

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**  
**PUC-SP**

**Talita Cristina de Oliveira**

**RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA**

**São Paulo**

**2010**

**Talita Cristina de Oliveira**

**RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA**

**Monografia apresentada a Banca  
Examinadora como exigência para  
obtenção do título de Pós- Graduação  
em Direito Penal e Processo Penal pela  
Pontifícia Universidade Católica de São  
Paulo.**

**Orientadora: Profª. Doutora Eloisa de  
Sousa Arruda.**

**São Paulo**

**2010**

**BANCA EXAMINADORA**

---

---

---

## **AGRADECIMENTOS**

*A realização deste trabalho só foi possível graças a aqueles que, de uma forma direta ou indireta, se dispuseram a me ajudar.*

*Aos meus amigos e a minha família, pela compreensão e apoio manifestado ao longo de todo esse curso para a realização e desenvolvimento desta pesquisa, e, em especial, a Deus por me capacitar para a realização deste trabalho.*

## EPÍGRAFE

*Os desafios foram muitos...*

*Os obstáculos, muitas vezes, pareciam intransponíveis.*

*Muitas vezes me senti só, e, assim, estive...*

*O desânimo quis contagiar, porém, a garra e a tenacidade foram mais fortes, sobrepondo esse sentimento, fazendo-me seguir a caminhada, apesar da sinuosidade do caminho.*

*Agora, ao olhar para trás, a sensação do dever cumprido se faz presente e posso constatar que as noites de sono perdidas, o cansaço dos encontros, os longos tempos de leitura, digitação; a ansiedade em querer fazer e a angústia de muitas vezes não o conseguir; não foram em vão.*

*Aqui estou, como sobrevivente de uma longa batalha, porém, muito mais forte e hábil, com coragem suficiente para mudar a minha postura, apesar de todos os percalços...*

*Como dizia Antoine Saint Exupéry em sua obra prima “O Pequeno Príncipe”:*

***“Foi o tempo que perdeste com a tua rosa, que fez a tua rosa tão importante”.***

## **RESUMO**

O presente trabalho visa analisar a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica, um tema bastante controvertido e que tem despertado a atenção da doutrina em todo o mundo, em virtude do relevante papel exercido por esse ente jurídico na organização social moderna, a que tem vinculado de modo decisivo da criminalidade, seja econômica ou ambiental, crimes estes que se proliferam em nossa sociedade.

A atualidade, no Brasil, assiste-se como forma de reação às características de uma sociedade de risco, uma lamentável flexibilização de desígnios necessários para a investigação penal. Nessa circunstância, o instituto da responsabilidade penal da pessoa jurídica, defendida por um setor da doutrina nacional e assumida pela jurisprudência dominante, surge como instrumento preventivo e simbólico. Entretanto, constata-se que a flexibilização das estruturas e dos princípios inerentes ao Estado Democrático de Direito orientado pela idéia de prevenção mostra-se ineficaz e improdutivo, haja vista a ausência de prévia adaptação e transformação do sistema posto ante à peculiaridade de sua natureza.

Os clássicos problemas da investigação criminal e da administração da justiça penal, que se revela mais intensamente na criminalidade astuciosa dos últimos tempos, constituem vertentes básicas para explicar a insensata tendência de criminalizar a pessoa jurídica como ente distinto das pessoas físicas que a compõem veste a luz da Constituição Federal e da Lei 9605/98.

**Palavras-chave:** Crimes ambientais. (Ir) Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica

## **ABSTRACT**

The present work aims at analyzing the Penal Liability of the Legal Entity, a very controversial theme which has aroused the attention of the doctrine worldwide, due to the relevant role performed by this juridical being on modern social organization, to which it has been attached on a conclusive way of criminality.

The present time, in Brazil, is presented as a reaction form to the characteristics of a risky society, a regrettable flexibilization of the necessary purpose to the penal investigation. In this circumstance, the Penal Liability of the Legal Entity Institute, defended by a sector of the national doctrine and assumed by the dominant jurisprudence, arises as a preventive and symbolical instrument. However, it has been testified that the flexibilization of the structures and principles which are inherent to the Democratic State of Law, orientated by the idea of prevention, is denoted ineffective and unproductive, considering the absence of previous adaptation and transformation of the system disposed before the peculiarity of its nature.

The classical issues of criminal investigation and of the administration of penal justice, which are revealed more intensively on astute criminality lately, constitute basic slopes in order to explain the unreasonable tendency of criminalizing the legal entity as a distinctive being of natural persons which compose them supported by the Federal Constitution and the Law 9605/98.

**Key-words:** Environmental crimes. The Penal Responsibility of the Legal Entity.

# SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	11
-------------------------	----

## **1. PRECEDENTES HISTÓRICOS DA RESPONSABILIDADE PENAL DOS ENTES COLETIVOS**

1.1 Direito Babilônico .....	14
1.2 Direito nos Países Asiáticos .....	15
1.3 Índia .....	15
1.4 Direito Hebreu e Direito Grego .....	16
1.5 Direito Romano .....	16
1.6 Os Glossadores .....	17
1.7 Direito Canônico .....	18
1.8 Os Pós-Glossadores .....	18
1.9 Direito Francês .....	19
1.10 Direito Português e Brasileiro .....	19

## **2. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NO DIREITO COMPARADO**

2.1 Introdução.....	22
2.2 Legislação Comparada .....	24
2.2.1 Estados Unidos .....	24
2.2.2 Holanda .....	25
2.2.3 Inglaterra e Irlanda .....	25
2.2.4 Dinamarca .....	26
2.2.5 França .....	27
2.2.6 Japão e China .....	30
2.2.7 Alemanha .....	30
2.2.8 Itália .....	31
2.2.9 Espanha e Bélgica .....	31
2.2.10 Portugal .....	32
2.2.11 América Latina .....	33

### **3. DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA**

3.1 Introdução.....	35
3.2 Teoria da Ficção.....	35
3.3 Teoria da Realidade ou Organicista.....	37
3.4 Argumentos contrários a responsabilidade penal da pessoa jurídica.....	37
3.5 Argumentos favoráveis a responsabilidade penal da pessoa jurídica.....	39
3.6 Das penas aplicáveis.....	41

### **4. SISTEMA BRASILEIRO E A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA**

4.1 Mandados de criminalização sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica	44
4.2. A Constituição Federal de 1988 .....	46
4.3 A lei 9605/98 e a responsabilidade penal da pessoa jurídica .....	49
4.4 Requisitos para reconhecer a responsabilidade penal da pessoa jurídica à luz da Lei 9605/98 .....	52
4.5 As penas cominadas às pessoas jurídicas na Lei Ambiental .....	52
4.6 Do concurso de pessoas com a pessoa jurídica .....	56
4.7 Responsabilidade penal das pessoas jurídicas do Direito Público .....	59

### **5. OS ARGUMENTOS DA NÃO RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICO**

5.1 Sínteses da argumentação político- criminal.....	62
5.2 A incapacidade de ação da pessoa jurídica .....	63
5.3 A incapacidade de culpabilidade da pessoa jurídica .....	65
5.4 Princípios da Personalidade a pena.....	68
5.5- Da inconstitucionalidade da Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica.....	70
5.5.1 Constituição Federal de 1988.....	70
5.5.2 Lei 9605/98.....	72
5.5.2.1 Das irregularidades das penas às Pessoas Jurídicas.....	75
5.5.2.2 Do concurso de pessoas.....	76
5.5.2.3 Dos procedimentos processuais para as pessoas jurídicas.....	78

### **6. A QUESTÃO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....**

81

<b>CONCLUSÃO .....</b>	83
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	88
<b>ANEXO.....</b>	92

## INTRODUÇÃO

A evolução para a vida moderna tem experimentado novas formas de criminalidade, cujos efeitos no mais das vezes são devastadores e irreparáveis.

Com a Revolução Industrial, ocorrida na Inglaterra na metade do século XVIII, as relações sociais se alteraram profundamente, obtendo novos rumos para o direito. Até então, como resultado, consolidado na violação de um bem jurídico e praticado por pessoa física é que podia ser imputável a alguma sanção, para que, dessa forma a responsabilidade penal pudesse executar e exercer sua função. No plano ético-jurídico era de pouquíssima importância às ameaças contra os bens jurídicos que não fossem nas condições acima descritas.

Porém, a partir da Revolução, a significante mudança obtida, fez com que surgisse a criminalidade dos centros associados de mão-de-obra, ou seja, as Empresas, e com ela seu estudo jurídico-penal. A chamada criminalidade de Empresa representa um fenômeno em expansão na sociedade Pós-moderna e Contemporânea.

No que diz respeito à empresa, sublinha Shecaira: “A empresa não é o lugar onde ou por onde a criminalidade econômica se desencadeia, mas de onde a criminalidade econômica pode advir<sup>1</sup>”.

Urge salientar, que a partir do Pós-Guerra, a Empresa passou a ocupar no cenário sócio-econômico, posição de fundamental importância no projeto de construção do Estado Social e Democrático de Direito, e isso se deve a dois fatores fundamentais ocorridos a partir do início do século XX: o primeiro, identificado no surgimento do chamado Direito Econômico, que com o desenvolvimento das atividades Econômico-Social (envolvendo produção, distribuição e consumo; etc.) e Econômico-Financeiro (atividades de aplicação financeira, especulação em bolsa de valores, transações cambiais etc.) determinaram o intervencionismo estatal<sup>2</sup>, sendo que este passou a se utilizar de normas de caráter

<sup>1</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica*. 2.ed., 1.tir.- São Paulo: Editora Método, 2002.

<sup>2</sup> SILVA, Luciano Nascimento. *O Direito Penal Econômico como Direito Penal da Empresa*. O dualismo jurídico-criminal: "societas delinquere non potest" vs. "societas delinquere potest". Jus Navigandi, Teresina, ano

sancionador para efetivar uma maior regulamentação das atividades; um segundo, que consiste na constatação do desenvolvimento acelerado da sociedade de massas, o que representava grande desenvolvimento e aperfeiçoamento no exercício de atividades por meio das Empresas. E mais do que isso, constatou-se que a maior parte dos abusos e da desobediência aos Códigos de relação econômico-social era cometida pelas pessoas jurídicas.

Assim sendo, com a expansão da economia mundial, o aumento da criminalidade financeira e econômica e a violação cada vez em maiores proporções ao meio ambiente e aos demais direitos difusos e coletivos, mediante a utilização de entes morais, alguns operadores do direito passaram a sustentar em determinadas hipóteses, a necessidade imperiosa da vida político-social e econômica moderna, a aplicação de sanções penais às pessoas jurídicas (entidades coletivas de pessoas naturais ou de patrimônio, dotadas de personalidade própria, formadas para a consecução de fins comuns, e reconhecidas pela ordem jurídica como sujeitos de direitos e obrigações, que têm estruturas organizativas complexas de construção voltada para a divisão do trabalho, num processo hierárquico de capacidade e exercício de poder).

A possibilidade da pessoa jurídica ser sujeito ativo no campo penal tem suscitado, ao longo de todo o século XX, inúmeros e acirrados debates. Basicamente, duas correntes antagônicas debatem a responsabilidade penal das pessoas jurídicas.

Nos países filiados ao sistema romano-germânico, que representam a esmagadora maioria, vige o princípio *societas delinquere non potest*, segundo o qual, é inadmissível a punibilidade penal dos entes coletivos, aplicando-lhes somente a punibilidade administrativa ou civil.

De outro lado, nos países anglo-saxões e naqueles que receberam suas influências, vige o princípio da *common law*, que admite a responsabilidade penal da pessoa jurídica. É bem verdade que esta orientação começa a conquistar espaço entre os países que adotam o sistema romano-germânico.

Em 1988, a Legislação Brasileira passou por um período de transição constitucional inovando sob muitos aspectos, dentre eles pela incorporação das normas

---

9, n. 608, 8 mar. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6415>>. Acesso em: 27 jun. 2010.

insertas nos artigos 173, § 5º e 225, § 3º, que para alguns juristas representou a consagração da responsabilidade da empresa em nosso ordenamento jurídico, inclusive com fundamento constitucional.

Para uma grande parte da doutrina, entretanto, dentre a qual me filio, a questão da responsabilidade penal da pessoa jurídica encarta um série de obstáculos. Estes repousam, essencialmente, nos textos constitucionais e legais, bem como nos princípios da culpabilidade e individualização da pena.

Para entender melhor essa nova catalogação de criminalidade, o presente trabalho discorrerá sobre o referido tema, expondo, primeiramente, a evolução histórica da responsabilidade penal, procurando compreender os novos conceitos, as diversas adaptações e as novas legislações, não só para conhecimento e aprofundamento da matéria, mas também para a própria abordagem do direito atual.

O segundo capítulo far-se-á uma análise da evolução recente do problema da responsabilidade penal em alguns países e de suas atuais legislações.

No capítulo subsequente examinar-se-á a responsabilidade penal da pessoa jurídica propriamente dita, partindo-se das teorias da ficção e da realidade e abordando os principais argumentos favoráveis e desfavoráveis à responsabilidade penal do ente coletivo e as penas a serem aplicadas a esse.

No quarto capítulo, tratar-se-á sobre a (ir)responsabilidade penal da pessoa jurídica dentro de uma perspectiva no direito brasileiro, com a promulgação da Carta Magna de 1988, bem como a (in)validade da Lei nº. 9.605/98.

No capítulo subsequente discorrer-se-á quanto aos argumentos para a responsabilização do ente moral no direito brasileiro, haja vista as incompatibilidades dogmáticas de tal responsabilidade.

E por fim, no último capítulo, diante da existência da grande divergência jurisprudencial sobre o assunto em pauta, abordar-se-á algumas posições sobre a responsabilização penal da pessoa jurídica.

# 1 PRECEDENTES HISTÓRICOS DA RESPONSABILIDADE PENAL DOS ENTES COLETIVOS

Necessária se mostra uma breve exposição histórica acerca da origem e evolução da Responsabilidade Penal dos entes coletivos até chegar-se à Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas, sendo de suma importância, uma vez que a história do Direito visa fazer compreender como o direito atual se formou e desenvolveu, bem como de que maneira evoluiu no decurso dos séculos.

Antigamente, existia uma tendência à adoção da responsabilidade coletiva, o que, com o passar do tempo e as transformações ocorridas na sociedade desapareceu quase completamente, triunfando a responsabilidade individual.

Essa mudança de pensamento ocorreu a partir da Revolução Francesa, com o advento do liberalismo, surgido com o pensamento iluminista, em que se defendiam princípios individualistas e anticorporativos.

Entretanto, apesar dos princípios defendidos por este movimento revolucionário, acredita-se que a responsabilidade coletiva desapareceu devido a não necessidade de punir as corporações, tendo em vista que as mesmas haviam perdido o poder conquistado na Idade Média.

Atualmente, vários países perceberam a eventual necessidade de restabelecer a responsabilidade coletiva, devido às novas mudanças na estrutura social, em que se verifica a existência de grandes corporações, dentre as quais algumas que realizam atos ilícitos inimagináveis e com consequências catastróficas para a sociedade.

Desta feita, abaixo ver-se-á as modificações legislativas relacionadas em adoção ou não da responsabilidade penal da pessoa jurídica.

## 1.1 Direito Babilônico

O direito babilônico era caracterizado pelo localismo, ou seja, cada cidade ou vila tinha o poder jurídico particular. Com o advento do Código de Hammurabi, século XVIII a.C. se os criminosos não fossem encontrados, a cidade e o governador deveriam indenizar as vítimas e, caso os criminosos fossem presos caberia ou ao governador ou à cidade indenizar a vítima do crime<sup>3</sup>.

## 1.2 O Direito nos Países Asiáticos

Na China e em outros países asiáticos vigorava uma norma extremamente rigorosa, onde a responsabilização era da família, quando advindos por atos criminosos praticados pelos seus integrantes. Na época havia duas variantes: a solidariedade e a representação. A primeira refere-se à hipótese do crime ser cometido por uma pessoa e resultar em uma punição a seu parente de primeiro grau; já a segunda diz respeito quando uma família deixava de registrar suas terras no registro público<sup>4</sup>.

Na Indochina, velho império asiático e na Tailândia, antigo império de Siam, a codificação era conferida pela responsabilidade coletiva, ou seja, toda a família, pessoas que habitavam a mesma residência do delinquente, fosse ou não parentes, se responsabilizavam pelo delito em face de um acordo pré-estabelecido (aceito).

Por fim, tanto a Coreia, região freqüentemente invadida e dominada pela China, quanto o Japão sofreram influência do direito chinês, onde também estabelecia a responsabilidade penal da família do criminoso, isso decorrente das relações íntimas existentes no âmbito familiar, sendo somente excluído da punição aquele parente que não tivesse vida comum com o criminoso<sup>5</sup>.

## 1.3 Índia

Na Índia, as leis penais tiveram grande influência religiosa. Dessa lei penal, a mais importante delas foi o Código de Manu, que consagrava a comunicabilidade do crime, além da co-autoria, portanto também a responsabilidade coletiva.

---

<sup>3</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p.26

<sup>4</sup> Idem, p. 27.

<sup>5</sup> Idem, p. 28.

Das antigas legislações de espírito teocrático, as punições variavam de acordo com a origem social dos indivíduos<sup>6</sup>.

#### **1.4 O Direito Hebreu e o Direito Grego**

O Direito Hebreu tem como característica a absoluta igualdade para os criminosos, não importando sua origem ou condições sociais, políticas ou religiosas, sendo que previa o castigo coletivo<sup>7</sup>.

A história do direito penal na Grécia pode ser dividida em duas fases: no primeiro momento a fase marcada pela coletividade; a outra pela individualidade. Antes do século VII a.C. não havia terra como propriedade individual e, sim de um grupo, com organizações coletivas com formas sociais e religiosas, as quais sem dúvida constituíam de pessoas jurídicas de direito privado, sendo punido o corpo todo pelos seus delitos. Na fase posterior, a qual foi a mais significativa evolução no plano do direito penal, marcada pelo individualismo, deu-se a responsabilidade individual. Todavia, no que eram concernentes aos crimes religiosos e políticos, as sanções eram de caráter coletivo, nos quais os traidores eram mortos juntamente com toda a sua família<sup>8</sup>.

#### **1.5 Direito Romano**

O estudo do Direito Romano tem um cunho singular e especial que o distingue de todos os outros sistemas jurídicos da antigüidade, haja vista seu positivismo, o qual fez sua construção jurídica um sistema para soluções de problemas.

Em princípio, o Direito Romano não conheceu a figura da pessoa jurídica, embora distinguisse os direitos e as obrigações da corporação e os dos seus membros.

---

<sup>6</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p.29.

<sup>7</sup> Idem, p.29-30.

<sup>8</sup> Idem, p.30-31.

Somente na época imperial surge clara a idéia de personalidade coletiva, porém em virtude de sua natureza ficta, não era concebida sua responsabilidade criminal, daí o surgimento da expressão *societas delinquere non potest*<sup>9</sup>.

Todavia, apesar de parte da doutrina defender a não responsabilidade criminal, pode-se afirmar que implicitamente, os romanos reconheciam a possibilidade de delitos praticados por pessoas jurídicas<sup>10</sup>.

## 1.6 Os Glosadores

Avançando-se no contexto histórico, mais propriamente no início da Idade Média, observa-se que as corporações passaram a desfrutar de maior importância, dada sua relevância para as esferas econômicas e políticas, sendo, pois, lançado o debate acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica, oportunidade em que os Estados começaram a responder por excessos cometidos contra a ordem social.

É sabido que os Glosadores, embora não tivessem desenvolvido um conceito de pessoa jurídica, reconheciam a figura das corporações, que nada mais eram do que a soma e a unidade de membros titulares de direitos a que se imputava a possibilidade do ato criminoso, sendo este assim entendido quando, por intermédio de uma ação conjunta de seus membros, tinha início uma ação penalmente relevante. Em não sendo conjunta a ação, a responsabilização recaía sobre o membro da corporação, segundo os princípios da imputação individual.

Sustentavam os Glosadores, portanto, a responsabilização das ações das corporações, reconhecendo certos direitos à corporação e ao mesmo tempo aos seus membros, o que os diferenciava dos romanos.

Em verdade, a contribuição dos Glosadores limita-se ao reconhecimento de certos direitos à corporação e a admissão de sua capacidade delitiva<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> CONSTANTINO, Carlos Ernani. **Outros aspectos da responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Boletim IBCCRIM. São Paulo, n. 74, p. 08-09, janeiro 1999.

<sup>10</sup> SHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p.30-31

<sup>11</sup> Idem., p. 33-34

## 1.7 Direito Canônico

Representando a concepção da Igreja, os canonistas afirmavam que os direitos não pertenciam, na realidade, à totalidade de seus fiéis, mas única e exclusivamente a Deus. Esse entendimento cristaliza o conceito de instituição eclesiástica, distinto do conceito de corporação adotado pelos Glosadores, concebendo-a como pessoa sujeito de direito. Aparece aqui, pela primeira vez, a distinção entre o conceito jurídico de pessoa e conceito real de pessoa como ser humano, rompimento com as idéias até então defendidas e que deram origem ao conceito de pessoa jurídica que, por conta de uma ficção jurídica, passa a ter capacidade jurídica.

No período canônico, foi aceita a capacidade jurídica da *universitas* em separado aos de seus membros e admitida amplamente à responsabilização dos entes coletivos.

As penas para os entes coletivos eram divididas em penas materiais e espirituais. As primeiras referiam-se ao caráter pecuniário, mas também existiam outras como a privação do direito de associação e privilégios isolados. No plano espiritual fixaram as penas de admoestação, interdição de gozo de certos bens espirituais<sup>12</sup>.

## 1.8 Os Pós-Glosadores

Já os Pós-Glosadores, os quais surgiram a partir do século XIII filiaram à definição dos canonistas segundo o qual a *universitas* era uma pessoa ficta, entretanto, contrariamente aos canonistas, admitiam a possibilidade dessas de praticar crimes. Fundavam seu entendimento, principalmente, porque na Idade Média, a responsabilidade penal das corporações (pessoas jurídicas) surge como uma necessidade exclusivamente prática da vida estatal e eclesiástica.

O Iluminismo e o Direito Natural, todavia, modificaram o modo de pensar, eis que o autoritarismo do Estado e a influência das corporações – que haviam atingido seu auge no fim da Idade Média – sofreram uma redução de importância.

---

<sup>12</sup> Idem, p. 36

A responsabilidade coletiva, então, era incompatível com a nova realidade liberdade e autodeterminação do indivíduo, conquista democrática que a Revolução Francesa trouxe consigo. Essa mudança filosófica de concepção do indivíduo, do Estado e da sociedade conduzia, necessariamente, à aceitação única da responsabilidade individual, em detrimento da responsabilidade coletiva.

## **1.9 O Direito Francês**

No Direito Francês, devido o sistema de penas arbitrárias, as teorias do delito e dos castigos desenvolveram-se com grande amplitude. Para os crimes cometidos por comunidades eram aplicadas penas coletivas, o que era facilitado pelo arbítrio então existente.

A partir do Século XVI, tornou-se mais clara a idéia da capacidade penal dos agrupamentos. Um exemplo é a Ordenação de Colbert de 1670 que relatava detalhadamente os procedimentos da instrução criminal das associações e comunidades. Essas poderiam sofrer as penas de multa, de perda de privilégios ou alguma outra punição que assinalasse publicamente a pena cominada ao crime.

Com a Revolução Francesa a responsabilidade passa a ser individual, quebrando-se a idéia da responsabilidade dos entes coletivos. Entretanto, a prática e a teoria da responsabilidade das corporações estavam embutidas de tal forma nas idéias que mesmo após a Revolução, muitas leis foram promulgadas perfazendo a responsabilidade penal da pessoa jurídica.

## **1.10 O Direito Português e o Brasileiro**

Em face do domínio dos meios privados de repressão sobre as sanções públicas, existente no Direito Português, a incriminação das pessoas coletivas não estava sujeitas as regras. Todavia, a partir do momento que o Poder Público passou a deter o poder punitivo a situação, gradativamente, começou a se inverter.

Em Portugal, não se tem notícias efetivas de uma lei regulamentadora da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, mas era corrente aplicação de sanções a elas, como o era aos indivíduos.

As Ordenações Afonsina, Manuelina e Filipina silenciaram quanto à responsabilidade das pessoas coletivas, porém, com influência do direito canônico era costume a aplicação de penas a tais entidades.

Com a Revolução Francesa e o fortalecimento das idéias iluministas e individualista, foram extintas as sanções coletivas que pusessem em risco as liberdades individuais, sendo quebrado o ideário da responsabilidade coletiva.

Mais tarde, no Brasil, com a vinda dos Portugueses, nosso direito penal passou a ser das Ordenações. E como exposto acima, não há notícias da responsabilidade coletiva nessa primitiva legislação.

