo o autor: a) a infração deve ser cometida dentro da esfera de atividade da empresa; b) quando a transgressão for cometida por pessoa física, esta deve ser alguém que se encontre estreitamente ligada à pessoa jurídica; c) na prática do ilícito deve-se valer do poderio econômico da empresa, que atrás dela se oculta. Esse é o aspecto que verdadeiramente caracteriza e distingue as infrações das pessoas jurídicas.

> É o poder, que se oculta por detrás da pessoa jurídica, e a concentração de forças econômicas do agrupamento que nos permitem dizer que tais infrações tenham uma robustez e força orgânica impensáveis em uma pessoa física (SHECAIRA, 2003, p. 117).

Para Paulo Affonso Leme Machado (2004, p. 663): "Conservar-se só a responsabilidade da pessoa física frente aos crimes ambientais é aceitar a imprestabilidade ou a inutilidade do Direito Penal para colaborar na melhoria e recuperação do meio ambiente".

Inegável que a responsabilidade penal da pessoa jurídica encontra óbices no direito penal tradicional, contudo, latente a necessidade de censurar as transgressões protagonizadas pelos entes coletivos, que vem perpetrando altos níveis de degradação ambiental. Deve-se compreender e compatibilizar o alto nível dos danos causados ao meio ambiente, quando perpetrados por entes jurídicos, compreendendo, ao mesmo tempo, o relevante papel dos entes morais no mundo contemporâneo. Assim, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas deve ser entendida à luz de uma responsabilidade social.

Muito embora haja divergência doutrinária sobre o assunto, a jurisprudência brasileira vem aceitando a responsabilização penal da pessoa jurídica, nos casos em que pratique atos atentatórios contra o meio ambiente.

O STJ vinha admitindo essa forma de responsabilização, contudo, seu entendimento tinha por base o sistema da dupla imputação, segundo o qual a atribuição de responsabilidade penal á pessoa coletiva estava condicionada à responsabilização penal da pessoa física, caso contrário, não haveria sequer a possibilidade de processar o ente jurídico por um fato criminoso.

Recentemente o STF decidiu por maioria de votos que é possível a condenação da pessoa jurídica por crime ambiental, ainda que absolvida a pessoa física ocupante de cargo de presidência ou de direção, contrariando o entendimento emanado pelo STJ, até então dominante. Os Ministros entenderam que a Constituição Federal não condiciona a responsabilidade da empresa à individual dos seus administradores.

A decisão foi proferida pelo STF em 06 de agosto de 2013. Portanto, tendo em vista ser recente, não há doutrina e jurisprudência sedimentada sobre o assunto. Entretanto, tudo indica que com o abandono paulatino do sistema da dupla imputação, serão adotados novos critérios para aferir a responsabilidade penal da pessoa jurídica.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, G. E do Nascimento e. Manual de Direito Internacional Público. São Paulo: Saraiva, 17ª ed., 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: Parte Geral 1, São Paulo: Saraiva, 18ª ed., 2012.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 564960 / SC, Relator: Ministro Gilson Dipp, 2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=1791225&sReg=200301073684&sData=20050613&sTipo=51&formato=PDF>. Acesso em: 21 out. 2013.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, RMS 37293 / SP, Relator: Ministra Laurita Vaz, 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=28208558&sReg=201200492427&sData=20130509&sTipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 21 out. 2013.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, RMS 27593 / SP, Relator: Ministra Maria Thereza De Assis Moura, 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=24477295&sReg=200801829674&sData=20121002&sTipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 21 out. 2013.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 889528 / SC, Relator: Ministro Felix Fischer, 2007. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=3

050098&sReg=200602003302&sData=20070618&sTipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 21 out. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, RE 548181 AgR / PR, Relatora: Ministra Rosa Weber, 2013. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4026232>. Acesso em: 21 out. 2013.

BRASIL, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, MS 2002.04.01.013843-0, Relator: Fábio Bittencourt da Rosa, j. 10/12/2002. Disponível em: <http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/citacao.php?doc=TRF400086772>. Acesso em: 21 out. 2013.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, volume 1, São Paulo: Saraiva, 26ª ed., 2009.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de Direito Ambiental Brasileiro, São Paulo: Saraiva, 11ª ed., 2010.

FREITAS, Vladmir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. Crimes Contra a Natureza, São Paulo: Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, volume 1: parte geral, São Paulo: Saraiva, 6 ª ed., 2008.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. Direito Ambiental, São Paulo: Atlas, 2009

JESUS, Damásio E. de. Direito Penal, volume 1: Parte Geral, São Paulo: Saraiva, 31ª ed., 2010.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro, São Paulo: Malheiros Editores, 12ª ed., 2004.

MAZZILLI, Hugo Nigro. A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses, São Paulo: Saraiva, 23ª ed., 2010.

MILARÉ, Edis. Direito do Ambiente: a gestão ambiental em foco, São Paulo: Revista dos Tribunais, 6ª ed., 2009.

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil, volume 1: parte geral, São Paulo: Saraiva, 42ª ed., 2009.

NADER, Paulo. Curso de Direito Civil, parte geral – volume 1, Rio de Janeiro: Forense, 7ª ed., 2010.

SANTOS, Juarez Cirino dos. Direito Penal: parte geral, Florianópolis: Editora Modelo, 5ª ed., 2012.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica, São Paulo: Editora Método, 2ª ed., 2003.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas: uma perspectiva do direito brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 921, ano 101, p. 281-294, julho de 2012.

SILVA, Eduardo da; TREVISAN, Victor Penitente. O Caso Petrobras e a Responsabilidade Criminal de Pessoas Jurídicas, Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI185441,91041-O+caso+Petrobras+e+a+responsabilidade+criminal+de+pessoas+juridicas>. Acesso em: 21 out. 2013.

SILVA, José Afonso da. Direito Ambiental Constitucional, São Paulo: Malheiros Editores, 8ª ed., 2010.