Mesmo com a objeção existente no artigo 179, inciso XX, de nossa primeira Constituição, o Código Criminal de 1831, em seu artigo 80 e o Código Penal de 1890, em seu artigo 103, parágrafo único mencionou a responsabilidade corporativa, que por final contrariou o artigo 25 deste último que afirmava que a responsabilidade penal era exclusivamente pessoal. Mais tarde, em 1932, com a Consolidação das Leis Penais, voltou-se verificar a mesma contradição existente em 1890.

Quanto às Leis Especiais, anteriores a Carta Magna de 1988, embora tendo como fundamento o princípio *societas delinquere non potest*, alguns diplomas, por vício de técnica, aparentemente opunha-se a este princípio. A exemplo deste tem-se a lei 4.595 de 31 de dezembro de 1964, ao declarar no artigo 44, § 7º que “*quaisquer pessoas físicas ou jurídicas que atuem como instituição financeira, sem estar devidamente autorizada pelo Banco Central da República do Brasil, ficam sujeitas à multa referida neste artigo e detenção de 01 (um) a 02 (dois) anos, ficando a esta sujeitos, quando pessoa jurídica, seus diretores e administradores*”.

Deste feito, até a Constituição de 1988 não se pode falar em responsabilidade da pessoa jurídica, haja vista não só os estudos das normas penais em vigor no Brasil, “*mas as*

*idéias concernentes no século XIX, o qual consagrava as idéias libertárias e o individualismo<sup>13</sup>.*

Mais recentemente, o Brasil voltou seus olhares para o meio ambiente e o problema da macrocriminalidade em geral, adotando modos de preservação e proteção diante da ação humana. Desse modo, existe nos dias de hoje, tendência à responsabilização das pessoas jurídicas, isso com o permissivo constitucional contido no artigo 225, § 3º<sup>14</sup> para os crimes de meio ambiente e o constante no artigo 173, § 5º<sup>15</sup> (crimes contra a ordem econômica e financeira).

---

<sup>13</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p. 42

<sup>14</sup> Artigo 225- “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impõe-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, aplicando-se relativamente os crimes contra o meio ambiente, o disposto no art. 202, parágrafo 5º.

<sup>15</sup> 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 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 as punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

## 2 RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NO DIREITO COMPARADO

### 2.1- Introdução

A responsabilidade penal da pessoa jurídica há muito constitui um movimento internacional que leva as grandes divagações doutrinárias. Nos principais Congressos o tema é sempre inevitavelmente discutido:

No primeiro Congresso promovido pela Associação Internacional de Direito Penal, no ano de 1926, realizado em Bruxelas, a responsabilidade penal dos Estados somente fora discutida no tocante as hipóteses de violações de normas internacionais e de sua submissão às penas aplicadas.

Já no segundo Congresso desta Associação, evento que aconteceu em Bucareste no ano de 1929, conclui-se que devido o crescimento contínuo e a importância das pessoas morais, o ordenamento legal de qualquer sociedade estaria ameaçado de ser gravemente lesado, e quando essa atividade de violação ocorresse, o Congresso emitiria o seguinte voto:

1º) estabelecer no direito interno medidas eficazes à defesa social contra as pessoas morais, nos casos de infrações perpetradas com o fim de satisfazer ao interesse coletivo ou sendo essas realizadas com meios proporcionados por elas e que causam, assim, a sua responsabilidade;

2º) impor à pessoa moral medidas de defesa social, não devendo excluir a eventual responsabilidade penal individual, pela mesma infração, de pessoas físicas que administrem ou dirijam os interesses da pessoa moral, ou que tenham cometido a infração com meios proporcionados por estas.

A propagação de se conferir à pessoa jurídica a correspondente responsabilidade penal, se pode observar nos Congressos que se seguiram ao longo dos tempos, estabelecendo

diretrizes e fornecendo o subsídio às diversas legislações da ordem jurídica supranacional. Dentre eles têm-se<sup>16</sup>:

- Acordo de Londres, de 08 de agosto de 1945, que criou um Tribunal Militar Internacional para julgar os crimes cometidos durante a 2ª Guerra Mundial, reconhecendo a personalidade jurídica de determinados grupos no campo repressivo internacional, considerando como criminosa determinadas associações.
- Alguns anos mais tarde, em 1953, no VI Congresso Internacional de Roma, visou-se ampliar o conceito de autor e suas formas de participação e, ainda, faculdade da aplicação de sanções às pessoas jurídicas;
- Em 1957, teve-se o VII Congresso Internacional de Direito Penal, realizado em Atenas, qual se estabeleceu que competisse a cada país fixar em sua legislação a correspondente responsabilidade penal da pessoa jurídica;
- Após, o Comitê de Ministros da Europa editou em 1977, Resolução (77-28) destinada a discutir problemas pertinentes ao meio ambiente, contendo recomendação aos Estados para reexaminarem em suas legislações os princípios ligados à responsabilidade penal, para o fim de admitirem como sujeito ativo de delito as corporações, públicas ou privadas. Em 1981, o mesmo Conselho aprovou a Recomendação n.º 81-12, da qual afirmava a necessidade de estudar a responsabilidade penal das pessoas morais ou criar outras medidas aplicáveis às infrações econômicas;
- No Congresso Sobre Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas em Direito Comunitário, concretizado em Messina em 1978, o documento final recomendava a responsabilização das pessoas jurídicas, especialmente se a infração penal violasse dispositivo do estado-membro da Comunidade Econômica Européia;
- O VI Congresso, concretizado em Nova York em 1979 foi a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente, no qual recomendava aos Estados a responsabilização de

---

<sup>16</sup> CASTRO, Renato de Lima. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica na lei ambiental brasileira**. Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 32, jun. 1999. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1715>>. Acesso em: 02 jul. 2010.

quaisquer sociedades ou entes coletivos, públicas ou privadas, independentemente da responsabilidade individual de seus diretores;

- O mais recente Congresso de Direito Penal, foi levado a efeito no Rio de Janeiro, no mês de setembro de 1994, aprovando, por maioria dos votos, recomendações concernentes aos delitos cometidos contra o meio ambiente, incentivando assim a responsabilização penal das pessoas jurídicas no que atine aos delitos por elas perpetrados.

## **2.2 Legislação Comparada**

### **2.2.1 Estados Unidos**

Nos Estados Unidos, assim como nos demais países *Common Law* (Canadá, Austrália, Escócia) vigora, em regra, a responsabilidade penal da pessoa jurídica.

Destarte, que devido à forma de Federação Norte Americana, a responsabilização do ente coletivo não é adotada em alguns Estados, tal como a Indiana.

Esse sistema, o qual vigora no país desde a promulgação do Código Penal do Estado de Nova York, de dezembro de 1882, admite que as infrações culposas sejam imputadas às empresas quando cometidas por empregado no exercício de sua função, ainda que não exista qualquer proveito para a empresa, assim como os crimes dolosos praticados por um executivo de nível médio<sup>17</sup>.

Denota-se que a responsabilidade corporativa desse Ente é tão ampla que até mesmo os sindicatos são atingidos por essa responsabilidade.

Nos últimos tempos, devido o aumento da criminalidade das infrações econômicas, os norte-americanos aumentaram com certo rigor as sanções às pessoas jurídicas. O código de 1984 estabeleceu uma maior gravidade para as penas pecuniárias bem com ampliou sua utilização alternativa à prisão. No entanto, como muitas empresas em diversos casos conseguiam absorver o pagamento da multa através do repasse para as mercadorias

---

<sup>17</sup> CASTRO, Renato de Lima. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica na lei ambiental brasileira**. Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 32, jun. 1999.

produzidas, em 1991 houve uma mudança na aplicação das multas, de modo preventivo, a qual estabelece um incentivo à pessoa jurídica para prevenir, descobrir ou denunciar comportamentos perigosos. Assim, a aplicação da multa varia com a culpabilidade da empresa, de forma a valorizar essas medidas preventivas.

Assim, a tendência atual dos Estados Unidos se inclina acentuadamente para punir as pessoas coletivas exclusivamente naquelas situações nas quais as necessidades sociais.

### **2.2.2 Holanda**

O Código holandês de 1881 não previa qualquer tipo de penalização para os entes coletivos. Somente em 1950, que foi introduzida a responsabilidade penal para os delitos econômicos.

Com a modificação, em 1976, do Código Penal da Holanda, em seu artigo 51 admitiu a responsabilidade penal do ente jurídico, o qual dispunha que tanto as pessoas físicas, quanto às jurídicas, poderiam cometer fatos puníveis<sup>18</sup>.

Dentre as penas aplicáveis à pessoa jurídica tem-se a multa, o confisco de objetos, a publicidade da decisão judiciária. Pode haver também, no âmbito da legislação econômica, a paralisação total ou parcial das atividades da empresa por período de um ano, o seqüestro de bens, perda de incentivos e pagamento de caução<sup>19</sup>.

### **2.2.3 Inglaterra e Irlanda**

Antes da metade do século passado, reinava absoluto na doutrina inglesa a irresponsabilidade da pessoa jurídica.

No entanto, com a Revolução Industrial, o crescente número de indústrias acentuou os crimes cometidos pelas grandes empresas, fazendo com que a jurisprudência

<sup>18</sup> RIBEIRO, Lúcio Ronaldo Pereira. **Da responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Jus Navigandi, Teresina, ano 2, n. 26, set. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1714>>. Acesso em: 02 jun. 2010.

<sup>19</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p. 58

inglesa mudasse sua orientação, aplicando sanções coletivas, primeiramente por infrações omissivas e posteriormente comissivas, com evolução relativamente lenta.

As penas aplicáveis são as multas, dissoluções, apreensões e limitações de atividades.

Ressalta-se que com o *Interpretation Act* das leis penais, do ano de 1978, ao referir-se às definições de pessoa jurídica, considerou não somente as pessoas físicas e jurídicas, mas também os grupos que não possuem personalidade jurídica.

“A pessoa jurídica (*corporation ou company*), pode, assim, ser responsabilizada por toda infração penal que sua condição lhe permitir realizar. Isso ocorre, especialmente, no campo dos delitos referentes às atividades econômicas, de segurança no trabalho, de contaminação atmosférica e de proteção ao consumidor<sup>20</sup>”.

Por derradeiro, no direito britânico, esta espécie de responsabilidade apenas encontra limite nas excepcionais hipóteses que, em razão da natureza do delito, refutam sua admissibilidade.

Na Irlanda, a regra geral é a responsabilidade corporativa derivada, ou seja, se o delito pode ser imputado a qualquer pessoa vinculada à pessoa jurídica, seja diretor ou trabalhador, a empresa também pode ser punida com uma pena pecuniária.<sup>21</sup>

## 2.2.4 Dinamarca

O Código Penal dinamarquês de 1930 não previu a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, mas posteriormente, diversas leis admitiram tanto a responsabilidade da pessoa jurídica, da pessoa física ou de ambas. Todavia, essa responsabilização é facultativa, incumbindo ao Membro do Ministério Público optar por iniciar o processo, conforme as provas carreadas<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> PRADO, Luiz Regis. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: Fundamentos e Implicações**. In: PRADO, Luiz Regis (Coord.); DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva*. - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

<sup>21</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p. 54

<sup>22</sup> Idem, p. 58

A responsabilização das empresas iniciou-se no direito dinamarquês no pós-guerra, após a ocupação alemã. O Código foi temporariamente emendado para permitir a punição. Anos mais tarde, inúmeras leis surgiram para prever a incriminação das corporações.

Com as esparsas regulamentações dinamarquesas, o marco preciso foi no Código Penal de 1996, em seu Capítulo 5º que admitiu a responsabilidade penal das pessoas jurídicas nos casos expressamente previstos nas leis extravagantes.

## **2.2.5 França**

A França sempre permitiu, com maior amplitude, a possibilidade de sancionar as infrações cometidas pelos entes morais<sup>23</sup>.

Diferentemente no que ocorreu em Portugal ou mesmo no Brasil em que as exceções ao princípio da culpabilidade individual se deram em leis especiais; na França, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas foi instituída na Parte Geral do Código francês.

A mais importante novidade apresentada pelo Código Penal francês, que está em vigor desde março de 1994, resultante de proposta da Comissão de Revisão do Código Penal, criada em 1974 pelo Ministério da Justiça, foi o abrigo do princípio da responsabilidade penal da pessoa jurídica<sup>24</sup>.

O legislador de 1992 disciplinou a matéria de forma expressa e ampla. Instituiu-se, salvo exceção, diretrizes genéricas no que tange à pessoa jurídica e especial relativamente às infrações. Assim, o artigo 121-2 do Código Penal define o campo de abrangência e as condições dessa espécie de responsabilidade penal, nos termos seguintes: “As pessoas morais, com exceção do Estado, são penalmente responsáveis, segundo as distinções dos arts. 121-4 à 121-7 e nos casos penalmente previstos em lei ou regulamento pelas infrações praticadas por sua conta, pelos seus órgãos ou representantes. Entretanto, as coletividades territoriais e suas entidades só são responsáveis pelas infrações praticadas no exercício de atividades suscetíveis de ser objeto de convenções de delegação de serviço público. A responsabilidade penal das

---

<sup>23</sup> Na França as pessoas jurídicas são conhecidas como entes morais.

<sup>24</sup> PRADO, Luiz Regis, *op. cit.*, p. 140

pessoas jurídicas não exclui das pessoas físicas quando autores ou partícipes dos mesmos fatos<sup>25</sup>.

Vale ressaltar que no ordenamento jurídico francês, diferentemente de outros, como por exemplo, o alemão, o espanhol, o brasileiro, o princípio da culpabilidade não tem valor constitucional<sup>26</sup>.

Deste feito, em obediência ao princípio constitucional da igualdade, todo ente moral pode ser criminalmente responsabilizado, inclusive sindicatos, fundações, associações e partidos políticos. A ressalva atinge tão só o Estado – detentor do *jus puniendi* – e as coletividades territoriais.

Assim, acolheu-se a idéia de que as empresas jurídicas têm vontade própria, vontade esta que distingue da vontade individual.

Para a efetivação da responsabilidade, existem condicionantes legais e indispensáveis, quais sejam: que a infração seja cometida por um órgão ou representante da pessoa moral e que essa seja cometida em seu interesse. Preenchidos tais condições, haverá a responsabilidade penal da pessoa jurídica. No primeiro caso, tem-se o órgão (diretoria, assembléia geral) ou representante (presidente, diretor, gerente, prefeito) – da responsabilidade penal do ente coletivo. No segundo, há uma atuação no interesse ou em proveito exclusivo dessa última. Em sendo de outro modo, pode ser incriminada também a pessoa física, em razão do princípio da não exclusividade da responsabilidade criminal da pessoa jurídica.

Assim, a responsabilidade penal da pessoa moral está condicionada à prática de um fato punível suscetível de ser reprovado a uma pessoa física. Desse caráter subseqüente, a infração penal imputada a uma pessoa jurídica será quase sempre igualmente imputável a uma pessoa física.

---

<sup>25</sup> Idem, p. 141

<sup>26</sup> Idem, p. 140

Dessa maneira, a responsabilidade penal da pessoa jurídica é considerada subsidiária à da pessoa física, sem a qual, regra geral, não pode a pessoa jurídica vir a ser condenada<sup>27</sup>.

Em sendo de outro modo, pode ser incriminada também a pessoa física, em razão do princípio da não-exclusividade da responsabilidade criminal da pessoa jurídica.

A responsabilidade criminal das pessoas jurídicas fez-se imprescindível à previsão legal explícita na parte Geral do Código Penal francês, elencando uma série de infrações, tais como: o crime contra a humanidade (artigo 212-1 e o artigo 213-3 do CP); homicídio culposo (art. 221-7, CP); lesão corporal culposa (art. 222-21, CP); tráfico de entorpecentes (art. 222-42, CP); racismo (art. 225-4, CP); lenocínio e tráfico de mulher (art. 225-12, CP); furto (art. 311-16, CP); extorsão (art. 312-15, CP); estelionato (art. 313-9, CP); apropriação indébita (art. 314-12, CP); receptação (art. 321-12, CP); crimes de falsidade (arts. 441-12, 442-14, 443-8, CP); crimes contra a administração da justiça (art. 434-47); abandono de lixo e rejeitos (arts. R 632-1, R 635-8); poluições hídricas (art. 28-1 da Lei 92-3) e atmosférica (art. 7-1 da Lei 61-842)<sup>28</sup> entre outros.

O Código Penal prevê expressamente um rol de sanções criminais aplicáveis à pessoa jurídica (art. 131-39, CP). Entre elas podem ser mencionadas as seguintes: a multa; a interdição definitiva ou temporária de exercer uma ou várias atividades profissionais ou sociais; o controle judiciário por 05 anos ou mais; o fechamento definitivo ou temporário do estabelecimento utilizado para prática do delito; a exclusão definitiva ou temporária dos mercados públicos; a interdição por 05 anos ou mais de emitir cheques; a confiscação do objeto do crime; a publicação da decisão judicial e a dissolução<sup>29</sup>.

Verifica-se, no Código Penal gaulês, a vedação da aplicação das penas de dissolução e de controle judiciário às pessoas jurídicas de direito público, aos partidos políticos e aos sindicatos profissionais.

---

<sup>27</sup> Idem, p. 144

<sup>28</sup> Idem., p. 143

<sup>29</sup> Idem, p. 145

Destarte que entre os objetivos da pena, no novo texto penal, primazia a intimidação e a retribuição.

A pena aplicada a uma pessoa jurídica pode ser objeto de *sursis*, quando haja previsão legal (art.132-4, CP). Uma nova condenação no prazo de 05 anos (crime) ou de 02 anos (contravenção) implica a revogação automática do benefício.

A Lei de Adaptação (16.12.92) criou o registro nacional de antecedentes criminais para as pessoas morais (arts. 768-1 do CPP). E o artigo 133-14 do Código Penal estabelece um regime bastante liberal para a reabilitação, possibilitando em 05 anos a partir do pagamento da multa ou da execução de qualquer outra pena<sup>30</sup>.

## **2.2.6 Japão e China**

Com influência norte-americana, o Japão admitiu em seu ordenamento a responsabilidade penal da pessoa jurídica, baseada na teoria de Gierke<sup>31</sup> sobre a real responsabilidade dos entes coletivos.

A China, por ser um país socialista, não admite qualquer ato contra o interesse comum do Estado. Atualmente, a legislação consagrou a responsabilidade das empresas nos delitos de contrabando e corrupção. A pena aplicável é a pecuniária, sem exclusão da detenção, reclusão ou mesmo prisão perpétua para as pessoas físicas responsáveis<sup>32</sup>.

## **2.2.7 Alemanha**

Até o século XVIII, o direito alemão afirmava a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas. Porém, com o desaparecimento da necessidade de aplicar penas à coletividade, passou a vigorar o velho princípio romano “*o societas delinquere non potest*”.

<sup>30</sup> Idem, p. 146

<sup>31</sup> Otto Von Gierke foi o primeiro que defendeu a autonomia dos interesses coletivos, no final do séc. XIX. Ele identificou a existência de interesses pertencentes a grupos intermediários, em que o homem era visto como um membro e não como um indivíduo isolado. Tais grupos ou associações possuíam interesses próprios, contrapostos aos interesses individuais.

<sup>32</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p. 67-68

No código alemão, a sanção imposta não é a multa-pena, mas sim a multa administrativa. Todavia, o artigo 30 de seu ordenamento prevê a imposição de multa contravencional como sanção acessória à pessoa jurídica, quando o autor, dotado de representatividade praticar contravenção penal ou um delito, que tenha conexão com a atividade da empresa.

Como argumenta Schecaира, para a adoção desse sistema (não aplicar sanção de natureza penal às empresas) é devido à inexistência de reprovação ético-social de uma coletividade, sendo assim, as multas de caráter penal são desprovidas de eficácia, e, portanto, valorativamente neutras<sup>33</sup>.

Além das penas pecuniárias, os arts. 8º e 10, da lei sobre delinquência econômica, prevêem o confisco à pessoa jurídica de seus bens, dentre outras medidas. Apreensão de bens, restituição das vantagens e encerramento das empresas também são medidas encontradas para reprovação das empresas no direito alemão.

No processo vigora o princípio da oportunidade e não o da legalidade. A acusação é exercida pela autoridade administrativa e não pelo Ministério Público. Da decisão da autoridade administrativa cabe recurso para o tribunal administrativo regional<sup>34</sup>.

## **2.2.8 Itália**

No direito italiano vigora o princípio da responsabilidade pessoal, admitindo-se nos casos de pagamento de multa a responsabilidade solidária das pessoas jurídicas (art. 27, I, CP). Todavia, essa responsabilidade é somente de caráter civil.

A maioria da doutrina italiana acompanha esse sistema, haja vista que a imposição de penas a pessoa jurídica violaria o princípio da personalidade das penas, podendo ser atingidos os inocentes da coletividade<sup>35</sup>.

## **2.2.9 Espanha e Bélgica**

---

<sup>33</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op. cit.*, p.73

<sup>34</sup> Idem., p. 74

<sup>35</sup> Idem., p. 76

No Código Penal espanhol de 1995 a responsabilidade individual continua sendo a única fonte, tanto da pena, quanto da medida de segurança. Assim, não se admite a responsabilidade das empresas.

A doutrina e a jurisprudência sucedem que é um crime cometido por pessoa física com os meios e o auxílio de uma pessoa coletiva, sendo freqüentemente proferida uma medida acessória de segurança contra a empresa.

Outro país admitir a irresponsabilidade penal do ente coletivo é a Bélgica. No entanto, se houver uma condenação a uma pena de multa, a empresa, desde que tenha vínculo com o condenado (diretor, representante, etc.) poderá ser civilmente responsabilizada, de forma solidária, com o agente do delito (procedimento semelhante à Itália).

## 2.2.10 Portugal

Em que pese algumas referências legislativas indicarem uma tendência progressista do legislador no decorrer dos tempos, nomeadamente com a edição do Decreto-Lei 630/76 e o 187/83, foi à instituição do Decreto-Lei 28/84 que consagrou a responsabilidade criminal das pessoas coletivas<sup>36</sup>.

Embora parte da doutrina portuguesa resista à responsabilidade penal do ente coletivo, muitos dos autores antigos admitem exceções para casos específicos.

Com o advento do Novo Código Penal português, de 15/03/1995, seu artigo 11, consagra a responsabilidade penal individual, porém na parte final deste dispositivo, permitiu-se, através do emprego da expressão “salvo disposição em contrario” que a legislação infraconstitucional dispusesse acerca de outras formas de responsabilidade penal objetiva e, contudo da pessoa jurídica<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> Em Portugal as pessoas jurídicas são denominadas como pessoas coletivas.

<sup>37</sup> RIBEIRO, Lúcio Ronaldo Pereira. **Da responsabilidade penal da pessoa jurídica.** Jus Navigandi, Teresina, ano 2, n. 26, set. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1714>>. Acesso em: 02 jun. 2010.

No Direito Penal português, as penas criminais, aplicáveis à pessoa jurídica são as seguintes: admoestação, multa e dissolução, e onze penas acessórias, perda de bens, caução de boa conduta, injunção judiciária; interdição temporária do exercício de certas atividades ou profissões, privação temporária do direito de particular em arrematações ou concursos públicos de fornecimentos, privação do direito a subsídios ou subvenções outorgadas por entidades ou serviços públicos, privação do direito de participar em feiras ou mercados, privação do direito de abastecimento através de órgão da Administração Pública ou de entidades do setor público, encerramento definitivo do estabelecimento, encerramento definitivo do estabelecimento e publicidade da decisão condenatória<sup>38</sup> (artigos 7º e 8º.).

## **2.2.11 América Latina**

Nos países latinos - americanos, com exceção do México e Cuba, predomina-se a incriminação exclusiva da pessoa natural.

Em Cuba, a responsabilidade penal da pessoa jurídica aparece por primeira vez, no Código de Defesa Social, impunha medidas de segurança às empresas, nos quais estas eram responsáveis criminalmente nos casos determinados neste Código ou em leis especiais, em razão das infrações cometidas dentro de sua própria esfera de ação, sem prejuízo da responsabilidade individual em que houverem incorrido os autores dos fatos puníveis (art. 16).

Em seu artigo 52, enumerava as principais penas aplicáveis: dissolução, fechamento temporário, proibição de realizar determinadas operações ou negócios e multa; penas acessórias também eram estipuladas: publicação da sentença, confisco de produtos e instrumentos do crime, vigilância da autoridade<sup>39</sup>.

Após a Revolução Cubana, a legislação foi reformulada em outros parâmetros de forma que o referido Código foi revogado e outro, acabou por ser aprovado e entrado em vigor.

Já no México, o artigo 11 prevê a possibilidade da responsabilidade, em caso de crime cometido por algum membro ou representante de pessoa jurídica, desde que sob amparo

---

<sup>38</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p. 62

<sup>39</sup> PRADO, Luis Regis, *op.cit.*, p. 29

da representação social da empresa, ou em seu benefício, decreta-se na sentença a suspensão ou a dissolução do agrupamento, quando necessária para a segurança pública. Tal medida pode ser entendida como caráter administrativo<sup>40</sup>.

Na Colômbia, uma recente decisão da corte colombiana, julgou constitucional um projeto aprovado pelo Congresso, que afirma a responsabilização das empresas para os crimes ecológicos, sendo punidas desde que haja um nexo de autoria, que a violação penal se faça no interesse objetivo da empresa, ou que esta tenha obtido vantagens materiais com o crime.

Juntamente com a legislação brasileira e colombiana, a Venezuela adotou-se sanções às pessoas jurídicas na esfera ambiental.

Na Argentina, embora existam autores que defendam a teoria proposta por Savigny, existe um projeto de Código Penal da República da Guatemala, de 1991, que incorpora 11 artigos que pretendem estabelecer uma base de imputação especial a responsabilização da empresa<sup>41</sup>.

Por fim, no Peru também se segue trabalhando sobre o tema dado que o Código Penal de 1991 incorpora um capítulo prevendo consequências acessórias às pessoas jurídicas quando realizarem certos delitos.

---

<sup>40</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p. 69  
<sup>41</sup> Idem, p. 71

### **3 DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA**

#### **3.1 Introdução**

A questão da responsabilidade penal da pessoa jurídica constitui uma temática bastante controvertida e que tem despertado a atenção da doutrina em todo o mundo, isso devido ao papel cada vez mais importante desempenhada por este ente coletivo na sociedade moderna, a que tem vinculado de modo decisivo da criminalidade, seja econômica ou ambiental<sup>42</sup>.

Os clássicos problemas da investigação criminal e da administração da justiça penal, que se revela mais intensamente na criminalidade astuciosas dos últimos tempos, constituem duas vertentes básicas para explicar a insensata tendência de neocriminalizar a pessoa jurídica como ente distinto das pessoas físicas que a compõem<sup>43</sup>.

Desde os idos de 1940, Clóvis Beviláqua já lecionava acerca da natureza jurídica destes entes, concluindo não serem indivíduos humanos: “Ainda os juristas não depuseram de acordo sobre a verdadeira natureza desta categoria de entes, que não são indivíduos humanos, porém exercem direitos e contraem obrigações<sup>44</sup>”.

A possibilidade da pessoa jurídica ser sujeito ativo no campo penal tem suscitado, ao longo de todo o século XX, inúmeros e acirrados debates, no que diz respeito à natureza jurídica das pessoas coletivas. Assim, é certo que duas correntes firmaram com o intuito de discutirem a possibilidade de aplicar ou não às pessoas jurídicas sanções penais.

Desta feita, convém realizar breve digressão sobre as teorias que estão na raiz do problema, ou seja, teoria da ficção e a teoria da realidade ou personalidade

#### **3.2 Teoria da Ficção**

---

<sup>42</sup> PRADO, Luis Regis, *op.cit.*, p. 125

<sup>43</sup> DOTTI, René Ariel **A Incapacidade Criminal da Pessoa Jurídica**. In: PRADO, Luiz Regis (Coord.); DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva*. - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 160.

<sup>44</sup> BEVILÁQUA *apud* DUARTE, 2002, p.02.

A teoria da ficção originou-se no direito romano, sendo consagrada pelo brocardo romano “*societas delinquere non potest*”, a qual tomou contornos definitivos através dos estudos produzidos por Savigny, em 1840, o qual prega a não possibilidade da responsabilização da pessoa jurídica. Relata o jurista que a existência desses entes são abstratas, intangíveis e irreais, não podendo delinqüir por carecer de vontade própria.<sup>45</sup>

Segundo esta teoria, a vontade da pessoa jurídica emana de pessoas naturais que dirigem ou administram a empresa, sendo aqueles os responsáveis pelas ações e pretensões desta, em virtude de uma ficção. Assim, se nessa representação é excluída a vontade propriamente dita, pode esta ter efeito em matéria civil, mas nunca em relação ao direito penal.

Para esta teoria, os entes coletivos não possuem vontade real, nem mesmo consciência, sendo uma mera criação do Direito. Não “se pode reconhecer a capacidade de vontade da pessoa jurídica que deseja e realiza apenas através dos seus representantes, num mecanismo denominado pelo autor de “transporte da responsabilidade de uma pessoa para a outra”<sup>46</sup>.

Desse modo, os delitos a elas imputados são sempre praticados pelas pessoas individuais que lhes compõe.

Para o professor Eugenio Raul Zaffaroni

Falta por ver si es concebible en los términos de La teoria de La voluntad ficticia, derivada o refleja, que configura La responsabilidad mediante La infracción cometida por los integrantes de sua órganos, o sea, La llamada “ teoria del rebote ”. Esta teoria parte Del presupuesto de que El derecho penal no admite ficciones y de que este principio general no se altera en materia de responsabilidad penal de las personas Morales, por cual esta responsabilidad se traduce em definitiva em uma teoria de La imputación que, juridicamente, presupone ciertos requisitos, sendo indispensable que uma o más personas físicas que integran sua órganos hayan cometido uno o más delitos, lo que da por resultado que sea considerada como uma

---

<sup>45</sup> BOTTURA, Fabio Raatz. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica em decorrência da prática de crime contra o meio ambiente**. Disponível : [www.ibbccrim.org.br](http://www.ibbccrim.org.br), em 01/12/2006

<sup>46</sup> MESTRE 1930 apud SILVA, 2003.

resposnabilidad “subsecuente” o incluso como uma responsabilidad “por rebote” o “ficticia”<sup>47</sup>.

Alguns juristas, dentre eles Luiz Regis Prado, adota essa corrente e afirma que essa responsabilização afronta os princípios constitucionais da personalidade das penas, da culpabilidade, da intervenção mínima e etc.

### **3.3 Teoria da Realidade ou Organicista**

A teoria da personalidade real tem raízes germânicas, sendo colocada em evidência com o pensamento de Otto Gierke. Para esta corrente a pessoa jurídica não é um ser artificial, criado pelo Estado, mas um ente real, cuja vontade não pode ser tratada como somatória das vontades de seus membros (dirigentes ou administradores). Ela possuiu uma personalidade real dotada de vontade própria, com capacidade de ação e de praticar ilícitos penais.

O ente corporativo é sujeito de direitos e deveres, em conseqüência é capaz de dupla responsabilidade: civil e penal. Essa responsabilidade é pessoal, identificando-se com a da pessoa natural<sup>48</sup>.

Os defensores desta teoria dizem que a impossibilidade de sancionar as pessoas jurídicas encontra-se, atualmente, ultrapassada e contornada, pois as penas alternativas podem ser perfeitamente aplicadas e, além disso, o direito penal moderno possui as multas, dissolução e outros tipos de sanções aplicáveis aos entes coletivos<sup>49</sup>.

### **3.4 Argumentos Contrários à Responsabilidade da Pessoa Jurídica**

<sup>47</sup>ZAFFARONI, Eugenio Raúl . **Parecer a Nilo Batista sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas.** In: PRADO, Luiz Regis (Coord.); DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva.* - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

<sup>48</sup>PRADO, Luiz Regis. *op. cit*, p. 126.

<sup>49</sup> SANTOS, Mauricio Macedo dos; Segá, Viviane Amaral. **Responsabilidade penal das pessoas jurídicas.** Disponível: [www.ibccrim.org.br](http://www.ibccrim.org.br). Acesso em :10 jul. 2010.

Dentre os entendimentos doutrinários fomentados acerca da responsabilidade da pessoa jurídica, têm-se aqueles que se alinham contra este tema, sendo oferecidos alguns argumentos.

A primeira objeção é que não há responsabilidade sem culpa. Por ser a pessoa jurídica desprovida de capacidade para a ação, é incapaz, por si própria, de cometer crimes, recorrendo-se assim a pessoa humana, a qual é dotada de discernimento e autodeterminação<sup>50</sup>.

A segunda crítica trata-se da violação do princípio da personalização da pena, a qual se referiria à pessoa, à conduta humana de cada pessoa, ou seja, ao ser a empresa penalizada, essa sentença condenatória poderia atingir pessoas inocentes como os sócios minoritários, os acionistas, enfim pessoa que indiretamente participam das atividades do ente coletivo.

O terceiro argumento diz respeito à impossibilidade de aplicar à pessoa jurídica as penas privativas de liberdade.

Por fim, a última crítica é a impossibilidade da pessoa jurídica externar seu arrependimento, posto que seja desprovida de vontade. Desta maneira, ela não poderá ser emendada, intimidada ou reeducada<sup>51</sup>.

Os opositores dessa corrente, afirmam que a responsabilidade deve ter somente natureza civil ou administrativa. No direito brasileiro, René Ariel Dotti afirma:

O sistema jurídico 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 imputabilidade jurídico-penal é uma qualidade inerente aos seres humanos<sup>52</sup>.

---

<sup>50</sup> QUEIROZ Paulo. **Crítica a responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Disponível: [www.Ibccrim.org.br](http://www.Ibccrim.org.br), em 08/11/2002.

<sup>51</sup> BOTTURA, Fabio Raatz. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica em decorrência da prática de crime contra o meio ambiente**. Disponível : [www.ibccrim.org.br](http://www.ibccrim.org.br), em 01/12/2006

<sup>52</sup> DOTTI apud SMANIO, 2004.

Arrimam-se, os defensores da irresponsabilização, na certeza que a pessoa jurídica está desprovida de capacidade de ação (consciência e vontade). Sustentam seus argumentos na teoria finalista, eis que somente a ação finalista pode ser valorada pelo direito, tendo exclusivamente o homem capacidade de exercer atividade finalista (exercício de uma conduta dirigida pela vontade à consecução de um fim).

Afirmam que a função do direito penal é a ético-social a qual protege os valores fundamentais da vida social e a preventiva sendo aquela que pune o indivíduo que cometeu o delito, com o intuito de intimidar e reeducar o indivíduo criminoso tem-se que somente o ser humano é dotado de valores éticos, não sendo possível a pessoa jurídica enquadrar-se nesse contexto, pois não se sentiria intimidada pela punição aplicada.

Ademais, para Antonio Abi Ramia, a responsabilidade da pessoa jurídica não possui os norteadores da culpabilidade, quais seja imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa<sup>53</sup>.

Por fim, esclarecem que tornaria inconcebível a aplicação de pena à pessoa jurídica, face ao princípio da personalidade da pena. Afinal, a pena deve recair exclusivamente sob o autor do delito, e não sob um conjunto de sócios de uma empresa.

Acatando-se a tese da responsabilidade penal jamais seria alcançada a finalidade da pena, qual seja a reeducação. Ao contrário, se tornaria fonte de gritantes injustiças.

### **3.5 Argumentos Favoráveis à Responsabilidade da Pessoa Jurídica**

Para os doutrinadores que defendem a responsabilidade penal da pessoa jurídica, a empresa não é um ser fictício e sim real, a qual é capaz de delinqüir. Nos dizeres de João Marcelo de Araújo a pessoa jurídica age e reage através de seus órgãos “cujas ações e omissões são consideradas como da própria pessoa jurídica<sup>54</sup>”.

---

<sup>53</sup> DUARTE, Antonio Aurélio Abi Ramia. **Aspectos concernentes à responsabilidade penal da pessoa jurídica.** Disponível na internet : < <http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/article/viewFile/30686/30042> >, acesso em: 02 jul. 2010

<sup>54</sup> ARAÚJO JR, p. 74, 1995 apud RIBEIRO.

A argumentação de que a pessoa jurídica não pode agir é espancada pelo fato de que, no ordenamento penal brasileiro é previsto o concurso de agentes que é regido pelo princípio da comunicabilidade das circunstâncias, em que é estabelecida a solidariedade penal entre a agente - pessoa física e a empresa em proveito da qual o crime foi praticado<sup>55</sup>.

Para estes autores a pessoa jurídica coletiva é perfeitamente capaz de vontade; sendo que nasce e vive do encontro das vontades individuais dos seus membros. A vontade coletiva caracteriza-se em cada etapa, pela reunião, pela deliberação e pelo voto da Assembléia Geral dos seus membros ou dos seus Conselhos de Administração, de Gerência ou de Direção. Essa vontade coletiva é capaz de cometer crimes tanto quanto a vontade individual.

Outro argumento - a violação do princípio da personalidade da pena- os opositores defendem que a inaplicabilidade de certas penas às pessoas jurídicas, como a de prisão é desfocada, uma vez que umas das principais tarefas atribuídas ao Estado Democrático de direito é de efetivar uma constante revisão da função punitiva, ou seja, criar critérios restritivos da necessidade ou não de punir. Para não sofrer sérias distorções autoritárias, que podem ferir a dignidade da pessoa humana, tem-se em conta a desnecessidade da pena privativa de liberdade. A prisão é uma medida extrema que deveria ser aplicada somente em casos de crimes mais graves.

A maioria dos defensores à responsabilidade dos entes coletivos diz que as medidas não institucionais devem ser aplicáveis, em razão da razoabilidade. O mesmo se diga no que toca às interdições profissionais e a publicidade das sentenças.

Defendem, ainda, que a pena prisional é recomendada apenas em *ultima ratio*, sendo que o rol de penas pecuniárias e outras reações penais adequadas, como a dissolução, a perda de bens e proveitos ilicitamente obtidos, o fechamento da empresa, têm servido de amplo instrumental penal de repressão às pessoas jurídicas.

---

<sup>55</sup> CRISPIN, Mirian Cristina Generoso Ribeiro. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2475>>. Acesso em: 05 jul. 2010

Ademais, o argumento da violação do princípio da pessoalidade que atingem inocentes, para esse “grupo” isso não procede, uma vez que os efeitos da pena criminal, neste aspecto, não guardam qualquer distinção com referências às sanções civis, tributárias ou administrativas, que também atingem, de forma reflexa, o patrimônio integralizado do cotista sem poderes de gerência, e dos sócios minoritários ou sem direito de voto<sup>56</sup>.

Outra critica da irresponsabilização da pessoa jurídica é no sentido de que a mesma é incapaz de arrepender-se, mas os juristas favoráveis afirmam que os principais objetivos atribuídos à pena é o de reprovar a conduta em conflito, a fim de validar o conceito de bem jurídico para a maioria do grupo social. Assim, decorre que a imposição da pena deve ter como objetivo em relevância pública e não moral. Dessa forma, impor objetivos morais a uma empresa é tentar reavivar algo que mesmo relativamente às pessoas físicas.

### **3.6 Das Penas Aplicáveis**

No Direito penal há três respostas para os ilícitos cometidos pelas empresas: a) a resposta tradicional que são as medidas administrativas ou civis, onde estabelecem nos países em que se nega a responsabilidade da empresa; b) uma posição intermediária a qual é a de se impor medidas de segurança às empresas, por entender que as reprovações aplicáveis estão inseridas no sistema penal, sendo que para estes defensores, a pena tem caráter retributivo e tem por fundamento a culpa e já as medidas de segurança tem como objetivos preventivos e baseia-se na periculosidade; c) por fim, a terceira resposta é a de imputar uma verdadeira responsabilidade criminal prevalente nos países da *Common Law* e crescente em todo o mundo<sup>57</sup>.

Muitas são as punições impostas a uma pessoa jurídica, tais como podemos exemplificá-las<sup>58</sup>;

---

<sup>56</sup>SANTORO FILHO, Antonio Carlos. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica e princípio da responsabilidade pessoal**. Disponível: [www.ibccrim.org.br](http://www.ibccrim.org.br), em 03-10-2001.

<sup>57</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op.cit.*, p.119. Este autor adotou a terminologia proposta por Klaus Tiedmann, sem, no entanto, adotar sua classificação.

<sup>58</sup> Idem, *op.cit.*, p. 124-129

a) A pena de menor gravidade é a admoestação ou advertência, na qual consiste em uma censura oral feita em audiência, pelo Juiz, ao sujeito ativo considerado culpado, sendo mais como um alerta.

b) A pena mais comum é a multa. Consta em todas as legislações que adotam a responsabilidade penal da pessoa jurídica.

c) Outra penalidade é a perda de bens ou confisco, o qual abrange o lucro ilícito obtido pelo infrator, bem como os bens adquiridos com o produto do crime.

d) Outra medida é a injunção judiciária, assim conhecida na legislação portuguesa, consiste em fazer cessar a perduração do ilícito, obrigando o agente a adotar medidas necessárias para pôr fim à situação anômala. Esse tipo de pena é adequado aos denominados crimes permanentes, cuja consumação se prolonga no tempo.

e) Tem-se também a prestação de serviços à comunidade, penalidade esta com efetiva alternativa penal para o cometimento de fatos ilícitos que ferem o equilíbrio ecológico.

f) Outra medida é a interdição de direitos consiste na proibição do condenado de contratar com o Poder Público, receber incentivos fiscais ou outros benefícios e participar de licitações públicas.

g) O fechamento temporário da empresa é uma penalidade que traz consequências graves, no que tange aos empregados, bem como a economia em geral. São aplicadas a fatos ilícitos que lesem ou põem em perigo a bens jurídicos tutelados na esfera pena. Destarte, que essa medida deve vir acompanhada de medidas que impeçam o despedimento de trabalhadores e nem redução de seus salários.

h) Desdobrando a pena de fechamento temporário, temos para situações mais graves a dissolução da empresa ou fechamento definitivo, as quais se aplicam aos crimes que lesam ou colocam em perigo os interesses da economia nacional.

i) Outra pena é a divulgação da sentença, sendo essa feita a pessoa jurídica condenada, no próprio estabelecimento comercial ou no local de exercício de suas atividades.

Tal pena produz efeitos mais gravosos à pessoa moral, do que a multa imposta, tendo em vista a possibilidade da perda do crédito comercial.

j) Por fim tem-se a suspensão condicional da pena, sendo que em nosso direito somente pode substituir a privação da liberdade. Também é utilizada para a não execução de uma punição aplicada, desde que preenchidos certos requisitos.

## 4 O SISTEMA BRASILEIRO E A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

### 4.1 Mandado de Criminalização sobre a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica

Embora sua conceituação não seja unívoca, prevalece o entendimento de que os direitos fundamentais são aqueles que incorporam o essencial, trazendo uma acentuada dimensão ética e moral. São direitos inerentes à própria noção de pessoa, os quais possuem um regime jurídico de proteção especial outorgado pela Constituição.

A Constituição Federal de 1988, norma nacional dos direitos fundamentais, vem exigindo, em vários de seus dispositivos, quando há lesão ou ameaça de lesão, que a proteção destes direitos se dê através da aplicação de sanção penal.

Assim, os comportamentos violadores destes direitos fundamentais os quais demandam de penalização receberam da doutrina a denominação de mandados (mandamentos, cláusulas) de criminalização, os quais criam um novo papel para a sanção penal, impondo uma relação entre a Constituição e o Direito Penal visando à proteção de determinados bens jurídicos, considerada como tutela.

Os mandados de criminalização visam vincular o legislador penal impondo-lhes a obrigação de legislar em face dos bens jurídicos positivados. Nesse contexto não tem o condão de definir a conduta incriminada nem tampouco dizer sobre o conteúdo da sanção; promovem, pois a definição da conduta que se pretende incriminar.<sup>59</sup>

De acordo com Antonio Carlos da Ponte, "os mandados de criminalização indicam matérias sobre as quais o legislador ordinário não tem a faculdade de legislar, mas a

---

<sup>59</sup> ABRAÃO, Eduardo Pião Ortiz; MARCOCHI, Marcelo Amaral Colpaert. **Mandados de criminalização e crimes contra a criança e o adolescente**. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2218, 28 jul. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13233>>. Acesso em: 14 Jul. 2010.

obrigatoriedade de tratar, protegendo determinados bens ou interesses de forma adequada e, dentro do possível, integral<sup>60</sup>.

O mandado constitucional não define a conduta incriminada e nem lhe estabelece sanção, define apenas a norma incriminadora.

No que diz respeito à força normativa dos dispositivos constitucionais que veiculam expressamente imposições de penalização, duas hipóteses que se fazem extremamente opostas merecem, de pronto, ser rechaçadas: aquela que vislumbra uma eficácia penalizadora automática da norma que veicula um mandado de criminalização e, por outro lado, aquela que nela não deposita eficácia alguma<sup>61</sup>.

No sistema brasileiro há mandados de penalização explícitos (expressos) e implícitos. Os primeiros definem-se como aqueles facilmente perceptíveis quanto definidos de forma clara e expressa pelo legislador constituinte, já os mandados implícitos são aqueles que, muito embora não estejam claramente expostos, podem ser extraídos da avaliação do corpo constitucional como um todo, ou seja, da avaliação contextual dos valores consubstanciados ao longo do Texto Constitucional<sup>62</sup>.

*In casu*, a responsabilidade penal da pessoa jurídica vem extirpada como mandados explícitos de criminalização, sendo identificados no artigo 225, § 3º (condutas e atividades lesivas ao meio ambiente).

Os mandados explícitos de criminalização trazem decisões constitucionais sobre a maneira da utilização das normas para a proteção dos bens jurídicos. A atuação do legislador ordinário no sentido de promover a proteção desses direitos recebe um elemento de

<sup>60</sup> PONTES, Antonio Carlos da. **Crimes Eleitorais**. São Paulo. Saraiva, 2008. p.152

<sup>61</sup> REIS, Adriana Tenorio Antunes. **Mandados de criminalização e princípio da codificação** . Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2525, 31 maio 2010. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=14937>>. Acesso em: 15 ago. 2010.

<sup>62</sup> ABRAÃO, Eduardo Pião Ortiz; MARCOCHI, Marcelo Amaral Colpaert. **Mandados de criminalização e crimes contra a criança e o adolescente** . Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2218, 28 jul. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13233>>. Acesso em: 14 Jul. 2010.

vinculação, podendo até valer-se de outros instrumentos, mas a previsão de sanções penais perde seu caráter subsidiário e torna-se obrigatória.

A Constituição Federal considera o meio ambiente bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida (art. 225, *caput*). Trata-se, dessa forma, de bem jurídico de natureza difusa, vez que pertence a todas as pessoas, indistintamente, sendo insuscetível de apropriação individual ou coletiva. É o único a merecer na Lei Magna a indicação da proteção penal, via mandado expresso de penalização.

Ainda, além do mandado constitucional expresso, hoje, tem-se no âmbito constitucional a Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, a qual dispõe sobre os crimes ambientais.

#### **4.2 A Constituição de 1988**

Existe muita controvérsia na doutrina nacional sobre a questão da responsabilização criminal da pessoa jurídica no âmbito constitucional. Alguns entendem que continua em vigor o princípio “*societas delinquere non potest*”, não revogado, mas ratificado pela Carta de 1988. Outros, ao contrário, sustentam que efetivamente a mais recente Constituição brasileira desejou inovar e se adequar à tendência universal no sentido de responsabilizar penalmente a pessoa jurídica.

A Constituição de 1988, sobre o tema, declara:

**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 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 as punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

**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, aplicando-se relativamente os crimes contra o meio ambiente, o disposto no art. 202, parágrafo 5º.

Nos artigos supramencionados verifica-se que buscaram tutelar numa perspectiva de ultrapassagem do individualismo, a ordem econômica e financeira e mais o ambiente natural. São bens jurídicos sempre mencionados, ao se tratar da responsabilidade penal da pessoa jurídica, justamente porque são vítimas preferidas das atividades danosas dos entes coletivos.

Com a promulgação dos dispositivos supra, em especial quanto ao crime do ambiental, tem-se levado divergências no que tange à interpretação destes, uma vez que a doutrina se divide em três correntes<sup>63</sup>.

A primeira entende que a Carta Magna não trata da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, reservando as estas somente sanções administrativas e civis.

Já a segunda corrente sustenta que a Constituição consagrou a responsabilidade penal da pessoa jurídica.

E por fim, uma terceira posição a qual sustenta a constitucionalidade do § 3º do artigo 225, uma vez que fere a base da Constituição, que são os seus princípios.

Os doutrinadores René Ariel Dotti, Luiz Vicente Cernicchiar, Cezar Roberto Bitencourt, Antônio Cláudio Mariz de Oliveira, Luiz Regis Prado, José Carlos de Oliveira Robaldo e dentre outros que defendem que a irresponsabilidade penal das pessoas jurídicas argumentam de que não deve ser realizada uma interpretação literal, mas sistemática do texto constitucional, o que levaria à conclusão de que não foi admitida a autoria de crimes por parte

<sup>63</sup> SANTOS, Mauricio Macedo dos; Sega, Viviane Amaral. **Responsabilidade penal das pessoas jurídicas.** Disponível: [www.ibccrim.org.br](http://www.ibccrim.org.br). Acesso em: 10 jul. 2010.

das pessoas jurídicas, como também de que não deve ser afastada a idéia de culpabilidade, pois só o indivíduo é passível de pena. René Ariel Dotti *apud* Cesar Roberto Bitencourt:

No sistema jurídico 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 imputabilidade jurídico-penal é uma qualidade inerente aos seres humanos<sup>64</sup>.

Os defensores da segunda corrente concentram-se no estudo da *ratio legis*, não podendo o intérprete violar a verdadeira intenção do constituinte. Como adeptos da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, podemos citar: José Afonso da Silva, Paulo Affonso Leme Machado, Gilberto Passos de Freitas, Ivette Senise Ferreira, Sérgio Salomão Shecaria, Antônio Evaristo de Moraes Filho, Fausto Martin de Sanctis, Walter Claudis Rothenburg, dentre outros ilustres.

José Afonso da Silva ao discorrer sobre a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica diz que:

Cabe invocar, aqui, a tal propósito, o disposto no art. 173, § 5º, que prevê a possibilidade de responsabilização das pessoas jurídica, independente da responsabilização de seus dirigentes, sujeitando-as às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica, que tem como um de seus princípios a defesa do meio ambiente<sup>65</sup>.

Os argumentos dos autores que sustentam a inconstitucionalidade do §3º, do artigo 225, baseiam-se no confronto aos princípios constitucionais, tais como da pessoalidade da pena (art. 5º, XLV), tendo a possibilidade de ocorrência de *bis in idem*, recaindo sobre seus administradores, pela falta de caráter afitivo exercido por uma sanção penal sobre a pessoa jurídica e a razão de não existir crime sem culpabilidade<sup>66</sup> (art.5º, LIII, LIV, LV e LVII), visto que não se pode falar em culpabilidade da pessoa jurídica à medida que esta não tem um agir independente, movido por vontade própria.

---

<sup>64</sup> DOTTI *apud* BITENCOURT, 1998, p. 07.

<sup>65</sup> AFONSO SILVA *apud* SCHECAIRA, 2002, p. 132

<sup>66</sup> SANTOS, Mauricio Macedo dos; Sega, Viviane Amaral. **Responsabilidade penal das pessoas jurídicas.** Disponível: [www.ibccrim.org.br](http://www.ibccrim.org.br). Acesso em 10 jul. 2010.

Os professores Celso Bastos e Ives Gandra Martins dizem que “A atual Constituição rompeu com um dos princípios que vigorava plenamente no nosso sistema jurídico, o de que a pessoa jurídica, a sociedade, enfim, não é possível de responsabilização plena<sup>67</sup>”.

Embora ambos discordem da postura do legislador constitucional, não obstam ao reconhecimento inequívoco de que a responsabilização penal da pessoa jurídica é a real vontade da Carta Magna.

Tendo em vista os entendimentos esposados, chega-se à conclusão que, no tocante a responsabilidade penal da pessoa jurídica à luz da Constituição Federal de 1988, essa se origina da prática de uma infração penal (crime ou contravenção penal), e podemos subdividi-la em: responsabilidade penal individual e responsabilidade penal da pessoa jurídica. Observe-se que a primeira já possui vasta legislação para coibir as condutas lesivas ao meio ambiente, mas a segunda, a seu turno, depende da superveniência de legislação infraconstitucional para que as pessoas jurídicas possam ser processadas no âmbito penal, em obediência ao princípio da legalidade<sup>68</sup> (art. 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal de 1988).

#### **4.3 A Lei 9605/98 e a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**

A aceitação da possibilidade de responsabilizar-se penalmente a pessoa natural não impõe qualquer dificuldade, desde que observados os requisitos legais imposto pelo ordenamento jurídico.

Sabe-se que o crime é fato típico e antijurídico. Tal conceito comporta perfeitamente a possibilidade de ser o delito praticado por um ser humano à medida que este é dotado de vontade, consciência, capacidade de agir e etc. Nesse sentido, a partir da prática de um crime ambiental, verificada a culpabilidade da pessoa natural, composta pela imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa, poderá ela ser responsabilizada penalmente. A dificuldade existe quando o que se visa é

---

<sup>67</sup> CELSO BASTOS *apud* SCHECAIRA, 2002 p.132.

<sup>68</sup> FONSECA, Edson José. **A natureza jurídica dos bens ambientais da responsabilidade penal da pessoa jurídica.** Boletim IBCCRIM. São Paulo, n.38, p. 03, fev. 1996.

responsabilizar criminalmente as pessoas jurídicas, tema que enseja grandes discussões doutrinárias.

Após três projetos de lei distintos apresentados ao Congresso Nacional, tratando da regulamentação de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, ingressou no ordenamento jurídico brasileiro a Lei 9605/98. Esta introduziu a nível infraconstitucional a responsabilidade penal da pessoa moral na legislação brasileira.

Para tanto, torna-se imperioso trazer à colação os dispositivos legais aplicáveis à espécie:

**Art. 1º - (Vetado).**

**Art. 2º-** Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida de sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la.

Este artigo disciplina a responsabilização dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica nos chamados dos crimes ambientais.

No que concerne à responsabilidade penal dos entes coletivos de forma pioneira no direito brasileiro, tem-se o artigo o 3º, o qual dispõe:

**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 órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.

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

Como explanado, o advento da Lei 9605/98 trouxe diversas questões de ordem doutrinária, surgindo, desde logo, polêmicas acerca da possibilidade ou não da responsabilização criminal da pessoa jurídica no direito brasileiro.

Nota-se, a propósito, que a responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou participes do mesmo fato, o que demonstra a adoção da chamada dupla imputação.

Em seguida, tem-se o artigo 4º, instituto que prevê a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. Dispõe: “Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”.

Ressalta-se que o artigo 4º abordado na Lei 9605/98, não se trata da despersonalização da pessoa jurídica que significa a perda de sua personalidade, mas somente objetiva desconsiderar, dentro de seus limites, a pessoa jurídica, em relação às pessoas ou bens que atrás dela se escondem, ou seja, para efeitos de pagamento dos danos decorrentes de crime praticado ao meio ambiente.

Deste feito, ocorrendo à desconsideração da pessoa jurídica, a responsabilidade do sócio da empresa que inicialmente é limitada passa a ser ilimitada, sendo que deste fato, o patrimônio do sócio passa a responder também.

Todavia, para que esta desconsideração ocorra são necessários quatro requisitos: o desvio de poder, o abuso de direito, fraude e prejuízos causados a terceiros.

Assim, na concepção de Fabio Ulhoa Coelho (2003, p. 127): “a desconsideração é um instrumento de coibição do mau uso da pessoa jurídica; pressupõe, portanto, o mau uso<sup>69</sup>”.

Destarte que para os defensores da responsabilidade criminal para as pessoas jurídicas, o art. 4º não alcança casos oriundos da órbita penal, haja vista que se assim fosse, estar-se-ia ofendendo o princípio da personalidade das penas.

---

<sup>69</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 14.ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p.127.

#### **4.4 Requisitos para reconhecer a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica à Luz da Lei 9605/98**

Os requisitos a serem preenchidos para que se possa imputar responsabilidade penal à pessoa jurídica estão dispostos no artigo 3º da Lei 9.605/98.

Primeiramente, tem-se que a infração individual há de ser praticada no interesse do ente coletivo, ficando excluídas todas as infrações praticadas de cunho exclusivamente pessoal.

Após, observa que a infração deve situar-se na esfera da atividade da empresa e que a infração seja praticada pela pessoa física, pessoa essa estritamente ligada à empresa, uma vez que não há como responsabilizar um ente coletivo por atos de empregados ou terceiros.

Por fim, como terceiro requisito, diz respeito à abrangência da responsabilidade penal da pessoa jurídica, ou seja, não bastam apenas os requisitos acima descritos, mas também o auxílio da pessoa coletiva ao cometer um delito, ou seja, o poder, que se oculta por detrás da pessoa jurídica. Como ressalta Sérgio Salomão Shecaira: "é o poderio que atrás delas se oculta, resultante da reunião de forças, o que vem a provocar que essas infrações tenham um volume e intensidade superior a qualquer infração da criminalidade tradicional<sup>70</sup>". Além disso, é a utilização da infra-estrutura fornecida pela empresa que propicia o cometimento do crime.

#### **4.5 As Penas Cominadas às Pessoas Jurídicas na Lei Ambiental**

A Lei dos crimes ambientais prevê, em capítulo especial, as penas aplicáveis às pessoas jurídicas. Destarte que não se trata de sanções administrativas ou civis.

O art. 21 dispõe:

---

<sup>70</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op. cit.* p.116

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

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

Para que seja aplicada a multa, leva-se em conta a situação econômica do infrator. A crítica a esta pena reside no fato de que a multa cominada à pessoa jurídica não ganhou disciplina própria: aplica-se a regra do art. 18 da lei 9605/98 que remete às normas do Código Penal, o que faz com que a multa possa não ser condizente com o faturamento da empresa. Em contrapartida, para alguns juristas o legislador foi prudente ao fixar a sanção pecuniária máxima nos moldes do Código Penal, uma vez que os valores podem ser significativos até mesmo para empresas de grande porte e que já são suficientes para exercer a função preventiva.

A pena de multa, tão criticada por sua suposta ineficácia, no caso da pessoa jurídica é vista pelos defensores da responsabilização penal como uma das sanções mais eficazes, visto que muitos delitos ambientais são cometidos pelos entes coletivos com o intuito de reduzir custos, tais como o despejo de resíduos tóxicos sem qualquer tratamento, a utilização de agrotóxicos não permitidos, entre tantas outras atividades lesivas ao meio ambiente e, via de consequência, à saúde humana; o caráter da multa penal (e não administrativa) pode trazer vantagens processuais à defesa do infrator, pois sua aplicação deixará marcas negativas e indesejáveis à pessoa jurídica, marcas estas que podem obstar a celebração de futuros contratos. Nesse sentido, a tutela penal do meio ambiente visa a não reincidência na prática de crimes ambientais<sup>71</sup>.

No que diz respeito às penas restritivas de direitos, suscita dúvida com o prazo de duração da pena restritiva de direitos, que, de acordo com o art. 55 do Código Penal limita-se à duração da pena privativa de liberdade substituída, sendo que, muitas vezes, os efeitos do crime prolongam-se mais no tempo, mas não há como impor-se sanção superior ao máximo permitido por Lei, devendo ser o acompanhamento da recuperação integral feito através de ação civil pública:

---

<sup>71</sup> SANSON, Ana Cristina Monteiro. **Fundamentos da responsabilidade penal das pessoas jurídicas.** Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 423, 3 set. 2004. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5656&p=2>. Acesso em 01 jul. 2010

A prestação de serviço a comunidade pode ser aplicada isolada, cumulativa ou alternativamente com a pena de multa e com as penas restritivas de direito, o que para os juristas favoráveis, é muito útil uma vez que a esta é a pena que reverte em maiores benefícios à sociedade em curto prazo, porque requer investimentos diretos na própria efetivação do cumprimento da pena<sup>72</sup>.

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

I - suspensão parcial ou total de atividades;

II - interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade;

III - proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações.

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

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

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

A suspensão parcial ou total das atividades é aplicada sempre que as leis de proteção ambiental estiverem sendo desrespeitadas. Visa, portanto, uma espécie de "ressocialização", à medida que conduz a pessoa jurídica à adequada e não prejudicial inserção social.

Com relação à interdição temporária do estabelecimento, obra ou atividade, exposta no inciso II do artigo supra, dispõe que esta deve ser aplicada quando houver falta de autorização, ou discordância entre a autorização e a atividade efetivamente realizada ou, ainda, quando tal atividade for contrária à lei.

---

<sup>72</sup> SANSON, Ana Cristina Monteiro. **Fundamentos da responsabilidade penal das pessoas jurídicas**. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 423, 3 set. 2004

Conquanto, a proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações pelo prazo de até dez anos aplica-se quando normas, critérios e padrões ambientais são descumpridos, também visando à mudança da política da empresa, no sentido de estar esta apta a desenvolver suas atividades sem lesar o meio ambiente, bem de uso comum do povo.

Nota-se que a pena máxima de privativa de liberdade trazida na lei 9605/98 é de 05 anos. No entanto, o § 3º do artigo 22 do mesmo diploma infraconstitucional estatui a proibição de contratar com o Poder Público, não excedendo prazo de 10 anos. Isso significa que não há qualquer relação entre as penas privativas de liberdade nos tipos proibitivos da parte especial e as restritivas de direito fixadas na parte geral (não houve critério de criação própria para aplicação destas normas gerais).

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

- I - custeio de programas e de projetos ambientais;
- II - execução de obras de recuperação de áreas degradadas;
- III - manutenção de espaços públicos;
- IV - contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas.

A prestação de serviços à comunidade consiste em custear programas e projetos ambientais, executar obras de reparação de áreas degradadas, manterem espaços públicos e contribuir com entidades ambientais ou culturais públicas. A função é social e seu cumprimento implica a educação daqueles que ainda não têm discernimento acerca da melhor forma de usufruir e preservar os recursos naturais.

Destaca-se nesse ínterim que o legislador ambiental afastou a sistemática da prestação de serviço à comunidade do Código Penal, que se relaciona com as penas restritivas de direito. O artigo 44 do Código penal estabelece que as penas restritivas de direito são autônomas e substituem as privativas de liberdade; diferentemente do disposto no artigo 21 da lei 9605/98, o qual deixa a prestação de serviço de ser espécie de restritivas de direito (art. 43, IV do CP) para ser pena autônoma que com ela pode se combinar em aplicação cumulativa.

**Art. 24** – A pessoa jurídica constituída ou utilizada, preponderadamente, com o fim de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crime definido nesta Lei terá decretada

sua liquidação forçada, seu patrimônio será considerado instrumento do crime e como tal perdido em favor do Fundo Penitenciário Nacional.

A liquidação forçada é a penalidade mais grave. Aplicam-se quando a pessoa jurídica for constituída ou utilizada preponderantemente com a finalidade de envolver-se em crimes ambientais<sup>73</sup>. No âmbito das penas aplicáveis as empresas, a maior diferença entre estas e as penas aplicáveis à pessoa natural, no que tange às funções da pena, é o fato de que o sistema jurídico admite a " pena de morte" para a pessoa jurídica – e veda sua aplicação à pessoa natural no direito brasileiro – sendo esta pena de morte representada pela liquidação forçada.

#### **4.6 Do Concurso de Pessoas coma Pessoa Jurídica**

Configura-se o concurso de pessoas, quando há pluralidade de agentes, da qual se originam condutas que ensejarão o resultado criminoso.

No âmbito de concurso de pessoas, como ficaria a discussão acerca da co-autoria e da participação entre as pessoas físicas e jurídicas?

O art. 29 do Código Penal traça diferença entre co-autoria e participação. Autor, segundo a teoria restritiva, a qual é adotada pelo instituto penal brasileiro, é aquele que pratica a conduta descrita pela figura típica, enquanto o partícipe é aquele que concorre, de qualquer modo, para realização do tipo. Na teoria do domínio final do fato ou da relevância causal, quanto ao resultado, a qual predomina entre nossos doutrinadores, autor é quem tem o poder de fazer cessar a conduta delituosa. O confronto entre essas duas teorias é interessante, porque a figura do mandante é vista de forma diversa. Na idéia da teoria restritiva o mandante é partícipe, mas na teoria do domínio final do fato, ele é autor.

O co-autor é aquele que intervém na execução do delito, realizando o verbo típico ou concretiza parte da descrição do crime. Há a divisão de tarefas, de maneira que o crime constitui consequência das condutas repartidas, produto final da vontade comum<sup>74</sup>. Quem não

---

<sup>73</sup> SIRVINKAS, Luis Paulo. **Questões polêmicas sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais**. Boletim IBCCRIM. n. 65., p. 08/04/1998

<sup>74</sup> JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito Penal**. V.1- Parte Geral. 27.ed.rev. e atual.São Paulo: Saraiva, 2003, p.410

for parte necessária à consecução do delito, não tiver o domínio funcional do fato, situa-se na esfera da participação.

Por participação entende-se por aquele que não pratica os atos executórios do crime, mas concorre de qualquer modo para a sua realização. Assim, o partícipe, como é chamado, não realiza a conduta descrita pelo preceito primário da norma, mas realiza uma atividade que contribui para o cometimento do delito<sup>75</sup>. A doutrina concebe dois tipos de participação: a moral, a qual é o incutir a mente do autor principal o propósito criminoso ou reforçar o preexistente e a material, o qual é o fato de alguém insuniar-se no processo da causalidade física, ou seja, um auxílio - não tipificado- que fortalece o desígnio do agente ou propicia a lesão ao bem jurídico atingido pelo autor.

A empresa, como é o caso em objeto, não comete atos delituosos; ela faz por meio de alguém, ou seja, uma pessoa natural. Assim, se o fato praticado for a benefício da empresa por pessoa estreitamente ligada a pessoa jurídica e com ajuda do poderio desta, não deixará de verificar o concurso de pessoas.

Desta, haverá nessa responsabilização a co-autoria necessária, tendo obrigatoriedade de a empresa ser autora mediata (uma pessoa serve-se de outrem para praticar o fato, podendo a ele ser atribuída a propriedade do crime. Ele possui o domínio da vontade do executor, chamado de instrumento) e não de partícipe, haja vista que não haverá a instigação. Entretanto, nada impede que haja um cúmplice ou instigador a manter um vínculo com um dos co-autores, pessoa essa natural.

Observa-se que na responsabilidade penal da pessoa jurídica não existe a autoria colateral<sup>76</sup>.

Sobre o tema, consagra-se o art. 2º da Lei de Crimes Ambientais, que a responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato, o que demonstra a adoção da chamada dupla imputação, ou seja,

<sup>75</sup> Jesus, Damásio Evangelista, *op.cit.*, p.410

<sup>76</sup> Autoria colateral ocorre quando os agentes, desconhecendo cada um a conduta do outro, realizam atos convergentes à produção do evento a que todos visam, mas que ocorre em face do comportamento de um só deles

“mecanismos de imputação de responsabilidade penal às pessoas jurídicas, sem prejuízo da responsabilidade pessoal das pessoas físicas que contribuíram para a consecução do ato <sup>77</sup>”.

Pode-se dizer que é reconhecida a capacidade de conduta da pessoa jurídica entendida, por alguns, como uma ação ou omissão institucional.

A capacidade de sofrer uma punição é aceita no sentido estrito de reprovar alguém que não cumpre um preceito legal. Portanto, a pessoa jurídica somente pode realizar o tipo penal através da pessoa física. Ou seja, a atividade da pessoa física não pode ser dissociada da empresa, pois age em benefício desta, que detém o domínio final do fato. Assim, é possível, na visão mencionada, admitir-se a co-autoria, respeitando-se, contudo, os argumentos contrários.

Em que se pese o posicionamento descrito, há quem não conceba o concurso de pessoas na responsabilidade penal do ente coletivo. Com base nesse pensamento a pessoa física é como órgão da pessoa jurídica, não sendo seu representante. Observa que esta corrente, sendo a pessoa física como órgão, ou seja, parte integrante da pessoa coletiva, não há representando, mas sim atuando como se fosse a própria empresa.

Ademais, admitindo-se a pessoa jurídica como penalmente responsável, apenas sobre esta deverão recair as sanções penais, eis que as pessoas naturais agem como terceiros, fora das funções do ente jurídico, caso em que devem ser punidas individualmente, salvo se atuam como órgão, ou seja, parte integrante da empresa, a qual é isenta de pena.

Para essa segunda concepção é inaceitável a dupla punição, sob pena de se violar o art. 5º, XLV, da Magna Carta.

Há, ainda, alguns autores que ressaltam a existência de delitos, nos quais o núcleo do tipo só pode ser praticado pela pessoa jurídica, hipótese ensejadora de co-autorias entre pessoas jurídicas.

---

<sup>77</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op. cit.*, p. 148

Com relação à participação, admitem que a pessoa física possa ser partícipe da pessoa jurídica, já com referência a esta, não há como se falar em participação, pois, conforme mencionado, a empresa é autora necessária e detém o domínio final do fato.

Quanto a querer participar de crime menos gravoso, só se refere tal expressão à pessoa natural, não se aplicando à pessoa jurídica a expressão participação de menor relevância, haja vista ter sempre uma atuação relevante.

Pode-se perceber, nessas poucas observações, que não há sobre o assunto um entendimento pacífico e unificado, o qual demorará muito para se formar, diante da existência de inúmeras controvérsias.

#### **4.7 Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público**

Outro problema a ser discutido é a responsabilização penal das pessoas jurídicas do Direito Público, que na verdade, em ultima instância, é o próprio Estado, o qual deve garantir a proteção de determinados bens.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a Lei 9605/98 é totalmente omissa a respeito enfatizado, não fazendo nenhuma restrição quanto à responsabilidade criminal do ente público.

É bem verdade, que muito embora alguns doutrinadores defendem a responsabilização criminal do ente coletivo, afirmam que as pessoas jurídicas do direito público não podem vir a sofrer esta penalização.

O sistema brasileiro, apesar de receptionar a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, foi estabelecido certas exceções a essa incriminação. A primeira delas concernente ao próprio Estado, pois só Ele detém o monopólio do direito de punir; e o segundo grupo de exclusão são as coletividades territoriais (comunas, departamentos, comunidades, etc), sendo que esses devem estar desempenhando atividades ao Poder Público.

Urge salientar que no código francês a responsabilidade penal abrangeu todos os grupos voluntários a que a lei atribuiu à personalidade moral ou jurídica, sendo alcançadas as

sociedades civis ou comerciais, as associações, os sindicatos, os grupos de interesse econômicos, as fundações clássicas e de empresas<sup>78</sup>, todavia exceta os entes públicos.

Assim, analisando-se o direito brasileiro, não se pode ter solução diferente da adotada recentemente pelo legislador francês, o qual exclui expressamente a responsabilidade penal do Estado e inclui as coletividades territoriais e agrupamentos como “responsáveis somente pelas infrações cometidas no exercício de atividades suscetíveis de constituir o objeto de convenções de delegações de serviço público”<sup>79</sup>.

Ao juízo, todas as pessoas jurídicas de direito privado devem ser alcançadas pela responsabilidade criminal isso devido a dois fatores: em razão ao princípio da isonomia, não se justifica a exclusão de qualquer uma delas do rol das que devem ser alcançadas e, também não deve ater-se sobre a discussão se trata de sociedade limitada ou ilimitada, pública ou não, mas sim se houve desvio da finalidade para a utilização de sua estrutura para a prática de crime<sup>80</sup>.

Em contrapartida, os operadores do direito que são contra a responsabilização das empresas que praticam atos da administração pública, acreditam que a pena a ser aplicada ao ente coletivo público ou é inócuia ou ao ser executada prejudicaria a própria comunidade.

Com efeito. Figueiredo e Silva elenca quatro argumentos como objeção à responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público: a) sujeição ao princípio da legalidade; b) o caráter condenatório da sanção penal imposta a pessoa jurídica; c) a inadequação das penas e; d) necessidade do atendimento ao interesse público<sup>81</sup>.

O primeiro argumento afirma que a pessoa de direito público já possui vinculação obrigatória com o princípio da legalidade, ou seja, a vontade do Estado e sempre a vontade da Lei.

Quanto ao caráter da pena é que este decorre do fato do próprio Estado é o responsável pela paz, detendo o monopólio punitivo.

---

<sup>78</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão. *op.cit.*, p.188-189

<sup>79</sup> JEANDIDIER *apud* ROTHENBURG, 1997, p. 211

<sup>80</sup> SCHECAIRA, Sergio Salomão, *op. cit.* p.190

<sup>81</sup> FIGUEIREDO E SILVA, 1999 *apud* SILVA 2003, p. 141

Por conseguinte, verifica-se a inaplicabilidade das penas elencadas na lei ambiental. Autores defendem que em muitos casos a imposição de multa ao Estado reverteria ao próprio Estado, não constituindo, na verdade, uma sanção penal. No que diz respeito às penas restritivas de direitos elencadas na lei 9605/98, haveria impossibilidade da suspensão e da interdição parcial ou total das atividades, pois as pessoas jurídicas de Direito Público devem obediência ao princípio da continuidade do serviço público<sup>82</sup>.

E por fim, tem-se que o interesse público é próprio do Estado, não podendo mencionar quanto à vontade ilícita do Estado.

Ainda, vale ressaltar que as entidades que se constituem em formas de descentralização de prestação de serviço públicos, tal como as autarquias não são alcançadas pela responsabilidade penal, haja vista ter as mesmas prerrogativas e sujeições a Administração direta, e por praticar atos próprios do Estado. Outra é a situação das empresas públicas, as quais têm personalidade de direito privado (ainda que com capital público) pratica atos não considerados da administração. Todavia, as empresas paraestatais, tais como a sociedade de economia mista, fundação, empresas públicas são abrangidas no rol da responsabilidade penal do ente coletivo.

Além do exposto, conforme entendimento de José Ferreira, não se pode criar uma imunidade absoluta para uma classe de ente moral se não há impossibilidade normativa ou de ordem prática para a punição, o que justificaria a ofensa ao princípio constitucional da igualdade<sup>83</sup>.

---

<sup>82</sup> FIGUEIREDO E SILVA, 199 *apud* SCHECAIRA, 2002, p. 191.

<sup>83</sup> SILVA, Guilherme José Ferreira da. *op. cit*, p.144.

## 5 OS ARGUMENTOS DA NÃO RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NO BRASIL

### 5.1 Síntese da argumentação Político- Criminal

A essência política- criminal da responsabilização penal do ente coletivo encontra-se relacionado com a evolução do bem jurídico, o qual é à base da tipologia no sistema penal.

Com efeito, com o desenvolvimento da sociedade surge uma nova ordem de valores que demandam uma tutela jurídica, sendo que a proteção normativa encontra em *ultima ratio* no Direito Penal.

Assim, o objetivo do Direito Penal é assegurar a harmonia social, atuando de maneira imperativa diante das violações de bens que são consagrados como direitos fundamentais.

Ressalte-se, entretanto, que o Direito Penal tem um papel muito limitado para o combate à criminalidade. A capacidade intimidatória da esfera penal (prevenção geral), que é simbólica, tem muito pouca efetividade no meio social<sup>84</sup>.

Sabe-se que diante da sua limitada interferência na sociedade, partindo da certeza de sua eficácia relativa, hoje o Direito Penal Brasileiro, com o advento da nova catalogação da criminalidade, qual seja, da pessoa jurídica, tem apresentado dificuldade na aplicação da dogmática, a qual antes era tradicional.

Difícil é a caracterização do ilícito penal, em especial, *in casu*, com relação ao meio ambiente, tendo em vista a ausência de identificação dos pressupostos do fato punível, ausência de técnicas de investigações próprias dos delitos e dentre outras.

---

<sup>84</sup> COELHO, Edihermes Marques. **As funções do Direito Penal**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 4, no 146. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=835>> Acesso em: 15 ago. 2010.

Desta feita, abaixo ver-se-á que a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, do ponto de vista dogmático, apresenta, *prima facie*, inúmeros problemas, dentre os quais podem-se destacar a ausência de dois elementos indispensáveis para a estrutura do delito: a falta de capacidade de ação no sentido estrito do Direito Penal, a incapacidade de culpabilidade e, ainda no que diz respeito quanto a personalidade da pena.

## 5.2 A incapacidade de ação da pessoa jurídica

A quase unanimidade dos penalistas, independente de suas concepções acerca da teoria da ação, repudia a hipótese da pessoa jurídica praticar uma conduta, visto que o direito penal contemporâneo estabelece que o único sujeito com capacidade de ação/omissão é o indivíduo. Tanto para o conceito causal quanto para o conceito final de ação o essencial é o ato de vontade.

A manifestação de vontade, o resultado e a relação de causalidade são os três elementos do conceito de ação.

Tem-se que a ação, como primeiro elemento estrutural do crime, é o comportamento humano voluntário conscientemente dirigido a um fim, compondo-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<sup>85</sup>.

Ainda, o doutrinador Francisco de Assis Toledo define como

(...) dentro de uma concepção jurídica, ação é, pois, o comportamento humano, dominado ou dominável pela vontade, dirigido para uma lesão ou para exposição de perigo de lesão ao bem jurídico (...) a orientação do agente, ou o objetivo por ele perseguido com sua conduta, é parte inseparável dessa mesma conduta, com seu elemento intencional ou finalístico<sup>86</sup>..

---

<sup>85</sup> CEZAR, Roberto Bitencourt. **Reflexões sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Disponível em <http://www.direitopenal.adv.br/artigos.asp?pagina=5&id=123>. Acesso em 15 ago. 2010..

<sup>86</sup> TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal**: de acordo com a lei 7209, de 11-07-1984 e com Constituição Federal de 1988.- 5<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

Assim, diante dos entendimentos acima esposados indaga-se: como atribuir a responsabilidade penal a um ente abstrato, uma ficção normativa, destituída de sentidos e impulsos, passando ter vontade e consciência<sup>87</sup>? Como pode ter em mente as consequências de sua “ação”?

O crime por ser uma ação humana, somente ser praticado pelo ser humano (homem e mulher), sendo a pessoa jurídica incapaz, por si própria, de cometer crimes, recorrendo-se assim a pessoa humana, a qual é dotada de discernimento e autodeterminação.

Para Juarez Cirino dos Santos:

Se a ação como fundamento psicossomático do conceito de crime é fenômeno exclusivamente humano, então a pessoa jurídica, ente jurídico constituído por seres humanos, mas inconfundível com ser humano constituinte da pessoa jurídica, é incapaz de ação<sup>88</sup>

Como avaliar o elemento subjetivo quando estamos diante de uma pessoa sem vontade própria, cuja ação é manifestada por deliberação de seus dirigentes e executada por seus agentes?

Com efeito, a capacidade de ação e de culpabilidade exige a presença de uma vontade, entendida como faculdade psíquica da pessoa individual, que somente o ser humano pode ter.

Para o professor Zafforini :

No se admite la responsabilidad penal por hecho de tercieros. El dispositivo legal es suficientemente claro en cuanto a que La persona jurídica solo puede ser responsabilizada por decisiones de su representante legal o contractual o de seu órgano colegiado. Esta terminante formulación impide de responsabilizar

---

<sup>87</sup> CEZAR, Roberto Bitencourt. **Reflexões sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Disponível em <http://www.direitopenal.adv.br/artigos.asp?pagina=5&id=123>. Acesso em 15 ago.2010

<sup>88</sup> SANTOS, Juarez Cirino dos. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. In: PRADO, Luiz Regis (Coord.); DOTTI, René Airl. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva.* - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 271

penalmente a La persona jurídica por lo que haga qualcheir de las sus dependientes, por decisión propia, aún cuando ello constituya un delito<sup>89</sup>.

Por mais compreensivo que se possa ser, será impossível admitir-se que a pessoa jurídica seja dotada de vontade e de consciência “pessoais”. À evidência que esses dois atributos – consciência e vontade – são típicos da pessoa natural, que não se confunde com a abstração da pessoa jurídica<sup>90</sup>!

Somente conhecendo e identificando a intenção - *vontade* e *consciência* - do agente se poderá classificar um comportamento como típico.

Assim, ressalta a evidência de que a pessoa coletiva não tem consciência e vontade, em sentido psicológico, sendo esta exclusiva da pessoa física.

A pessoa jurídica não é capaz de ser sujeito ativo do delito, pois sem estes dois elementos – consciência e vontade – é impossível falar-se, tecnicamente, em ação, que é o primeiro elemento estrutural do crime, ao menos, que se pretenda destruir o Direito Penal e partir, assumidamente, para a responsabilidade objetiva<sup>91</sup>.

Sublinhe-se ainda que “a consideração do delito como ação ou omissão humana, e não como estado, condição, expressão de um sentido ou simples perspectiva de conduta, constitui-se em uma indisponível garantia liberal<sup>92</sup>”.

### **5.3 A incapacidade de culpabilidade da pessoa jurídica**

Com a adoção da teoria normativa pura, operou-se a exclusão do dolo e da culpa da culpabilidade, sua posição original, para ingressar na tipicidade, tornando- se essa como um pressuposto da pena.

<sup>89</sup> Zafforini, Eugenio Raúl . *op. cit*, p.56

<sup>90</sup> CEZAR, Roberto Bitencourt. **Reflexões sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Disponível em <http://www.direitopenal.adv.br/artigos.asp?pagina=5&id=123>. Acesso em 15 ago.2010.

<sup>91</sup> SOUZA, Keity Mara Ferreira de. **A (ir)responsabilidade penal da pessoa jurídica. Enfoques comparado, doutrinário e legal**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 46, out. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1716>>. Acesso em: 31 ago. 2010.

<sup>92</sup> PRADO, Luiz Regis. *op. cit*, p. 129.

A culpabilidade é um juízo de censura, ou de reprovação, que se faz ao agente do crime pelo seu comportamento antijurídico quando, nas circunstâncias, deveria e poderia ter agido de conformidade com a norma<sup>93</sup>.

Assim, o que se reprova é a resolução de vontade antijurídica em relação ao fato individual. De certo modo, o conteúdo material da culpabilidade finalista tem como base a capacidade de livre autodeterminação de acordo com o sentido do autor, ou, em outros termos, o poder ou faculdade de atuar de modo distinto de como atuou. Disto depende, pois, a capacidade de culpabilidade ou imputabilidade<sup>94</sup>.

Na visão de Luis Regis a :

(...) culpabilidade penal como juízo de censura pessoal pela realização do injusto típico só pode ser endereçada a um indivíduo (culpabilidade da vontade). Como juízo ético - jurídico de reprovação, ou mesmo de motivação normal pela norma, somente pode ter como objeto a conduta humana livre<sup>95</sup>.

A culpabilidade, como fundamento e limite da pena, tem como seus elementos constitutivos a imputabilidade, a potencial consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa.

Sabe-se que a imputabilidade é a capacidade de culpa. É atribuir algo a uma pessoa. É afirmar que esta pessoa, “no plano jurídico, responsável pelo fato e, consequentemente, passível de sofrer os efeitos, decorrentes desta responsabilidade, previstos pelo ordenamento vigente (...) é aptidão para ser culpável<sup>96</sup>”

A capacidade de culpabilidade apresenta dois momentos específicos: um intelectual e outro volitivo, isto é, a capacidade de compreensão do injusto e a determinação da vontade conforme essa compreensão. Sem a imputabilidade entende-se que o sujeito carece de liberdade e de faculdade para comportar-se de outro modo, com o que não é capaz de culpabilidade, sendo, portanto, inculpável. De uma forma genérica, que estará presente a

<sup>93</sup> TOLEDO, Francisco de Assis. *op. cit.*, p. 312

<sup>94</sup> CEZAR, Roberto Bitencourt. **Reflexões sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Disponível em <http://www.direitopenal.adv.br/artigos.asp?pagina=5&id=123>. Acesso em 14 ago. 2010.

<sup>95</sup> PRADO, Luiz Regis. *op.cit.*, p. 129

<sup>96</sup> TOLEDO, Francisco de Assis. *op.cit.*, p. 313

imputabilidade, segundo o Direito Penal brasileiro, toda vez que o agente apresentar condições de normalidade e maturidade psíquica<sup>97</sup>, o que conforme mencionado alhures impossível atribuir ao ente coletivo.

Assim, a pessoa jurídica não tem capacidade penal, haja vista que os requisitos de maturidade e de sanidade mental que fundamentam a capacidade penal de seres humanos são inaplicáveis a entidade coletiva, com sua vontade coletiva, deliberada em reuniões, votos, etc.

Quanto ao segundo elemento do pressuposto da pena, verifica-se a impossibilidade de exigir-se de uma empresa a formação da consciência da ilicitude, haja vista que sua atividade é realizada através de seus dirigentes. São estes que, através da pessoa jurídica, realizam a conduta com vontade e conhecimento dos elementos objetivos do tipo penal.

Como formular-se um juízo de reprovabilidade em razão da conduta da pessoa coletiva, sendo que esta é utilizada como instrumento para a prática de delitos?

A culpabilidade da pessoa coletiva continua sendo uma ficção, já que sua organização defeituosa não pode ser realizada pela própria pessoa jurídica, mas sim por aqueles que a administram. Isso significaria, portanto, fundamentar a culpabilidade em fato alheio- culpabilidade presumida, tendo em vista que a responsabilidade deste ente estaria baseada na imputação do fato culpável ao seu órgão, em violação flagrante do princípio da culpabilidade<sup>98</sup>.

Por fim, além dos dois primeiros elementos, exige-se que nas circunstâncias do fato tem-se a possibilidade de realizar outra conduta - a exigibilidade de obediência ao direito.

Embora este elemento, em tese, possa ser exigido da pessoa jurídica, esbarra no caráter seqüencial desses elementos, posto que a exigibilidade de obediência ao direito

<sup>97</sup>CEZAR, Roberto Bitencourt. **Reflexões sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Disponível em <http://www.direitopenal.adv.br/artigos.asp?pagina=5&id=123>. Acesso em 15 ago. 2010.

<sup>98</sup>PRADO, Luis Regis. *op cit.*, p. 130

pressupõe tratar-se de agente imputável e de estar configurada a potencial consciência da ilicitude que, como já referido, é impossível no caso da pessoa coletiva<sup>99</sup>.

Desta feita, ausentes imputabilidade e consciência da ilicitude, impossível a caracterização da exigibilidade de conduta conforme o direito - que configura a possibilidade concreta do autor – capaz de culpabilidade – de poder adotar sua decisão de acordo com o conhecimento do injusto<sup>100</sup>. E ainda, sem culpabilidade não se admitirá, na seara do Direito Penal, a aplicação de pena, posto que “*nullum crimen nulla poena sine culpabilitate*”.

#### **5.4- Princípio da Personalidade da Pena**

A respeito da pena, as idéias de prevenção geral e especial, a reafirmação do ordenamento jurídico e ressocialização não teriam sentido em relação à pessoa jurídica.

Os defensores deste preceito baseiam-se na Constituição Federal de 1988, que dispõe em seu artigo 5º, inciso XLX, “*que nenhuma pena passará da pessoa do condenado*”, consagrando o princípio da personalidade da pena e como consequência lógica, o princípio da individualização da mesma, a qual impõe que a sanção penal recaia exclusivamente sobre os autores materiais do delito e não sobre os membros da corporação, o que ocorreria caso se lhe impusesse uma pena<sup>101</sup>.

Condenar o ente coletivo pressupõe a penalização de todos os membros de sua corporação, projetando, inclusive, contra pessoas inocentes do grupo jurídico.

Ademais, se a pessoa jurídica for punida, como esta poderá passar por um programa de recuperação, tendo em vista a impossibilidade desse ente externar seu arrependimento, posto que seja desprovida de vontade<sup>102</sup>?

<sup>99</sup>CEZAR, Roberto Bitencourt. **Reflexões sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Disponível em <http://www.direitopenal.adv.br/artigos.asp?pagina=5&id=123>. Acesso em 15 ago.2010

<sup>100</sup> Idem.

<sup>101</sup> PRADO, Luis Regis. *op. cit.*, p 131

<sup>102</sup> BOTTURA, Fabio Raatz. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica em decorrência da prática de crime contra o meio ambiente**. Disponível : [www.ibbccrim.org.br](http://www.ibbccrim.org.br), em 01/12/2006.

Para o doutrinador Guilherme José Ferreira da Silva “os obstáculos que se apresentam na relação entre a individualização das penas e a responsabilidade penal da pessoa jurídica podem ser classificados em duas espécies: material e formal<sup>103</sup>”.

Quanto à espécie formal, o referido doutrinador refere-se há algumas circunstâncias que vêm previstas no art. 59 do Código Penal, tais como a personalidade, os motivos, a culpabilidade e dentre outros, as quais são os critérios para a individualização da pena em sua fase judiciais sendo inerentes apenas às pessoas físicas.

No sistema da Lei 9605/98 não há como individualizar a pena da pessoa jurídica, visto que esta não criou um sistema diferente para estes entes. A pena tem –se como referencia à atuação de seu dirigente, não preservando na integra o princípio constitucional em questão.

No que se refere a incompatibilidade material tem-se quanto a essência de individualizar a pena, ou seja, “dosar a reprimenda segundo critérios da prevenção geral e especial, fundamentos da sanção e sua inaplicabilidade às corporações<sup>104</sup>”.

Com efeito. A pessoa jurídica não pode ser apenada, pois não há como recuperá-la para a sociedade. Como intimidá-la, se esta não tem consciência e vontade? Como realizar um processo de reeducação sem a atuação da pena sobre o elemento psíquico do agente?

Vale ressaltar que a individualização da pena não pressupõe a existência de duas sanções a dois acusados, mas uma sanção autônoma, voltada a pessoa condenada em uma responsabilidade própria e distinta do correu.

A culpa e a responsabilização são elementos normativos intransferíveis, que formam diante da conjugação de diversos fenômenos<sup>105</sup>.

---

<sup>103</sup> SILVA, Guilherme José Ferreira da. *op. cit*, p.103

<sup>104</sup> Idem, p. 103.

<sup>105</sup> BREDA, Juliano. **Inconstitucionalidade das sanções penais da pessoa jurídica.** In: PRADO, Luiz Regis (Coord.);DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva.* - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 284

Outrossim, problemas surgem quando da fixação da pena, pois como mencionado alhures não há culpa autônoma da pessoa jurídica, exigindo-se sempre do julgador a remissão à conduta da pessoa física, sendo que a culpabilidade é sempre única, do administrador, comunicando-se a pessoa jurídica.

Acrescenta-se ainda que as espécies de penas previstas para as pessoas coletivas impedem a sua correta individualização, pois como constituem penas de restrições de direitos, não são aplicáveis as quaisquer empresas, aferindo assim sua eficácia absolutamente limitada.

Concluindo, se a culpabilidade é o principal fundamento para fixar à pena e a capacidade do ente coletivo é definida e limitada a uma pessoa física, logo não há individualização da pena!

## **5.5 Da inconstitucionalidade da Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica.**

### **5.5.1 Constituição Federal**

Umas desastradas interpretações de dispositivos constitucionais produziram o espectro da responsabilidade objetiva no sistema penal brasileiro como transformação da pessoa jurídica de instrumento em agente responsável pela ação delituosa praticada por terceiro a ela vinculado e no seu interesse e benefício<sup>106</sup>.

Com efeito, muitos doutrinadores defendem a inconstitucionalidade quando da análise do § 3º do artigo 225, o qual endossa o entendimento de que literalmente é admitida a responsabilidade penal da pessoa jurídica, porém relatam que este entra em claro conflito com princípios embasadores do nosso ordenamento constitucional.

Diante dos conflitos entre as normas constitucionais, o doutrinador Guilherme José Ferreira da Silva em seu livro “*A incapacidade criminal da pessoa jurídica*” nos traz alguns critérios para a verificação da inconstitucionalidade do artigo supra:

---

<sup>106</sup> PRADO, Luis Regis. *op. cit*, p.11

Basta que se identifique a sua contradição com uma norma constitucional hierarquicamente superior- (...) ou com um direito supra legal positivado na Carta Magna - na teoria de Bachof<sup>107</sup> - avançando a controvérsia inapelavelmente para a análise dos princípios de Direito penal insculpidos no artigo 5º da Constituição Federal, sede destas espécies de normas supracitadas e que se sobrepõem as demais num eventual conflito<sup>108</sup>.

Ainda, acrescenta:

(...) mesmo adotado o princípio da unidade da Constituição, na esteira do ensinamento de Roriz<sup>109</sup>, é possível negar-se a constitucionalidade da responsabilidade penal da pessoa jurídica, através da técnica de solução de conflitos baseadas nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade que, fundamentando uma interpretação sistemática, pode sim estabelecer um supremacia dos princípios insculpidos no artigo 5º da Lei Maior ao comando estatuído no artigo 225 § 3º do mesmo texto constitucional, levando-se uma nova interpretação daquele dispositivo, ou seja, o de que consagrou a responsabilidade por dano ambiental, para as pessoas físicas ou jurídicas, mas, em relação a estas, apenas na modalidade civil e administrativa que são compatíveis com a sua natureza<sup>110</sup>.

Desta feita, diante do posicionamento supra e de muitos outros autores verifica-se que no direito brasileiro, se pode afirmar ser possível sustentar normas constitucionais inconstitucionais, tal como o disposto no § 3º do art. 225, visto que fere princípios constitucionais embasadores do ordenamento jurídico (já transcorridos neste tópico)- em especial do subsistema penal.

Sabe-se que a suposta vontade coletiva servem, na realidade, para esconder a vontade da pessoa física determinada que realmente controla e rege o destino da pessoa jurídica.

<sup>107</sup> Otto Bachof, professor da Universidade de Tubungem, na Alemanha analisou diversas hipóteses de normas constitucionais inconstitucionais. Alerta o referido jurista que a positivação dos direitos supra legais na Lei Fundamental não esgota os seus conteúdos e nem garante que as regras do direito constitucional formal lhe sejam harmônicas. Reconhece a possibilidade da existência de normas constitucionais inconstitucionais quando uma norma isolada ofende os pressupostos de validade impostos pela própria Constituição.

<sup>108</sup> SILVA, Guilherme Jose Ferreira da. *op. cit*, p.93

<sup>109</sup> Liliane Roriz sustenta também a possibilidade da existência de conflito entre normas constitucionais, todavia qualifica os conflitos apenas como aparentes, pois fornece técnicas de solução visando, sempre, a preservação do princípio da unidade da Constituição. Admite o balanceamento dos direitos envolvidos no conflito, com fulcro na razoabilidade e proporcionalidade.

<sup>110</sup> Idem, p.93

Ressai que o problema da criminalidade da “massa” deve ser tratado como hipótese de imputação delitiva individual, inclusive para salvaguardar os princípios penais fundamentais diante do poder político.

Outrossim, cumpre observar ainda que a Constituição Federal, tal como preceitua Sánchez Rios, poderia ter sido mais enfática, extirpando a ambigüidade do seu texto na medida que ao invés de cogitar “punições compatíveis com sua natureza”, tivesse logo reportado-se as sanções criminais. O § 3º do art. 225, embora expresso, dá margem a interpretação no sentido de que as pessoas jurídicas sejam cabíveis apenas sanções administrativas<sup>111</sup>.

Desta feita, admitindo- se tal estranha, fantasiosa e desnecessária idéia, ignora não só a precípua tarefa jurídica que o Direito penal é chamado a realizar nos Estados democráticos um sistema penal garantista e mínimo<sup>112</sup>.

### **5.5.2 Da Lei 9605/98**

No plano infraconstitucional a responsabilidade da pessoa jurídica está prevista em uma da mais desastrada lei, haja vista os grosseiros erros de técnica legislativa e absurdos conteúdos.

Inicialmente, conforme analisado no capítulo anterior, o esdrúxulo artigo 3º da Lei 9605/98 prevê que as pessoas jurídicas serão responsabilizadas penalmente, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, no interesse ou benefício daquela.

Diante da redação do caput do artigo supra conclui-se ser a responsabilidade penal do ente moral autônoma, todavia o parágrafo único do mesmo dispositivo relata “a

<sup>111</sup> RIOS, Rodrigo Sánchez. **Imputação penal à pessoa Jurídica no âmbito dos delitos econômicos.** In: PRADO, Luiz Regis (Coord.). *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva.* - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 201

<sup>112</sup> SALES, Sheila Jorge Selim de. **Princípio Societas Delinquere Non Postet no Direito Penal Moderno..** In: PRADO, Luiz Regis (Coord.). *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva.* - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 220

*responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui das pessoas físicas, autora, co-autora ou participe do mesmo fato”.*

Com feito. O texto legal prevê duas hipóteses: ou a pessoa natural é autora da infração e a pessoa moral é o seu meio de ação ou; pessoa natural é co-autora ou participe do mesmo fato, trazendo nesta hipótese uma modalidade excêntrica do concurso de pessoa, o qual exige o liame subjetivo entre os concorrentes para a prática do fato típico.

Assim, a responsabilidade penal da pessoa jurídica não é autônoma, sendo essa “ligada” por um ato da pessoa natural.

Registra-se que a jurisprudência dominante não admite a responsabilidade autônoma da pessoa jurídica, como pretendido o caput do dispositivo em discussão<sup>113</sup>.

Ainda, verifica-se que um dos itens mais graves na referida lei é não estar previsto expressamente os crimes que são passíveis de serem imputadas as pessoas jurídicas e as penas que cada um desses crimes devem ser cominadas para as referidas pessoas. Não há previsão específica dos crimes que podem ser cometidas pelos entes coletivos<sup>114</sup>.

Zaffaroni afirma que:

Em los tipos penales de La ley no precisa ninguna pena para las personas jurídicas. Es bastante claro que el legislador nacional se inspiró en La ley francesa, pero La simplificó considerablemente, al punto de suprimir La larga lista de referencias que

<sup>113</sup> PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME AMBIENTAL. RESPONSABILIZAÇÃO EXCLUSIVA DA PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FIGURAÇÃO DA PESSOA FÍSICA NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

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

2. Recurso especial conhecido e provido para anular o acórdão que determinou o recebimento da denúncia (RESP N° 865.864 - PR (2006/0230607-6). Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma. DJ 13/10/09)

<sup>114</sup> Luisi, Luiz. **Notas sobre a Responsabilidade penal das pessoas Jurídicas.** In: PRADO, Luiz Regis (Coord.); DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva.* - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p.40/41.

ésta hace em sus tipos penales y prescindir de toda indicación que oriente sobre La cuantificación de las penas para cada caso<sup>115</sup>.

Continua:

La ley 9.605 no establece ninguna norma de carácter procesal referida a las personas jurídicas. Tampoco la ley procesal establece disposiciones al respecto, pues el proceso penal se programa em la legislación pertinente partiendo dela base de la sola responsabilidad penal de las personas físicas<sup>116</sup>.

A introdução da responsabilidade penal da pessoa jurídica no texto do artigo 3º da Lei de Crime Ambiental teve uma predominante influência do Código penal francês, porém este através da Lei da Adaptação alterou inúmeros textos legais para torná-los coerente com o Código Penal, contendo uma harmonização processual quanto a previsão da responsabilidade dos entes coletivos, ao contrário do legislador brasileiro, que nada mais fez do que enunciar a responsabilidade penal da pessoa jurídica cominando-lhe penas, sem ao menos instituí-las completamente.

Ainda, quanto a Lei 9605/98 verifica-se que as opiniões doutrinárias e os precedentes judiciais que procuram legitimar a responsabilidade penal paralela dos entes morais deixam a margem de consideração a contrariedade à dispositivos constitucionais, tais como já observado acima e ainda aquele que consagra o devido processo legal (art. 5º, LIV).

Para o doutrinador Luiz Luisi a linguagem normativa da lei em discussão tem conotações próximas ao ridículo, tendo como exemplo o artigo 30, o qual tipifica “*exportar para o exterior peles e couros(...)*”. Ora, tal impropriedade da linguagem tendo em vista o pleonasmo vicioso, ou seja, exportar só pode ser para o exterior<sup>117</sup>.

Há outras lacunas, como a falta de regulação para as formalidades de busca e apreensão, tendo como destinatária a pessoa jurídica, haja vista que os artigos do Código de Processo Penal referem-se somente a pessoa física.

<sup>115</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl .op. cit., p. 59

<sup>116</sup> Idem, p..61/62

<sup>117</sup> Luisi, Luiz. op. cit, p. 40.

Ressalva-se, ainda, que no capítulo IV da Lei, o qual trata-se da ação e do processo penal, nada mais faz declarar a natureza pública da ação e regularidade da aplicação das normas da lei 9099/95, quando o crime ambiental for de menor potencial ofensivo. Fica em aberto ao exercício discricionário da autoridade investigante a adoção de procedimentos atípicos, como por exemplo, a intimação do prestador de declarações relativas a acusada, dentre outros.

Assim,

A inconstitucionalidade das normas da Lei 9605/98 reside no fato de estabelecerem um gigantesco e perigoso vácuo normativo, absolutamente incompatível com o princípio da taxatividade legal, pois o legislador, negligentemente, omitiu-se a respeito de diversas circunstâncias jurídicas necessárias à aplicação da lei penal à pessoa jurídica, inaugurando uma nova ordem penal destituída de parâmetros normativos previamente estabelecidos de maneira clara e objetiva<sup>118</sup>.

### **5.5.2.1 Das irregularidades das penas às pessoas jurídicas**

No capítulo anterior verificou-se detalhadamente as penas cominadas na lei ambiental. Com efeito, no presente verificar-se-á quanto a inaplicabilidade de tais penas, frente sua ineeficácia, sob o ponto de vista legislativo.

Com relação às penas aplicadas na lei 9605/98 e partindo da existência de uma coerência lógica têm-se que o artigo 8º arrola as penas restritivas de direitos as pessoas físicas, ao passo que os artigos 21 e 22 tipificam as penas específicas da pessoa jurídica. Todavia, a matéria não se mostra tão simples quanto parece.

O artigo 8º elenca cinco penas restritivas de direitos, dentre elas a interdição temporária de direitos e a suspensão parcial ou total de atividades, entretanto, partindo do pressuposto acima, pergunta-se: estas penas são aplicadas as pessoas físicas? O que consiste a pena de suspensão de atividades? Quais atividades e de quem? Pessoas físicas?! Para as pessoas jurídicas vale ou não o artigo 22, I?

---

<sup>118</sup> BREDA, Juliano. *op. cit.*, p. 290

Por seu turno como atribuir às circunstâncias determinadas no artigo 7º, incisos I e II (*as penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade quando: I - tratar-se de crime culposo ou for aplicada a pena privativa de liberdade inferior a quatro anos; II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias do crime indicarem que a substituição seja suficiente para efeitos de reprovação e prevenção do crime*) as pessoas jurídicas?

Tem-se, no mais, a discussão quanto a não inclusão da pena de prestação de serviços à comunidade entre as restritivas de direito, tal como estabelece o Código Penal vigente.

E ainda, nos artigos que dispõem sobre as hipóteses das penas de prestação de serviços, incluem sanções de caráter patrimonial (“custeio de programas e projetos ambientais”) o que se sabe não tem natureza de serviços.

Ademais, quanto às penas restritivas de direito, quais sejam “suspensão parcial ou total de atividades” e “interdição temporária de estabelecimento de obra ou atividade”, pode-se observar outro erro legislativo. Quanto a primeira, é prevista em casos em que os entes morais não obedeceram as “disposições legais e regulamentares, relativas ao meio ambiente”. Ora, como se trata de uma pena que tem como óbvio a consequente prática de um crime, o qual se constitui como tal toda e qualquer desobediência a qualquer disposição legal (?)

E mais, na regulamentação da referida pena verifica-se o violação frontal do princípio do devido processo legal, haja vista que o dispositivo não informa o mínimo nem o máximo da pena a ser aplicada. Afinal, se a lei atribuiu responsabilidade penal à pessoa jurídica, logo esta teria o direito constitucional de conhecer a natureza e a quantidade das penas combinadas pela violação do preceito.

Assim, essas não são questões formais, mas um problema político real vinculado às garantias constitucionais do Estado Democrático de Direito.

#### **5.5.2.2 Do concurso de pessoas**

Inicialmente cumpre esclarecer que a pessoa jurídica não pode ser sujeito ativo da infração penal, visto que este nas espécies de fato tipificadas na lei penal brasileira é o ser humano, a pessoa natural.

No que se refere ao concurso de pessoas, conforme dito alhures, a responsabilidade penal da pessoa jurídica não exclui da pessoa física, autora, co-autora ou partícipe do mesmo fato.

René Ariel Dotti afirma que a adoção da capacidade penal do ente coletivo gera uma crise insolúvel nos domínios dos concursos de pessoas<sup>119</sup>.

Como pensar na vontade comum inerente a concorrência, entre pessoa física, vinculada ou não à empresa, e esta quando se procure estabelecer a natureza e o grau da divisão de tarefas? Há possibilidade de reconhecer a co-autoria entre pessoa física e jurídica? Como imaginar a hipótese de instigação? Como medir a culpabilidade da pessoa jurídica quando esta ‘participar’ do fato típico realizado pela pessoa física? E quanto a circunstâncias comunicáveis e condições de caráter pessoal (art. 30 do CP)?

Resta perquirir-se ainda: se crime fosse praticado após decisão não unânime dos sócios de uma empresa, como punir a pessoa jurídica sem afetar os sócios que não votaram pela prática da conduta delituosa?

De fato, inexiste concurso de agentes entre a pessoa física e jurídica. Esta, não realiza a ação típica, logo, não pode incluí-la como autora direta ou mediata, na co-autoria e nem na participação. Falta-lhe, na concepção de Moraes Pitombo “a conduta típica convergente à ação humana, para a perpetração do fato criminoso”<sup>120</sup>.

Com efeito, inúmeras são as consequências que surgem quanto ao concurso de agentes, dificultando assim, a aplicação de uma sanção criminal ao ente jurídico.

---

<sup>119</sup> DOTTI, René Ariel. *op. cit*, p. 172

<sup>120</sup> PITOMBO, Antonio Sergio Altieri de Moraes. **Denúncia em face da pessoa jurídica, na perspectiva do direito Brasileiro**. In: PRADO, Luiz Regis (Coord.); DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva*. - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 232.

### **5.5.2.3 Dos procedimentos processuais para as pessoas jurídicas**

Outra dificuldade encontrada nas omissões da referida Lei trata-se dos procedimentos processuais penais.

É verdade que os doutrinadores que defendem a capacidade criminal da pessoa jurídica ainda não analisaram as consequências do projeto no quadro do processo penal. Diversas são as indagações que a própria Lei é omissa.

Quem prestará, em nome da empresa, o interrogatório? Como tornar efetiva a investigação policial ou a instrução criminal se a pessoa jurídica tiver vários centros de atividades e que o fato típico tenha sido gerado por mais de um deles? Quais as testemunhas?

E quanto do direito constitucional ao silêncio? Quem teria este direito? Pessoa Jurídica?! Evidentemente que não, mas seus diretores, sócios, etc sim.

Com relação a confissão? É admissível a confissão de um interrogando (seja quem for) em prejuízo, por exemplo, dos demais sócios do ente moral? A confissão prejudicará os demais membros?

E a revelia? Será possível decretar a revelia pela ausência injustificada de quem deveria comparecer em juízo? Os demais sócios serão prejudicados? É possível aplicar a citação por edital para pessoa jurídica (art. 366 do CPP)?

Quanto a recorribilidade da decisão, quem tem interesse? Apenas aquele que foi interrogado ou qualquer membro que sentiu-se lesado pela sentença?

Nas infrações de menor potencial ofensivo, lavra-se o termo circunstanciado ou Inquérito policial? E quanto a transação penal? E em caso de suspensão do processo, quem poderá aceitar a proposta do Ministério Público?

Evidentemente que as respostas destas questões não se encontram em quaisquer diplomas legais quiçá na lei em discussão, a qual não traz os procedimentos cabíveis e “especiais” às pessoas jurídicas, deixando à margem a aplicação ao julgador.

Insta consignar outro ponto controvertido, qual seja, quanto à individualização de condutas na denúncia, o qual se sabe que hoje o posicionamento do Supremo Tribunal Federal é a dispensabilidade, em caso de autoria conjunta ou coletiva, desta individualização específica a cada agente.

Entretanto, tem-se que com este posicionamento destaca a frustração de um importantíssimo princípio, qual seja, inversão do ônus da prova, o qual tem sido freqüente em ações penais instauradas contra determinados diretores de empresas cujos nomes constam no contrato social. Em muitos dos casos, este diretores são denunciados, porém verifica-se que, de fato, não exercem qualquer atribuição na empresa e, consequentemente não teriam participado de forma alguma para a prática do delito.

Muito embora este seja o posicionamento dominante, têm-se diversas decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que entendem por qualificar como ineptas as denúncias, tendo em vista a ausência, minimamente, da vinculação da conduta individual de cada agente no evento delituoso<sup>121</sup>.

É verdade que individualizando a conduta dos agentes verifica-se o respeito ao devido processo legal e o controle da legalidade, exercendo o acusado o direito de defesa e a baliza da reprimenda adequada ao grau de sua culpabilidade.

Outra preocupação do legislador é referente às regras relativas aos prazos prescricionais para a extinção do *ius puniendi* estatal das pessoas jurídicas, uma vez que o Código Penal leva em conta a duração da pena privativa de liberdade, a qual não é aplicada ao ente em discussão.

<sup>121</sup> HABEAS CORPUS. CRIME SOCIETÁRIO. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. DENÚNCIA. INÉPCIA. NECESSIDADE DE INDIVIDUALIZAR MINIMAMENTE A CONDUTA PRATICADA PELOS ACUSADOS. EXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Segunda operosa jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, a descrição das condutas dos acusados na denúncia dos denominados crimes societários não necessita cumprir todos os rigores do art. 41 do CPP, devendo-se firmar pelas particularidades da atividade coletiva da empresa.

2. Isso não significa que se deva aceitar descrição genérica baseada exclusivamente na posição hierárquica dos envolvidos no comando da empresa, porquanto a responsabilização por infrações penais deve levar em conta, qualquer que seja a natureza delituosa, sempre a subjetivação do ato e do agente do crime.

3. Ordem concedida para trancar a ação penal, por inépcia formal da denúncia, sem prejuízo de que outra seja elaborada com o cumprimento dos ditames legais.

(HC 65.463/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 25/05/2009)

Assim, como estabelecer este lapso temporal?

Frisa-se que a Constituição Federal prevê como regra a prescritibilidade das infrações penais e administrativas, porém é claro, como exceções taxativas.

É bem verdade que a dificuldade no que se refere a prescrição relativa a pessoa jurídica não está na carência da norma reguladora, mas na definição do argumento válido, dentre possíveis, para a identificação e aplicação das regras específicas, entre já existente no ordenamento jurídico- penal, para a integração da lacuna existente na lei ambiental<sup>122</sup>.

Contudo, tratando-se de uma nova modalidade de imputação de responsabilidade, seria preciso que normas materiais e processuais fossem dispostas, para que efetivassem o devido processo legal, pois obedecendo a individualização de conduta

---

<sup>122</sup> SANTOS, Rodrigo Muniz. **Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas e Prescrição**. In: PRADO, Luiz Regis (Coord.); DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva*. - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 307/308.

## 6 A QUESTÃO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conforme já discorrido ao longo do presente trabalho, hoje, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento dominante quanto a não admissão da responsabilização autônoma dos entes coletivos, como pretendia o caput do artigo 3º da Lei Ambiental.

Com efeito. Referido posicionamento reafirma a tese esposada na presente apresentação, qual seja a essencialidade da imputação simultânea da pessoa física e da pessoa moral, no exercício de suas atribuições, praticando o fato- crime, atendendo ao princípio nullum crimen sine actio humana, ou seja, a conduta (ação/omissão) só poder vir ser através do ser humano e não do ente fictício, o qual não possui um juízo de censura, ou de reprovação, que se faz ao agente do crime pelo seu comportamento antijurídico quando, nas circunstâncias, deveria e poderia ter agido de conformidade com a norma. Vejamos:

### **RECURSO ESPECIAL N° 800.817 - SC (2005/0197009-0)**

RELATOR: MINISTRO CELSO LIMONGI (DES. CONVOCADO DO TJ/SP)

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RECORRIDO: ARTEPINUS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MADEIRAS LTDA

ADVOGADO: EUCLIDES MADUREIRA JUNIOR

#### **EMENTA:**

RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIZAÇÃO SIMULTÂNEA DO ENTE MORAL E DA PESSOA FÍSICA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Aceita-se a responsabilização penal da pessoa jurídica em crimes ambientais, sob a condição de que seja denunciada em coautoria com pessoa física, que tenha agido com elemento subjetivo próprio. (Precedentes)

2. Recurso provido para receber a denúncia, nos termos da Súmula nº 709, do STF: "*Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela*"

### **RECURSO ESPECIAL N° 622.724 - SC (2004/0012318-8)**

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RECORRIDO : AUTO POSTO DE LAVAGEM VALE DO VINHO LTDA

**EMENTA**

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA O MEIO AMBIENTE. DENÚNCIA. INÉPCIA. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

Na dogmática penal a responsabilidade se fundamenta em ações atribuídas às pessoas físicas. Dessarte a prática de uma infração penal pressupõe necessariamente uma conduta humana. Logo, a imputação penal à pessoas jurídicas, frise-se carecedoras de capacidade de ação, bem como de culpabilidade, é inviável em razão da impossibilidade de praticarem um injusto penal. (**Precedentes do Pretório Excelso e desta Corte**). Recurso desprovido.

Pois bem. Com relação ao Supremo Tribunal Federal com todo o peso que suas decisões representam, ainda não indicou o rumo pelo qual seguirá o entendimento acerca da responsabilização penal da pessoa jurídica em nosso ordenamento.

Sobre o tema encontra-se em trâmite processual o RE 473.045. Nesse caso, o Ministério Público de Santa Catarina havia denunciado a empresa A.P.V.V. Ltda e seu proprietário pela suposta prática dos crimes de poluição, decorrentes do lançamento de resíduos em desacordo com as exigências estabelecidas em leis e regulamentos, bem como pela realização de obras sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes. A Justiça de Videira/SC recebeu a denuncia apenas em relação ao proprietário da empresa, rejeitando com relação ao posto de gasolina, por entender que a responsabilização penal da pessoa jurídica não está respaldada pelos princípios da Carta Magna. Da referida decisão o MP/SC recorreu ao TJ, que a manteve.

O Recurso Extraordinário dirigido ao Excelso Tribunal, interposto foi apontado descumprimento do art. 225 §3º da Constituição Federal, quando prevê as condutas prejudiciais ao meio ambiente sujeitarão as pessoas físicas e jurídicas, a sanções penais e administrativas. Fonte ([www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br))

## CONCLUSÃO

Muito provavelmente, o Direito não esteve alheio a consideração da pessoa jurídica criminosa ao longo dos tempos, sem que se tenha dado conta. Diversas formas de responsabilização jurídica dos entes coletivos revelam ser inequívoco, embora quase sempre impropriamente apresentadas sob rótulo de responsabilidade “administrativa” ou “civil”. A consequência de uma correta e “eventual” identificação consistiu em aplicar o regime jurídico-penal a tal responsabilidade.

Atualmente, existem movimentos no sentido da consagração da responsabilidade da pessoa jurídica, ante a evidência de seu potencial danoso, face, sobretudo aos importantes bens ameaçados, tal como o meio ambiente natural e a economia popular.

Por mais que haja divergências sobre a manutenção no sistema jurídico do princípio *societas delinquere non potest* é fato que, praticamente, a maioria dos países do mundo aceita como necessária a criação de medidas sancionatórias para as pessoas jurídicas, além das penas civis e administrativas.

Todavia, a efervescência que o tema da responsabilização penal da pessoa jurídica provoca não é de tudo infundada.

A nossa Constituição da República de 1988 também encampou essa vaga, admitindo a responsabilidade penal das pessoas jurídicas que "cometerem" crimes contra o meio ambiente.

É verdade que no sistema penal pátrio em vigor, é totalmente inviável pensar-se em responsabilidade objetiva de pessoas jurídicas. A viga-mestra de tal sistema é o Código Penal, que, em seu art. 13 “caput”, preceitua o seguinte: "*O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido*". Logo à frente, no art. 18, o mesmo codex diz que essa ação ou omissão deve ser dolosa ou culposa. Assim, embora o direito confira à pessoa moral existência distinta da de seus membros é forçoso reconhecer-se que o referido ente não possui corpo físico próprio nem psiquismo exclusivamente seu, razão pela

qual não é capaz de ter dolo ou culpa, como resultado de uma atividade psicológica oriunda de sua própria personalidade (singularmente entendida), não podendo, destarte, praticar, por si só (mas apenas através de seus sócios), ações ou omissões.

Nesta linha de raciocínio, a pessoa coletiva jamais poderá ser autora direta de algum crime. Somente o autor mediato é punido (em razão de a pessoa-instrumento ter agido de boa-fé ou sob coação moral irresistível ou em obediência hierárquica), por que deveria a pessoa jurídica ser tratada de forma diferente, considerando-se que tal entidade não possui psiquismo próprio e, portanto, não pode saber que seus sócios a estão utilizando como instrumento de delito? Como poderia a pessoa moral resistir à vontade de seus sócios, se ela não tem vontade própria? Qual o motivo de não se punir, como nos casos de autoria mediata, somente o autor mediato, isto é, o sócio ou os sócios que efetivamente tenham dolosa ou culposamente, causado o dano ambiental, utilizando-se da empresa como instrumento e possuindo o verdadeiro domínio da realização do delito?

Conclui-se, por todo o exposto, que se tem dentro da realidade jurídico-penal que está instalada com a introdução de citados dispositivos legal, que a inércia legislativa mostra-se contrária ao molde criminal que está firmando-se neste terceiro milênio, sendo, pois, imperiosa a adequação da legislação penal com o fim de poder de dar ampla e irrestrita aplicabilidade à responsabilidade penal da pessoa jurídica.

Muito embora possa ser defensável a tese que a constituição Federal consagrou a responsabilidade penal da pessoa jurídica, não poderia a lei ordinária, obviamente, criar regras que infringem outras normas da Lei Maior. Ou seja, a concretização legal do comando constitucional que estabeleceu a responsabilidade penal da pessoa jurídica não pode ser desvinculada da obediência de outros princípios clássicos do direito penal.

Além disso, a Lei dos Crimes Ambientais, com seus graves erros de técnica legislativa, ao admitir a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, fere princípios basilares do Direito Penal de um Estado Democrático de Direito, como, por exemplo, o princípio da legalidade, já que a Lei Ambiental não estabeleceu, às pessoas jurídicas, um patamar entre o mínimo e o máximo de pena a ser aplicado, como também não definiu em quais delitos estas incorreriam; o princípio da subsidiariedade, visto que o Direito Penal só deve intervir quando fracassarem os outros ramos do direito, logo, há de se admitir que a responsabilidade das

pessoas jurídicas devem caber somente ao âmbito do direito administrativo ou civil que, na maioria das vezes, se revelam mais eficazes, até porque as sanções penais disciplinadas pela Lei dos Crimes Ambientais às pessoas jurídicas são sanções que podem muito bem serem aplicadas pelo direito administrativo; o princípio da personalidade da pena, pois uma sanção aplicada às pessoas coletivas recairia, sem sombra de dúvida, sobre seus sócios, porque estes sentiriam o caráter aflitivo da pena.

Tendo em vista a teoria finalista da ação, a conduta, ponto nodular da teoria do delito, passa a ser, necessariamente, uma conduta humana, caracterizando-se pela voluntariedade e pela finalidade. Nesse sentido, jamais poderemos aceitar que uma pessoa ficta possa ter capacidade de conduta, já que esta não possui vontade própria e sem vontade, sabemos, não há crime.

A culpabilidade, por sua vez, exige a presença de três elementos para que se possa configurar a culpabilidade, são eles: imputabilidade, potencial conhecimento da ilicitude e exigibilidade de conduta conforme o direito, sendo assim, não se pode aceitar, também, que uma pessoa coletiva (ficta) possa ter capacidade de culpabilidade, nem que esta possa ter potencial conhecimento da ilicitude de seu ato (ato de quem?), como também, que esta analise e verifique que sua conduta foi conforme o direito.

Ainda sim, também, não há que se falar em responsabilidade penal das pessoas jurídicas, uma vez que, segundo o art. 3º da Lei n. 9.605/98, um dos requisitos para a consumação da infração cometida pela pessoa jurídica é que esta tenha sido praticada por um representante legal ou contratual da pessoa coletiva. Ora, a própria Lei reconhece que as pessoas jurídicas não podem delinqüir sozinhas, pois estas somente poderão ser penalmente responsabilizadas se a infração for cometida por decisão do seu representante. Logo, neste caso, a responsabilidade é de seus representantes e não da pessoa jurídica.

Cabe ressaltar, também, que embora, a Carta Magna em seu art. 225, § 3º, permitiu a criminalização das pessoas jurídicas; entretanto, esta norma constitucional não se coaduna com o espírito da Constituição, uma vez que vai de encontro aos princípios basilares do Estado Democrático de Direito, que são verdadeiras bases, alicerces fundamentais de nossa Constituição Federal. Dessa maneira, o art. 3º, da Lei n. 9.605/98, ao regulamentar o referido

artigo e instituir a possibilidade de responsabilidade penal das pessoas coletivas, revela-se inconstitucional.

Esta conclusão é possível, uma vez que se a legalidade estiver em conflito com os princípios fundamentais, deve-se atender e fazer valer estes princípios, pois são esses as vigas mestras, a base de sustentação de todo o sistema jurídico.

Tendo em vista a crise que abala o sistema penal, nas últimas décadas, o modelo de direito penal mínimo e finalista é o que se apresenta mais próximo de um Estado que se diga Democrático e de Direito, uma vez que a intervenção do Estado só se legitimará se respeitar as garantias fundamentais, assim como os princípios que fundamentam e servem de alicerce a este Estado, tais como: a legalidade, intervenção mínima, subsidiariedade, fragmentariedade, pessoalidade e culpabilidade, direito este que não permite a responsabilização penal de entes fictícios, pois verdadeiro absurdo.

Enfim, a responsabilidade penal continua a ser pessoal (art. 5º, XLV). Por isso, quando se identificar e se puder individualizar quem são os autores físicos dos fatos praticados em nome de uma pessoa jurídica, tido como criminosos, aí sim deverão ser responsabilizados penalmente. Em não sendo assim, corre-se o risco de termos que 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.

Assim, é bem verdade que a opção do legislador pela responsabilização penal das pessoas jurídicas não teria ocorrido, de maneira aleatória, mas como uma escolha política, diante mesmo da pequena eficácia das penalidades de natureza civil e administrativa aplicada às pessoas jurídicas.

É notório que a resposta penal não é de fato, a mais adequada, razoável e proporcional para fazer frente à suposta debilidade dos outros ramos do ordenamento jurídico. Mais do que isso, é preciso questionar-se quanto ao fim perseguido, ou seja, “a proteção de

um bem jurídico transindividual justifica o abandono das escrupulosas regras de imputação penal subjetiva e individual<sup>123</sup>?“?

Verifica-se que o debate acerca da necessária expansão da intervenção jurídico-penal a novos âmbitos de tutela não pode conferir ao direito penal o caráter de *prima ratio legis*.

Nesse contexto, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, proposta por um setor da doutrina nacional e assumida pela jurisprudência dominante, surge como instrumento preventivo, reforçado em razões de política criminal. Entretanto, constata-se que a maleabilidade das estruturas e dos princípios inerentes ao Estado Democrático de Direito mostrar-se ineficaz em razão de sua escassa legitimidade constitucional.

É certo quer o distanciamento das categorias tradicionais de imputação jurídico penal e o abandono do princípio da culpabilidade figuram como fatores propulsores da crescente crise enfrentada pelo direito penal moderno.

---

<sup>123</sup>CARVALHO, Gisele Mendes de; CARVALHO, Erika Mendes de. **Direito penal de risco e responsabilidade penal das pessoas jurídicas**. In: PRADO, Luiz Regis (Coord.);DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva*. - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p.40/41.

## BIBLIOGRAFIA

ABRAÃO, Eduardo Pião Ortiz; MARCOCHI, Marcelo Amaral Colpaert. **Mandados de criminalização e crimes contra a criança e o adolescente**. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2218, 28 jul. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13233>>. Acesso em: 14 jul. 2010.

BRASIL, **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil: FF, Senado, 1998.

BRASIL, **Código Penal**. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto- 10.ed. – São Paulo: saraiva, 2004.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Responsabilidade Penal da pessoa Jurídica à luz da Constituição**. Boletim IBCCRIM. São Paulo, nº. 65/ed.esp. p.07, abril de 1998.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Reflexões sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Disponível em: <<http://www.direitopenal.adv.br/artigos.asp?pagina=5&id=123>>. Acesso em: 15 ago. 2010.

BOTTURA, Fabio Raatz. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica em decorrência da prática de crime contra o meio ambiente**. Disponível em: <[www.ibbccrim.org.br](http://www.ibbccrim.org.br)>.

CASTRO, Renato de Lima. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica na lei ambiental brasileira** Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 32, jun. 1999. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1715>>. Acesso em: 02 jul. 2010.

COELHO, Edihermes Marques. **As funções do Direito Penal**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 4, no 146. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=835>>. Acesso em: 15 ago. 2010.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial.** 14.ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

CONSTANTINO, Carlos Ernani. **Outros aspectos da responsabilidade penal da pessoa jurídica.** Boletim IBCCRIM. São Paulo, n. 74, p. 08-09, janeiro 1999.

CRISPIN, Mirian Cristina Generoso Ribeiro. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica .** Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2475>>. Acesso em: 05 jul. 2010.

DUARTE, Antonio Aurélio Abi Ramia. **Aspectos concernentes à responsabilidade penal da pessoa jurídica.** Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/article/viewFile/30686/30042>>. Acesso em: 02 jul. 2010.

FONSECA, Edson José da. **A natureza jurídica dos bens ambientais da responsabilidade penal da pessoa jurídica.** Boletim IBCCRIM. São Paulo, n.38, p. 03, fev. 1996.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito Penal.** V.1- Parte Geral. 27.ed.rev. e atual.São Paulo: Saraiva, 2003.

PONTES, Antonio Carlos da. **Crimes Eleitorais.** São Paulo. Saraiva, 2008. p.152.

PRADO, Luiz Regis. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: Fundamentos e Implicações.** In: PRADO, Luiz Regis (Coord.); DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: em Defesa do Princípio da Imputação Penal Subjetiva.* - 2. Ed.rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

PRADO, Luiz Regis. **Responsabilidade Penal da pessoa Jurídica: o modelo francês.** Boletim IBCCRIM. São Paulo, nº.46, p.03, setembro de 1996.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal,** V. 1: parte Geral, arts. 1º a 120 – 5. ed. Ver.- São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 2005.

QUEIROZ, Paulo. **Crítica a “responsabilidade penal” da pessoa jurídica.** Disponível em: <[www.Ibccrim.org.br](http://www.Ibccrim.org.br)>.

REIS, Adriana Tenório Antunes. **Mandados de criminalização e princípio da codificação .** Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2525, 31 maio 2010. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=14937>>. Acesso em: 15 ago. 2010.

RIBEIRO, Lúcio Ronaldo Pereira. **Da responsabilidade penal da pessoa jurídica.** Jus Navigandi, Teresina, ano 2, n. 26, set. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1714>>. Acesso em: 02 jul.2010.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **A Pessoa Jurídica Criminosa.** 1<sup>a</sup> Ed. (1997), 4<sup>a</sup> tir. Curitiba: Juruá, 2008.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica .** Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 443, 23 set. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5713>>. Acesso em: 10 jul. 2010.

SANSON, Ana Cristina Monteiro. **Fundamentos da responsabilidade penal das pessoas jurídicas.** Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 423, 3 set. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5656&p=2>>. Acesso em: 01 jul. 2010.

SANTORO FILHO, Antonio Carlos. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica e princípio da responsabilidade pessoal.** Disponível em: <[www.ibccrim.org.br](http://www.ibccrim.org.br)>.

SANTOS, Mauricio Macedo dos; Sega, Viviane Amaral. **Responsabilidade penal das pessoas jurídicas.** Disponível em: <[www.ibccrim.org.br](http://www.ibccrim.org.br)>.

SCHECAIRA, Sergio Salomão. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica.** 2.ed., 1.tir.- São Paulo: Editora Método, 2002.

SILVA, Guilherme Jose da Silva. **Incapacidade Criminal da Pessoa Jurídica.-** Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SILVA, Luciano Nascimento. **O Direito Penal Econômico como Direito Penal da Empresa.** O dualismo jurídico-criminal: "societas delinquere non potest" vs. "societas delinquere potest". Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 608, 8 mar. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6415>>. Acesso em: 27 jun. 2010.

SIRVINKAS, Luis Paulo. **Questões polêmicas sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais.** Boletim IBCCRIM. n. 65., p. 08/ 04/1998.

SOUZA, Keity Mara Ferreira de. **A (ir)responsabilidade penal da pessoa jurídica. Enfoques comparado, doutrinário e legal.** Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 46, out. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1716>>. Acesso em: 31 ago. 2010.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal:** de acordo com a lei 7209, de 11-07-1984 e com Constituição Federal de 1988.- 5<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

<<http://www.planalto.gov.br>> acesso em setembro de 2010

<<http://www.stf.jus.br>> acesso em setembro de 2010

<<http://www.stj.gov.br>> acesso em setembro de 2010

## ANEXO

### **RECURSO ESPECIAL Nº 800.817 - SC (2005/0197009-0)**

RELATOR: MINISTRO CELSO LIMONGI (DES. CONVOCADO DO TJ/SP)

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RECORRIDO: ARTEPINUS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MADEIRAS LTDA

ADVOGADO: EUCLIDES MADUREIRA JUNIOR

#### **EMENTA:**

RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIZAÇÃO SIMULTÂNEA DO ENTE MORAL E DA PESSOA FÍSICA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Aceita-se a responsabilização penal da pessoa jurídica em crimes ambientais, sob a condição de que seja denunciada em coautoria com pessoa física, que tenha agido com elemento subjetivo próprio. (Precedentes)
2. Recurso provido para receber a denúncia, nos termos da Súmula nº 709, do STF: "*Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela*"

#### **ACÓRDÃO:**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nilson Naves e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministrro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE). Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nilson Naves.

Brasília, 04 de fevereiro de 2010(Data do Julgamento)

#### **RELATÓRIO:**

O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (RELATOR): Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fundamento na alínea *a* do permissivo

constitucional, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, que negou provimento ao recurso em sentido estrito ministerial, em acórdão assim ementado, *in verbis* :

RECURSO CRIMINAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE, DENÚNCIA OFERTADA CONTRA PESSOA JURÍDICA. ENTE QUE NÃO PODE SER RESPONSABILIZADO PELA PRÁTICA DE CRIME. AUSÊNCIA DE VONTADE PRÓPRIA. REJEIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

"A pessoa jurídica, porque desprovida de vontade própria, sendo mero instrumento de seus sócios ou prepostos, não pode figurar como sujeito ativo de crime, pois a responsabilidade objetiva não está prevista na legislação vigente." (RCR nº 03.003801-9, da comarca de Curitibanos, rel. Maurílio Moreira Leite." (fls. 91) O Ministério Público aduz, em síntese, que o acórdão vergastado "*contrariou e/ou negou vigência ao artigo 3º da Lei nº 9.605/98, e também ao artigo 43, inciso III, do Código de Processo Penal, razão pela qual merece total reforma.*" (fls. 102)

Ressalta que a responsabilidade penal da pessoa jurídica "*não poderá ser entendida na forma tradicional baseada na culpa, na responsabilidade individual, subjetiva, propugnados pela Escola Clássica, mas deve ser entendida à luz de uma nova responsabilidade classificada como social.*" (fls. 107)

Requer, assim, que seja reformado o acórdão "*reconhecendo-se a possibilidade da recorrida - pessoa jurídica - vir a responder a ação penal contra ela deflagrada, podendo ser responsabilizada penalmente, se for o caso, como autora de crime ambiental.*" Em suma, pleiteia o recebimento da denúncia para o normal prosseguimento do feito em primeira instância.

Contrarrazões a fls. 179/182.

Admitido o recurso na origem (fls. 223/225), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal, a fls. 237/254, opinou pelo provimento do recurso, em parecer assim ementado, *in verbis* :

RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA O MEIO AMBIENTE. OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PESSOA JURÍDICA.

1. A pessoa jurídica pode figurar no polo passivo de ação penal, desde que em co-autoria com pessoas físicas, ou seja, a pessoa jurídica não pode ser denunciada isoladamente. Precedentes STJ.

2. Parecer pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (RELATOR):

Primeiramente, afasta-se a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. Segundo a exordial acusatória, a prática delitiva - destruição de floresta nativa secundária em estágio médio de regeneração - teria ocorrido "*no segundo semestre de 2003*" (fls. 02)

O art. 45 da Lei nº 9.605/98 possui o seguinte teor:

Art. 45 Cortar ou transformar em carvão madeira de lei, assim classificada por ato do Poder Público, para fins industriais, energéticos ou para qualquer outra exploração, econômica ou não, em desacordo com as determinações legais:

Pena - reclusão, de um a dois anos, e multa.

A exordial descreve, ainda, causa especial de aumento de pena prevista no art. 53, II, *c* da mesma legislação, a seguir transcrita:

*Art. 53. Nos crimes previstos nesta Seção, a pena é aumentada de um sexto a um terço se:*

*I - omissis*

*II - o crime é cometido:*

*a) omissis*

*b) omissis*

*c) contra espécies raras ou ameaçadas de extinção, ainda que a ameaça ocorra somente no local da infração.*

Assim, considerando-se a pena máxima de 02 (dois) anos e 8 (oito) meses, verifica-se que não houve transcurso do prazo prescricional. Conforme art. 110, *caput*, combinado com o art. 109, IV, do Código Penal, no caso concreto, a extinção da punibilidade pelo decurso do tempo se dá após o interregno de 08 (oito) anos, o que não se verifica, tendo em vista que o delito ocorreu no segundo semestre de 2003 e até o presente não ocorreu causa interruptiva da prescrição.

Passa-se, então, à análise do mérito.

Nos termos da denúncia, a empresa ARTEPINUS INDUSTRIA E COMÉRCIO DE MADEIRAS LTDA e seu sócio-administrador RICARDO FRANCISCO ROFNER destruíram floresta nativa secundária em estágio médio de regeneração, objeto de especial

preservação, cortando árvores de madeira de lei com infringência das normas de proteção ambiental e em desacordo com as determinações legais, atingindo, inclusive, exemplares da espécie nativa *Dicksonia sellowiana* (xaxim), a qual se encontra ameaçada de extinção.

A Sexta Turma desta Corte já aceitou a possibilidade de pessoa jurídica figurar no polo passivo de ação penal, sob a condição que fosse denunciada em coautoria com pessoa física. Confira-se o seguinte precedente:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. RESPONSABILIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. OCORRÊNCIA.

1. Admitida a responsabilização penal da pessoa jurídica, por força de sua previsão constitucional, requisita a *actio poenalis*, para a sua possibilidade, a imputação simultânea da pessoa moral e da pessoa física que, mediata ou imediatamente, no exercício de sua qualidade ou atribuição conferida pela estatuto social, pratique o fato-crime, atendendo-se, assim, ao princípio do *nullum crimen sine actio humana*.

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

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

(RMS 16696/PR, 6ª Turma, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 13/03/2006, pág. 373)

Sobre o tema trago ainda os seguintes julgados da Quinta Turma desta Casa:

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

RECURSO PROVIDO.

I. Hipótese em que pessoa jurídica de direito privado, juntamente com dois administradores, foi denunciada por crime ambiental, consubstanciado em causar poluição em

leito de um rio, através de lançamento de resíduos, tais como, graxas, óleo, lodo, areia e produtos químicos, resultantes da atividade do estabelecimento comercial.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

XIII. Recurso provido, nos termos do voto do Relator.(REsp 564960/SC, 5<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 13/06/2005, pág. 331)

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

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

Recurso especial provido.(REsp 889528/SC, 5<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 18/06/2007, pág. 331)

Com efeito, não se pode ignorar a realidade fática de que a Constituição Federal admite a penalização de empresas. Assim, na esteira da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, que admite a responsabilidade social da pessoa jurídica, entendo que a ação penal deve prosseguir. Posto isso, dou provimento ao recurso especial para receber a denúncia, nos termos da Súmula nº 709, do STF: "*Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela*".

É como voto.

Vale ressaltar que o posicionamento dos Tribunais dos Estados, bem como do STJ nem sempre tiveram o posicionamento quanto a possibilidade de responsabilizar criminalmente a pessoa jurídica, isso até mesmo após a promulgação da Lei Ambiental:

#### **RECURSO ESPECIAL N° 622.724 - SC (2004/0012318-8)**

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RECORRIDO : AUTO POSTO DE LAVAGEM VALE DO VINHO LTDA

#### **EMENTA**

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA O MEIO AMBIENTE. DENÚNCIA. INÉPCIA. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

Na dogmática penal a responsabilidade se fundamenta em ações atribuídas às pessoas físicas. Dessarte a prática de uma infração penal pressupõe necessariamente uma conduta humana. Logo, a imputação penal à pessoas jurídicas, frise-se carecedoras de capacidade de ação, bem como de culpabilidade, é inviável em razão da impossibilidade de praticarem um injusto penal. (**Precedentes do Pretório Excelso e desta Corte**). Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e José Arnaldo da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília (DF), 18 de novembro de 2004 (data do julgamento).

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso especial interposto, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea **a**, da **Lex Fundamentalis**, pelo **Parquet** em face de v. acórdão prolatado pela c. Segunda Câmara Criminal do e. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina em que se argumenta violação ao art. 3º da Lei nº 9.605/98 e ao art. 43, inciso III, do Código de Processo Penal.

Diz o relatório do increpado acórdão:

*"Na comarca de Videira, Valmor Luiz Grison e Auto Posto de Lavagem Vale do Vinho Ltda, foram denunciados como incursos nas sanções dos art. 54, § 2º, V e do art. 60, ambos da Lei n. 9.605/98. A denúncia foi recebida apenas com relação à pessoa física, tendo o Magistrado afastado a pessoa jurídica por considerar inviável a sua responsabilização penal. Irresignado, o representante do Ministério Público interpôs recurso em sentido estrito, alegando, em síntese, que a responsabilidade penal da pessoa jurídica é permitida por força de dispositivo constitucional (art. 225, § 3º) e texto expresso de lei (art. 3º da Lei n. 9.605/98)."*

*Sem contra-razões e com o regular juízo de sustentação da decisão recorrida, os autos ascenderam a esta Corte, onde foi oferecido parecer pela Procuradoria-Geral de Justiça, opinando pelo conhecimento e provimento do recurso" (fls. 105/106).*

Tem-se na ementa:

*"PENAL E PROCESSUAL PENAL - DENÚNCIA - REJEIÇÃO -CRIME AMBIENTAL - RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOAJURÍDICA - INVIABILIDADE - VEDAÇÃO À RESPONSABILIDADE PENALOBJETIVA - PRINCÍPIO DO SOCIETAS DELINQUERE NON POTEST -RESPONSABILIDADE QUE SE CINGE ÀS ESFERAS CIVIL EADMINISTRATIVA - PRECEDENTE DESTA CÂMARA - RECURSO DESPROVIDO"* (fl. 105).

Daí o presente apelo nobre em que o **Parquet** argumenta violação ao art. 3º da Lei nº 9.605/98 e ao art. 43, inciso III, do Código de Processo Penal, sustentando, em síntese, que "*in casu, a peça inicial da ação penal não poderia ter sido rejeitada, já que, contrário ao entendimento esposado no v. Acórdão recorrido, a pessoa jurídica de direito privado pode ser penalmente responsabilizada pela prática de crimes ambientais, conforme estabelecem a Constituição Federal e a Lei Federal nº 9.605/98, sendo, assim, parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação penal*" (fl. 135).

Contra-razões não apresentadas.

Admitido o recurso, subiram os autos a esta Corte.

A doura Subprocuradoria-Geral da República se manifestou pelo provimento do presente recurso.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Busca-se no presente recurso especial seja reconhecida a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica.

Diz a exordial acusatória:

*"O Órgão do Ministério Público deste Juízo, no uso de suas atribuições legais e com fundamento no Termo Circunstanciado nº 079.01.003564-6, oferece **DENÚNCIA** contra: **AUTO POSTO DE LAVAGEM VALE DO VINHO LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, atividade de abastecimento e lavação de veículos, cadastrada sob CNPJ nº 03.636.414/0001-08, localizada na Rua Veneriano dos Passos, 388, Bairro Centro, Videira/SC; **VALMOR LUIZ GRISON**, brasileiro, solteiro, autônomo, nascido em 28/02/1979, com 23 anos de idade, natural de Machadinho/RS, filho de Demétrio Antonio Grison e Dileta Maria Grison, residente na Rua Tangará s/nº, Bairro Panazzolo, Videira/SC, pela prática dos seguintes atos delituosos:*

*No dia 29 de maio de 2001, por volta das 15h10min, os policiais militares integrantes do 12º Pelotão de Polícia de Proteção Ambiental de Canoinhas/SC, comandados*

pelo 3º Sargento PM Ivan Veiga, efetuaram fiscalização em vários estabelecimentos localizados neste município e comarca.

Assim, nesta data, constataram que no Auto Posto de Lavagem Vale do Vinho Ltda., de propriedade do denunciado VALMOR LUIZ GRISON, localizado na Rua Veneriano dos Passos, 388, Bairro Centro, nesta cidade, havia o funcionamento de atividade potencialmente poluidora nas rampas de lavação de estabelecimento, conforme comprova o Laudo Pericial de fls. 18/20. Desta forma, se verificou que no local da vistoria havia três rampas de lavação, das quais duas estavam desativadas, possuindo tubos que as ligavam ao curso de água, por onde eram lançados resíduos provenientes da lavação de veículos, e apenas uma em funcionamento, localizada a 30 m do recurso hídrico, sendo que a destinação final dos resíduos dela proveniente (graxas, óleo, lodo, areia e produtos químicos), seguiam diretamente através de sistema de tratamento de resíduos não autorizado pelo órgão competente, para dentro do curso de água.

Com esta conduta, VALMOR LUIZ GRISON causou poluição em níveis tais que poderiam resultar em danos à saúde humana, por lançamento de resíduos, em desacordo com as exigências estabelecidas em lei. Além disso, fazia funcionar estabelecimento potencialmente poluidor, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes e contrariando as normas legais e regulamentos pertinentes. Sobreleva ressaltar que a pessoa jurídica de direito privado AUTO POSTO DE LAVAGEM VALE DO VINHO LTDA. deve ser responsabilizada penalmente por tais atos, já que a infração ambiental foi cometida por decisão de seu representante legal e contratual, no interesse e benefício de sua entidade, conforme dispõe o artigo 3º *caput* da Lei nº 9.605/98.

Assim agindo, os denunciados AUTO POSTO DE LAVAGEM VALE DO VINHO LTDA e VALMOR LUIZ GRISON infringiram o disposto nos artigos 54, parágrafo 2º, inciso V e 60, ambos da Lei nº 9.605/98, na forma do artigo 70 do Código Penal, razão pela qual se oferece a presente denúncia, que se requer seja recebida e, uma vez comprovada, após todos os trâmites processuais pertinentes, inclusive com a ouvida das testemunhas adiante arroladas, requer o Ministério Público a condenação destes denunciados" (fls. 15/17).

No **punctum saliens** tem-se no voto condutor do increpado acórdão:

"Trata-se de recurso em sentido estrito interposto contra o despacho que rejeitou a denúncia ofertada contra a empresa Auto Posto de Lavagem Vale do Vinho Ltda., com fundamento no artigo 43, III, do CPP. A denúncia encontra amparo no art. 3º e parágrafo único da Lei n. 9.605/98, que menciona:

*“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, co-autoras ou partícipes do mesmo fato”.*

*O referido artigo deve ser analisado juntamente com o que preceitua a Constituição Federal em seu 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”.*

*Este dispositivo constitucional gerou grande polêmica tendo em vista o princípio **societas delinquare non potest**, adotado pelo Brasil.*

*O artigo 3º da Lei n. 9.605/98, ao declarar que as pessoas jurídicas respondem penalmente, quer aplicar o que dispõe o artigo 225, § 3º, da Carta Magna. Resta saber se o constituinte, por meio do referido dispositivo, objetivava alcançar esta finalidade.*

*Não nos parece que a responsabilidade penal da pessoa jurídica tenha lugar no ordenamento jurídico pátrio. Neste sentido a doutrina de Luiz Regis Prado: “[...] o legislador de 1998, de forma simplista, nada mais fez do que enunciar a responsabilidade penal da pessoa jurídica, cominando-lhe penas, sem lograr, contudo, instituí-la completamente. Isso significa não ser ela passível de aplicação concreta e imediata, pois faltam-lhe instrumentos hábeis e indispensáveis para a consecução de tal desiderato. Não há como, em termos lógico-jurídicos, romper princípio fundamental como o da irresponsabilidade criminal da pessoa jurídica, ancorado solidamente no sistema de responsabilidade de pessoa natural, sem fornecer, em contrapartida, elementos básicos e específicos conformadores de um subsistema ou microssistema de responsabilidade penal, restrito e especial, inclusive com regras processuais próprias” (Crimes contra o Ambiente. São Paulo: RT, 1998, p. 21-2).*

*É sabido que o meio ambiente necessita cada vez mais de proteção, exigindo normas eficazes. Mas para que se alcance a desejada eficácia será necessário que ocorra a responsabilização criminal da pessoa jurídica? E se assim for, qual seria a medida de sua culpabilidade?*

*Selma Pereira Santana, Promotora da Justiça Militar da Bahia, em matéria escrita para a revista Consulex sobre o tema elucida: “Quase a totalidade da doutrina nacional comprehende, ainda, que somente o ser humano tem capacidade de realizar*

*condutas. E, por força deste princípio fundamental, arrematam que os tipos penais não passam de meras descrições abstratas das mesmas, valoradas pelo legislador, concluindo-se ser inconciliável a existência de delito sem a conduta, sendo reclamada para esta, sempre, a voluntariedade” (in Revista Consulex, de 30/04/98, ano II, n. 16, pp. 44/46).*

*Sobre a matéria, consolidado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça “RHC – Penal – Processual Penal – Pessoa Jurídica – Sócio Responsabilidade Penal – Denúncia – Requisitos – A responsabilidade penal é pessoal. Imprescindível a responsabilidade subjetiva. Repelida a responsabilidade objetiva” (RHC 2.882/MS, Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).*

*Mais recentemente, aquele Tribunal Superior reafirmou seu posicionamento: “Desprovida de vontade real, nos casos de crimes em que figure como sujeito ativo da conduta típica, a responsabilidade penal somente pode ser atribuída ao HOMEM, pessoa física, que, como órgão da pessoa jurídica, a presentifique na ação qualificada como criminosa ou concorra para a sua prática” (HC 15.051/SP, Min. Hamilton Carvalhido). Prevalece, portanto, o entendimento segundo o qual a pessoa jurídica não é penalmente responsável, mas somente civil e administrativamente. Mesmo os tribunais que admitem a aplicação das medidas dos arts. 21 e 22 da Lei n. 9.605/98 àquelas, como sanção penal pelos atos delituosos praticados pelos seus sócios, são firmes no sentido de que a pessoa jurídica não pode ser parte em um processo penal condenatório. Neste sentido, é da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:*

*“A ordem jurídica brasileira continua fiel ao brocado *societas delinquere non potest*. A pessoa jurídica não tem os atributos físicos que possibilitam vivenciar condições exclusivamente humanas, como querer e pensar, não podendo ter consciência da ilicitude ou dirigir sua vontade para o resultado lesivo” (ACrim n. 70005157896, de Encantado, rel. Des. Gaspar Marques Batista).*

*Citado por Ataides Kist, o eminentíssimo Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, em análise ao artigo 225, § 3º, da Constituição Federal assevera: “[...] meramente declaratório, nada admitindo-se acerca da esfera penal, enaltecedo aspectos de ordem administrativas, quais sejam pagamento de multa ou mesmo o cancelamento de autorização para o exercício da atividade profissional. Assim também, a sanção penal está vinculada à responsabilidade pessoal e hoje, dela é inseparável. A Constituição Brasileira, portanto, não afirmou a responsabilidade penal da pessoa jurídica, na esteira das congêneres contemporâneas” (Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. São Paulo: Editora de Direito, 1999, p. 60).*

*E continua o autor, citando Tourinho Filho, em comentário ao artigo 3º da Lei n. 9.605/98: “[...] se a infração for cometida por um empregado, ou se o ato infracional for fruto de ordem de um funcionário graduado, à revelia do representante legal, a pessoa jurídica estará a salvo de ser penalmente punida. Aí está a prova maior de que o próprio legislador não concebe a possibilidade de uma pessoa jurídica ser sujeito passivo da pretensão punitiva. A própria lei reconhece que elas sozinhas não podem delinqüir. Se não podem, por que falar-se da sua responsabilidade penal? Na dicção do art. 3º da Lei n. 9.605, de 12-2-1998, vale repetir, a pessoa jurídica só será penalmente responsabilizada se a infração for cometida por decisão do seu representante... no interesse ou benefício da sua entidade. Mas, nesse caso, a responsabilidade é do seu representante legal ou contratual... A lei Ambiental, como segmento do Direito Penal, destoa deste, pelo antagonismo que representa e traduz, e por isso mesmo nem pode falar em segmento [...]” (op. cit., p.78).*

*Disto conclui-se que a responsabilidade da pessoa jurídica depende da manifestação de vontade de seus representantes (pessoas físicas). Portanto, a este se aplica-se a norma penal, e àquelas as sanções civis e administrativas. Trazemos, a respeito, o entendimento de Paulo de Bessa Antunes, membro do Ministério Público Federal e um dos maiores estudiosos da área de Direito Ambiental:*

*“Veja-se que a condenação criminal de uma empresa, certamente, implica a imposição indireta de penas a diferentes pessoas naturais e jurídicas que não aquela condenada judicialmente. Não se desconhece que a condenação criminal de uma sociedade anônima, provavelmente, terá reflexo na cotação de suas ações em bolsa, acarretando penas econômicas – desvalorização de capital – para simples titulares de ações preferenciais (sem direito a voto), ou qualquer poder de decisão sobre as atividades da empresa. Igualmente, a pena produzirá reflexos junto ao quadro de empregados que serão estigmatizados como funcionários de uma empresa condenada. Tais repercussões serão capazes de afrontar o princípio constitucional da pessoalidade da pena? [...]”*

*“Parece-me que a responsabilização penal pessoal dos dirigentes que se tenham valido da empresa para a prática de crimes é a melhor solução. Quanto às empresas, em si, a sua punição, em meu entendimento deve remanescer na esfera administrativa, ainda que, eventualmente, possam ser aplicadas sanções pelo próprio Poder Judiciário” (Direito Ambiental. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 1999, p. 412-3).*

*Em síntese, a admissão da responsabilidade penal da pessoa jurídica – prevista em lei no ordenamento jurídico pátrio, conforme dicção do art. 3º da Lei de Crimes Ambientais – surge de uma interpretação deturpada do art. 225, § 3º, da CF. Este não*

*permite, em absoluto, que se responsabilize penalmente uma pessoa jurídica, o que se pode confirmar com uma nada complexa interpretação sistemática dos dispositivos penais da Lei Maior – além de jogar fora séculos e mais séculos de civilização e de evolução da ciência penal – que culminaram com a proscrição da responsabilização penal objetiva, ou seja, aquela imputada sem a possibilidade de aferição da culpabilidade do sujeito que infringe à norma penal incriminadora –, tampouco apresenta qualquer utilidade prática ou alguém seria capaz de sustentar que uma multa pecuniária, a suspensão das atividades ou fechamento de estabelecimento, aplicados no juízo penal, são substancialmente diferentes destas mesmas medidas quando aplicadas na esfera administrativa? Comentando a respeito do tema, assim se posicionou Miguel Reale Júnior: “Mais relevante, contudo, é a interpretação sistemática do texto constitucional, que conduz de forma precisa à inadmissibilidade da responsabilidade da pessoa jurídica. “Falta à pessoa jurídica capacidade criminal. Se a ação delituosa se realiza com o agente realizando uma opção valorativa no sentido do descumprimento de um valor cuja positividade a lei penal impõe, se é uma decisão em que existe um querer, e um querer valorativo, vê-se que a pessoa jurídica não tem essa capacidade do querer dotado dessa postura axiológica negativa. A Constituição estabelece que a pena não passará da pessoa do condenado (inc. XLV do art. 5.º), e o inciso seguinte diz que a lei individualizará a pena. A individualização da pena é feita com base na culpabilidade. A culpabilidade significa o quanto de reprovação, de censurabilidade merece a conduta, sendo absolutamente incongruente com admissão da pessoa jurídica como agente de delitos. Portanto, há uma incapacidade penal da pessoa jurídica, que a análise sistemática do texto constitucional torna evidente. [...]”*

*“Questões graves surgem, ao se pretender estabelecer a punição da pessoa jurídica, que se afigura, a nosso ver, como absolutamente desnecessária, bastando a punição desta pela via administrativa” (in Luiz Régis Prado (coord.). Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva. São Paulo: RT, 2001, p. 138-9).*

*Este signatário já teve a oportunidade de expressar igual entendimento em acórdão pioneiro nesta Corte, proferido por ocasião do julgamento do Recurso criminal n. 00.004656-6, da comarca de Descanso, ocorrido em 12 de setembro de 2000.*

*Isto posto, mantém-se a decisão que rejeitou a denúncia oferecida contra a pessoa jurídica, reservando a esta a aplicação das sanções civis e administrativas cabíveis”*

Com efeito, na dogmática penal a responsabilidade se fundamenta em ações atribuídas às pessoas físicas. Dessarte a prática de uma infração penal pressupõe

necessariamente uma conduta humana. Logo, a imputação penal à pessoas jurídicas, frise-se carecedoras de capacidade de ação, bem como de culpabilidade, é inviável em razão da impossibilidade de praticarem um injusto penal. Nesse sentido os seguintes precedentes desta

Corte:

**"HABEAS CORPUS . CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA E SONEGAÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA. PRINCÍPIO NULLUM CRIMEN SINE CULPA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.**

*1. Desprovida de vontade real, nos casos de crimes em que figure como sujeito ativo da conduta típica, a responsabilidade penal somente pode ser atribuída ao HOMEM, pessoa física, que, como órgão da pessoa jurídica, a presentifique na ação qualificada como criminosa ou concorra para a sua prática.*

*2. Em sendo fundamento para a determinação ou a definição dos destinatários da acusação, não, a prova da prática ou da participação da ou na ação criminosa, mas apenas a posição dos pacientes na pessoa jurídica, faz-se definitiva a ofensa ao estatuto da validade da denúncia (Código de Processo Penal, artigo 41), consistente na ausência da obrigatória descrição da conduta de autor ou de partícipe dos imputados.*

*3. Denúncia inepta, à luz dos seus próprios fundamentos.*

*4. Habeas corpus concedido para trancamento da ação penal"*

(HC 15051/SP, **6<sup>a</sup> Turma**, Rel. Min. **Hamilton Carvalhido**, DJU de 13.08.2001).

**"RHC - PENAL - PROCESSUAL PENAL - PESSOA JURÍDICA - SÓCIO - RESPONSABILIDADE PENAL - DENUNCIA - REQUISITOS – A RESPONSABILIDADE PENAL É PESSOAL. IMPRESCINDÍVEL A RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. REPELIDA A RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TAIS PRINCÍPIOS SÃO VALIDOS TAMBÉM QUANDO A CONDUTA É PRATICADA POR SÓCIOS DE PESSOA JURÍDICA. NÃ RESPONDEM CRIMINALMENTE, PORÉM, PELO SÓ FATO DE SEREM INTEGRANTES DA ENTIDADE. INDISPENSÁVEL O SÓCIO PARTICIPAR DO FATO DELITUOSO. CASO CONTRARIO, TER-SE-A, ODIOSA RESPONSABILIDADE POR FATO DE TERCEIRO. SER SÓCIO NÃO É CRIME. A DENUNCIA, POR ISSO, DEVE IMPUTAR CONDUTA DE CADA SÓCIO, DE MODO A QUE O COMPORTAMENTO SEJA IDENTIFICADO, ENSEJANDO POSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DO DIREITO PLENO DE DEFESA"**

(RHC 2882/MS, **6<sup>a</sup> Turma**, Rel. Min. **Luiz Vicente Cernicchiaro**, DJU de 13.09.93).

E, também do Pretório Excelso:

*"EMENTAS: 1. AÇÃO PENAL. Denúncia. Deficiência. Omissão dos comportamentos típicos que teriam concretizado a participação dos réus nos fatos criminosos descritos. Sacrifício do contraditório e da ampla defesa. Ofensa a garantias constitucionais do devido processo legal (due process of law). Nulidade absoluta e insanável. Superveniência da sentença condenatória. Irrelevância. Preclusão temporal inocorrente. Conhecimento da argüição em HC. Aplicação do art. 5º, incs. LIV e LV, da CF. Votos vencidos. A denúncia que, eivada de narração deficiente ou insuficiente, dificulte ou impeça o pleno exercício dos poderes da defesa, é causa de nulidade absoluta e insanável do processo e da sentença condenatória e, como tal, não é coberta por preclusão. 2. AÇÃO PENAL. Delitos contra o sistema financeiro nacional. Crimes ditos societários. Tipos previstos nos arts. 21, § único, e 22, **caput**, da Lei 7.492/86. Denúncia genérica. Peça que omite a descrição de comportamentos típicos e sua atribuição a autor individualizado, na qualidade de administrador de empresas. Inadmissibilidade. Imputação às pessoas jurídicas. Caso de responsabilidade penal objetiva. Inépcia reconhecida. Processo anulado a partir da denúncia, inclusive. HC concedido para esse fim. Extensão da ordem ao co-réu. Inteligência do art. 5º, incs. XLV e XLVI, da CF, dos arts. 13, 18, 20 e 26 do CP e 25 da Lei 7.492/86. Aplicação do art. 41 do CPP. Votos vencidos. No caso de crime contra o sistema financeiro nacional ou de outro dito "crime societário", é inepta a denúncia genérica, que omite descrição de comportamento típico e sua atribuição a autor individualizado, na condição de diretor ou administrador de empresa"* (HC 83301/RS, **1ª Turma**, Rel. Min. Cézar Peluso, DJU de 06.08.2004).

Na mesma linha no plano doutrinário tem-se:

*"En lo relativo a la responsabilidad jurídica de la empresa como tal, debiéndistinguise diversos niveles. Así, en lo relativo a la responsabilidad civil, no hay duda de que la empresa es sujeto idóneo de la misma, incluso de la responsabilidad civil derivada de delito, en los términos de los artículos 21 y 22 CP. Otro tanto sucede con la responsabilidad en el ámbito del Derecho administrativo sancionador, a pesar de que ya en este punto há comenzado a suscitarse una importante discusión. Cuando ya entramos concretamente en materia de responsabilidad penal, la doctrina ampliamente mayoritaria en España se caracteriza por adoptar dos principios aparentemente contrapuestos. Por un lado, de conformidad con la tradición continental europea, acogida también en nuestra jurisprudencia y, según parece, en el Código penal, estima que las agrupaciones de personas, aun cuando gocen de personalidad jurídica, no pueden ser sujetos activos de delito. En otras palabras, acepta el principio **societas delinquere non potest**. Ello significa que de los delitos cometidos en el ámbito de una empresa, sólo responden penalmente las personas individuales*

*a las que puedan imputárseles, y en la medida en que puedan imputárseles, mientras que La corporación en sí, no puede ser sometida a ninguna pena criminal. Sin embargo, por otro lado, la misma doctrina dominante en España parece apreciar la existencia de una necesidad político-criminal de sancionar directamente a las agrupaciones o colectivos de personas, ES decir, a la empresa en cuanto a tal, en caso de cometerse un delito en su ámbito. Se estima, en efecto, que tales sanciones colectivas constituyen un medio imprescindible para combatir la criminalidad de empresa. La coexistencia de estas dos premisas ha producido diversos intentos, bien de hacer prevalecer una sobre otra, bien de hacerlas compatibles. En el primer sentido, puede destacarse la propuesta que parte de entender que el contenido tradicional de las categorías de la teoría del delito, que constituye el obstáculo fundamental para considerar a las personas jurídicas como autores criminales, es el reflejo de una visión retributiva del delito. Ello la haría inutilizable en la actualidad, en que resulta patente la necesidad de orientar el sistema a los fines de prevención. A partir de tal constatación, se estima preciso proporcionar una nueva configuración a categorías como la acción o la culpabilidad, a fin de que sean susceptibles de ser referidas a hechos de corporaciones; a la vez, se propugna La introducción de nuevas formas de pena, que se revelen - a diferencia de la pena privativa de libertad - aptas para ser aplicadas a las empresas en sí mismas. Esta propuesta toma como punto de partida el hecho indudable de que la doctrina y la jurisprudencia tradicionales en España, al fundamentar la incapacidad de las agrupaciones de personas para ser sujetos activos de delito en sí mismas, ha recurrido básicamente a argumentos puramente dogmáticos (incluso de una dogmática de base ontológica): así, que las corporaciones, au las dotadas de personalidad jurídica, carecen de capacidad de acción (esto es, de una voluntariedad en sentido psicológico, o finalidad diferente a la de sus órganos), de capacidad de culpabilidad (entendida como reproche ético-social a un sujeto libre, o bien - más modernamente - como motivabilidad normal) o de capacidad de pena (de sentir los contenidos de retribución, expiación, intimidación o reeducación presentes en ésta etc.). Así, la STS de 3 de julio de 1992, ponente Sr. Bacigalupo Zapater (Rep. La Ley n. 12.612):*

*"En el Derecho penal español, la responsabilidad se fundamenta en acciones de personas físicas, por el contrario, se parte de la base - al menos hasta hoy - de que las personas jurídicas o los conjuntos de personas carecen, en principio, tanto de la capacidad de acción como de la capacidad de culpabilidad que requiere el Derecho penal. Ello no excluye, de todos modos, que en el derecho sancionatorio administrativo se acepte que personas jurídicas, sociedades etc., puedan ser objeto de sanciones, carentes de las notas propias de las*

*sanciones penales*" (**Jesus-Maria Silva Sánchez** in "Responsabilidade penal da pessoa jurídica - Em defesa do princípio da imputação penal subjetiva: Responsabilidad penal de las empresas y sus organos en derecho español", Ed. RT, 2001, pgs. 09/12).

*"En resumen: no me parece posible fundamentar, tampoco a partir de las nuevas realidades que han de ser tenidas en cuenta como objeto de la valoración jurídica, una responsabilidad penal de las personas jurídicas. La doctrina tradicional y los argumentos por ella utilizados en contra de la fundamentación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas continúan siendo plenamente válidos. Como recientemente subraya Strantenweh, "aquí falta todo substracto para una pena". El futuro de la dogmática jurídico-penal en cuanto a la lucha contra La criminalidad económica que se desarrolla a partir de la actividad de una empresa debe orientarse al desarrolla a partir de la actividad de una empresa debe orientarse al desarrollo de instrumentos jurídicos de responsabilidad de las personas físicas que actúan para La empresa. El Derecho penal, sin embargo, es un instrumento insuficiente para una protección plena y eficaz del orden social. Pero esto no es nuevo porque siempre ha sido así. La intervención del Derecho penal - y en general del Derecho sancionador - ha necesitado siempre ser complementada con la intervención de otros sectores del ordenamiento jurídico. El delito resulta de la selección de sólo una parte de los datos de hecho que se producen en un contexto de acción que es, desde luego, mucho más amplio. Otros datos de hecho Del contexto en que surge el delito, que no pueden ni deben ser tenidos en cuenta para La valoración jurídico penal y que, por ello, deben quedar fuera del supuesto de hecho de La pena o de la medida de seguridad del Derecho penal, pueden y deben ser objeto de valoración jurídica y configurar el supuesto de hecho de otra consecuencia jurídica independiente que debe aplicarse junto a y además de la pena, de modo que, recordando de nuevo a Hirsch, pueda alcanzarse una valoración jurídica total del caso y la aplicación de todas las formas de reacción jurídica orientadas a la protección, reafirmación y restablecimiento del orden jurídico. En el ámbito de la criminalidad económica que se desarrolla en el contexto de la actividad de una empresa económica, el Derecho penal individual, incluido aquí el Derecho de las infracciones y sanciones administrativas, debe ser sin duda complementado con otras formas de reacción jurídica que han de tener como presupuesto la valoración de otras circunstancias de hecho del contexto del delito. Este y no el de las sanciones en sentido estricto es el campo en el que, deben fundamentarse consecuencias jurídicas aplicables a la agrupación en cuanto realidad distinta a la de las personas físicas que actúan para ellas."* (**Luis Gracia Martín** in "Responsabilidade penal da pessoa jurídica - Em defesa do princípio da imputação penal

subjetiva: La cuestión de La responsabilidad penal de las propias personas jurídicas", Ed. RT, 2001, pgs. 72/73).

*"A lei penal brasileira dos crimes ambientais (Lei 9.605 de 12.02.1998) inova, em seu art. 3º, caput, ao dispor que "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, co-autoras ou partícipes do mesmo fato". Intenta-se romper, assim, pela vez primeira, o clássico axioma do **societas delinquere non potest**. Não obstante, em rigor, diante da configuração do ordenamento jurídico brasileiro - em especial do subsistema penal - e dos princípios constitucionais penais que o regem (v.g., princípios da personalidade das penas, da culpabilidade, da intervenção mínima etc.) e que são reafirmados pela vigência daquele, fica extremamente difícil não admitir a inconstitucionalidade desse artigo, exemplo claro de responsabilidade penal por fato **alheio**. Influenciado, de certa forma, pelo sistema anglo-americano, em que essa forma de responsabilidade é normalmente admitida, teve, contudo, o legislador pátrio, nitidamente, como fonte de inspiração o modelo francês. A previsão legal acima parece estar intimamente vinculada ao crescente e lamentável recurso à lei criminal como instrumento **eficiente e simbólico**. Para tanto convergem dois fatores relacionados com a noção de eficiência. De acordo com o primeiro, o Direito Penal é menos custoso, se comparado com o emprego de mecanismo jurídico-administrativos alternativos. Pelo segundo, seus efeitos sociais sobre a opinião pública são superiores, pelo menos a curto prazo, o que faz dele um instrumento adequado para obter a confiança da população na ordem jurídica. A idéia de um Direito Penal eficiente - **eficiência social** - significa que o sistema penal eleva sua eficiência prescindindo parcialmente da sujeição a seus princípios e é colocado à disposição estatal como mecanismo **forte** de combate à criminalidade, reduzindo ao mínimo os pressupostos da punibilidade, com lastro na chamada imperiosa **necessidade**. Trata-se da corrente puramente utilitarista denominada **Law and Economics** ou análise econômica do Direito, que visa à "utilização de técnicas como a análise custo-benefício na elaboração das políticas jurídicas e na justificação das decisões judiciais, a decidida abertura do discurso jurídico ao tema das consequências econômico-sociais do Direito, ou a consideração da eficiência econômica como valor jurídico". Mas, na realidade, a consequência desse processo não é que o Direito Penal assim concebido esteja em condições de cumprir suas novas funções; ao contrário, está ele permanentemente acompanhado de "**déficits de execução**" específicos,*

*reprovados por todos. Dessa postura, defluem uma tentativa de minimizar esses déficits com mais criminalizações ou aumento de pena e um âmbito progressivo de efeitos meramente simbólicos: dado que não podem ser esperados efeitos reais, o legislador pelo menos obtém o crédito político de ter dado uma resposta célere aos medos e pertubações sociais com os severos meios criminais. Isso significa dizer que a eficiência é apenas aparente - puramente simbólica - e incidente tão-somente no âmbito psicológico-social dos sentimentos de insegurança. Ainda que adequada a escolha do paradigma, visto ser o Direito francês escrito, e pertencente ao grupo romano-germânico, não andou bem nosso legislador em sua formulação.*

*De fato, em França, como já examinado, tomou-se o cuidado de adaptar-se de modo expresso essa espécie de responsabilidade no âmbito do sistema tradicional. A denominada Lei de Adaptação (Lei 92-1336/1992) alterou inúmeros textos legais para torná-los coerentes com o novo Código Penal, contendo inclusive disposições de processo penal, no intuito de uma harmonização processual, particularmente necessária devido à previsão da responsabilidade penal da pessoa jurídica.*

*Além disso, a lei francesa proclama o princípio da especialidade, vale dizer, só se torna possível deflagrar-se o processo penal contra a pessoa jurídica quando estiver tal responsabilidade prevista explicitamente no tipo legal de delito. Definem-se, assim, de modo taxativo, quais as infrações penais passíveis de serem imputadas à pessoa jurídica. Ora bem, em nosso país deu-se exatamente o oposto, visto que o legislador de 1998 (Lei 9.605), de forma simplista, nada mais fez do que enunciar a responsabilidade penal da pessoa jurídica, cominando-lhe penas, sem lograr, contudo, instituí-la completamente. Isso significa não ser ela passível de aplicação concreta e imediata, pois faltam-lhe instrumentos hábeis e indispensáveis para a consecução de tal desiderato.*

*Não há como, em termos lógico-jurídicos, quebrar princípio fundamental como o da irresponsabilidade criminal da pessoa jurídica, ancorado solidamente no sistema de responsabilidade da pessoa natural, sem fornecer, em contrapartida, elementos básicos e específicos conformadores de um subsistema ou microssistema de responsabilidade penal, restrito e especial, inclusive com regras processuais próprias." (Luiz Régis Prado in "Responsabilidade penal da pessoa jurídica - Em defesa do princípio da imputação penal subjetiva: Responsabilidade penal da pessoa jurídica: fundamentos e implicações", Ed. RT, 2001, pgs. 127/130).*

*"Estamos ya en condiciones de efectuar un primer balance : El Derecho penal español sigue anclado en el principio tradicional según el cual sólo las personas físicas*

*pueden cometer delitos y sólo ellas pueden ser castigadas con penas criminales en sentido estricto. Sin embargo, el CP actual incluye, junto a las penas y las medidas de seguridad, consecuencias accesorias constituidas por el comiso y por una serie de medidas aplicables a personas jurídicas y empresas. Estas medidas no son punitivas, sino meramente preventivas: tienen como finalidad el peligro que pueda suponer la persona jurídica o empresa de que se continúe la actividad delictiva de personas físicas o sus efectos. Tanto en su origen legislativo como en su sentido actual, estas medidas se hallan más próximas a las medidas de seguridad que a las penas. No presuponen que la persona jurídica o empresa haya cometido ningún delito, por lo que no tropiezan con el obstáculo de que en la actuación de una persona jurídica o empresa faltan todas las exigencias dogmáticas derivadas del principio de culpabilidad personal. Tampoco suponen el reproche ético-social de la pena. Sin embargo, en cuanto implican afectación de derechos - como las medidas de seguridad-, deben sujetarse a los límites constitucionales de la intervención coactiva del Estado, como el que impone el principio constitucional de proporcionalidad, y a los principios que rigen el proceso penal acusatorio."*

*(...) Pues bien, imponer una pena a una persona jurídica o a una empresa ES extender el grave reproche de la condena penal a quien no puede reprochársele el hec como autor o partícipe culpable del mismo. Es evidente que una persona jurídica es unacreación del Derecho incapaz de actuar por sí misma, carente de conciencia y de cualquier sentido de responsabilidad. Cómo podría reprocharse a una pura creación jurídica un hecho que no puede haber decidido ni realizado ni evitado? La persona jurídica necesita de alguna persona física que actúe en su nombre. Es lo que ocurre en el caso del recién nacido cuyo patrimonio administran sus padres, o del absolutamente incapaz representado por un tutor: aunque el menor y el incapaz son personas para el Derecho, tienen capacidad jurídica y, por tanto, pueden tener derechos y obligaciones, no tienen capacidad de obrar y necesitan para actuar en Derecho la intervención de sus padres o tutor. Es cierto que una persona jurídica aparece como parte en los contratos que suscribe, por ejemplo: ella es la que aparece como vendedora de un bien de su propiedad, y en este sentido se dice que el la persona jurídica La que vende dicho bien. Pero lo mismo sucede en el recién nacido o en el incapaz profundo que aparece como vendedor de uno de sus bienes, y no obstante quien verdaderamente ha de efectuar los actos reales necesarios para vender son los padres o el tutor. Igualmente, cuando la persona jurídica vende tiene que hacerlo necesariamente a través de la actuación de sus administradores o personas apoderadas. Pues bien: del mismo modo que en el caso del padre que determina el alzamiento de los bienes del recién nacido, sería absolutamente injusto*

*reprochar al bebé la comisión del delito, porque el niño no ha hecho nada de lo que se le pueda culpar, también cuando el administrador de una persona jurídica produce el alzamiento de bienes de ésta sería injusto reprochar a la misma la comisión del delito cuando ésta se debe únicamente a la actuación del administrador." (Santiago Mir Puig in "Una tercera vía en materia de responsabilidades penal de las personas jurídicas", crimenet.ugr.es).*

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto