



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Responsabilização Criminal da Pessoa Jurídica por Danos Ambientais

Gabriela Moura de Vasconcelos

Rio de Janeiro
2009

Gabriela Moura de Vasconcelos

Responsabilização Criminal da Pessoa Jurídica por Danos Ambientais

Artigo Científico apresentado à
Escola da Magistratura do Estado do
Rio de Janeiro, como exigência para
a obtenção do título de Pós –
Graduação.

Orientadores: Prof^ª. Néli Fetzner

Prof. Nelson Tavares

Prof^ª. Mônica Areal

Rio de Janeiro

2009

Responsabilização Criminal da Pessoa Jurídica por Danos Ambientais

Gabriela Moura de Vasconcelos

Graduada em direito pela UFRJ-
Universidade Federal do Rio de Janeiro.
Advogada.

Resumo: O surgimento de um novo modelo de criminalidade tornou imperiosa a necessidade de mudanças legislativas, mormente com relação à possibilidade de responsabilização criminal das pessoas jurídicas por danos ambientais, cada vez mais frequentes. O presente estudo visa abordar as controvérsias doutrinárias relativas ao tema, os inúmeros problemas de ordem prática a esse respeito, bem como as consequências penais que tal responsabilização implica para os prepostos, dirigentes, administradores e executores da empresa condenada.

Palavras-chave: Crime Ambiental, Pessoa jurídica, Responsabilização.

Sumário: Introdução; 1. A Pessoa Jurídica: Origem e Natureza; 2. A Teoria do Crime; 3. Posição Doutrinária acerca do Tema; 4. A Opção Legislativa como Resultado de Política Criminal; 5. A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica de Direito Público; Conclusão; Referências.

INTRODUÇÃO

O trabalho apresentado aborda a controvérsia existente acerca da possibilidade de responsabilização da pessoa jurídica por crimes ambientais, tendo em vista que a Constituição Federal e a Lei de Crimes Ambientais permitem tal hipótese, que, entretanto, não é aceita por

parte da doutrina, tendo em vista as frequentes e inegáveis problematizações teóricas e práticas que envolvem o tema.

A relevância do assunto advém do surgimento de um novo modelo de criminalidade mundial, o que requereu uma mudança de postura por parte do legislador.

O arcabouço legislativo que trata da questão envolve a Constituição Federal (arts. 225 e 173) e a Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/98), cujo texto traz os mecanismos de punição aplicáveis à espécie, quais sejam, a imposição de multas, penas de prestação de serviços, penas restritivas de direito da pessoa jurídica condenada, a sua própria desconsideração, conhecida também como *disregard doctrine*, dentre outras.

O estudo analisará os aspectos mais importantes que tangenciam a questão.

Serão examinadas, inicialmente, a própria natureza jurídica do instituto pessoa jurídica e a teoria adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro a esse respeito, bem como a opção política do legislador. Em seguida, será examinada a estrutura da teoria do crime e a eventual possibilidade de compatibilização com os ditames legais que permitem a responsabilização.

Relevante questão refere-se a uma possível existência de concurso de pessoas entre a empresa condenada e seu preposto, tanto na modalidade de coautoria quanto de participação, o que será exaustivamente abordado.

Mais especificadamente, será explicitada, em tópico próprio, a questão da possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica de direito público, que possui peculiaridades dignas de observação quando comparadas às pessoas jurídicas de natureza privada.

Feitas essas considerações, serão postos argumentos contrários e favoráveis à responsabilização penal da pessoa jurídica, enfatizando os prós e contras de tal opção legislativa bem como suas consequências no mundo fático e jurídico.

Resta saber se a opção legislativa foi a mais acertada, equânime e consentânea com os anseios sociais modernos, levando-se em consideração, sempre, que a evolução do direito visa justamente proteger a sociedade, e é algo inevitável hodiernamente.

1 – A PESSOA JURÍDICA: ORIGEM E NATUREZA

Conforme anteriormente salientado, é relevante destacar que, com a natural evolução das sociedades, o surgimento de inúmeras tecnologias até então desconhecidas, o fenômeno da globalização, bem como o aumento desmedido da população mundial que forma o mercado de consumo e, conseqüentemente, da busca incessante por lucros, fez-se necessário e oportuno que as legislações dos países fossem alteradas, para que pudessem se adequar aos novos anseios sociais, mormente os de índole penal.

É inegável o surgimento de um novo modelo de criminalidade mundial e as legislações necessitavam promover alterações em seus textos, pois, caso contrário, inúmeras condutas cristalina e criminosas continuariam a ser consideradas como fatos atípicos, dada a inexistência de lei regulamentadora, e a pessoa jurídica iria continuar sendo utilizada de forma abusiva para garantir a impunidade de seus proprietários, dirigentes ou prepostos.

E foi nesse contexto que o legislador pátrio inseriu, na Carta Magna, dispositivo que expressamente permite a responsabilização penal da pessoa jurídica, sendo acompanhado, posteriormente, pela Lei de Crimes Ambientais, fundamentando tal responsabilidade na retribuição social buscada pela vítima e pela sociedade.

É notório que as pessoas jurídicas dispõem de meios poderosos, mormente financeiros, por vezes constituindo, inclusive, complexas corporações, que poderiam impedir, ou ao menos intimidar, quem pretendesse sua responsabilização, sendo necessário, portanto, que a sua culpabilidade viesse expressa em artigo constitucional, base de todo o ordenamento jurídico, para que não pairassem dúvidas acerca da hipótese.

Mas a questão não é, ainda, mundialmente pacífica. Somente a título de ilustração, a Colômbia foi um dos precursores na declaração de tal impossibilidade, nos termos preconizados pelo art. 274- B do Código Penal colombiano, que informa que “o juiz competente poderá impor apenas penas privativas de liberdade aos representantes legais, dirigentes ou funcionários comprometidos, por ação ou omissão, na conduta delitiva”. Na França, esse entendimento é admitido desde 1994, com a chamada tese do reflexo, preconizada por Jean Pradel (2000): a pessoa jurídica é responsável indiretamente, e o dolo e a culpa deverão ser aferidos em relação à pessoa do indivíduo que praticou a ação. Na Alemanha, entretanto, ainda vigora o princípio do *societas delinquere non potest*, algo como “A sociedade não pode delinquir.”.

Feitas essas considerações, passa-se à análise do instituto da pessoa jurídica propriamente dita.

A pessoa jurídica é, inegavelmente, uma criação do direito em prol da sociedade, para facilitar os negócios, a circulação de bens e riquezas e desenvolver o mercado em todas as suas vertentes. A teoria que melhor explica a existência da pessoa jurídica é a teoria da realidade jurídica, ao pregar que a pessoa jurídica possui existência real, mas não equivalente à das pessoas físicas. Apesar de não ter existência no mundo natural, a tem em um plano abstrato. É uma realidade criada pela ordem jurídica para a ordem jurídica.

2 - A TEORIA DO CRIME

Segundo uma visão mais tradicionalista do ordenamento jurídico pátrio, a própria estrutura da teoria do crime em que está calcado todo o direito penal não permitiria a responsabilização criminal das pessoas jurídicas.

Inicialmente, os defensores desta corrente, dentre os quais pode ser citado Prado (2001), alegam a impossibilidade da prática de qualquer conduta por parte da mesma, por total ausência de consciência e vontade. Ademais, ressaltam a impossibilidade de averiguação de sua culpabilidade, e, finalmente, a absoluta impossibilidade de sofrerem os efeitos da pena.

Ocorre que o direito penal econômico, ramo que cuida do assunto e que vem ganhando significativa projeção neste final de século, não aceita tal entendimento e salienta que, atualmente, as questões econômicas, a chamada macrocriminalidade econômica, e as relações difusas merecem se projetar sobre o caráter individualista do direito penal tradicional, para que não se consagrem berrantes injustiças causadas pela impunidade.

Dessa forma, a maior parte da doutrina, captaneada por Bittencourt (2003) e Pierangeli (1981), defende como ideal que a responsabilidade penal da pessoa coletiva seja efetivada em legislações esparsas, ou seja, legislação penal especial, para que não se choque com a teoria do crime adotada. No Brasil, como já salientado, há legislação específica tratando do assunto. Sendo a previsão constitucional explícita quanto à responsabilidade penal da pessoa jurídica, cabe à legislação infraconstitucional torná-la passível de aplicação.

3 - POSIÇÃO DOUTRINÁRIA ACERCA DO TEMA

Inicialmente, há de se ressaltar que a questão em voga surgiu no ordenamento jurídico pátrio com a promulgação da Constituição Federal, em 1988, mais precisamente em seus artigos 173 § 5º e 225 § 3º.

Nessa época, a esmagadora maioria dos autores não aceitava a possibilidade de se responsabilizar a pessoa jurídica, apesar da literalidade dos artigos constitucionais acima mencionados, que tratam, respectivamente, da possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes contra a ordem econômica e por crimes ambientais, o que, frise-se, não estava presente no texto constitucional anterior.

Com o advento da Lei de Crimes Ambientais, que, sublinhe-se, repetiu expressamente tal possibilidade, regulamentando o dispositivo constitucional inserto no art. 225 §3º CF/88, intensificaram-se os estudos por parte dos operadores jurídicos, que, em sua maioria, passaram a aceitar a incriminação. Frise-se que aquele diploma legislativo só veio a confirmar o que antes já era sabido por meio da Carta Magna.

Faz-se necessário destacar o conteúdo do art. 3º da Lei 9.605/98 (Lei de Crimes Ambientais), *in verbis*:

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

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

Fica evidenciada, assim, a adoção do sistema da dupla imputação.

Sublinhe-se que, atualmente, é de senso comum que a responsabilização dos entes morais não é só uma possibilidade, mas também uma iminente necessidade, haja vista a constante e crescente degradação do meio-ambiente por parte desses entes. Observa-se, ainda, que as penalidades de caráter administrativo, dentre as quais se destacam as multas, interdição de direitos e apreensão de bens, assim como as de caráter civil, como as ações regressivas e indenizações de qualquer espécie, poderão ser aplicadas de maneira concomitante às de caráter penal, tendo em vista a total independência das esferas. A doutrina somente aborda duas exceções a este postulado, quais sejam: inexistirá sanção administrativa ou civil quando se prove, no juízo penal, a inexistência do próprio fato criminoso ou a negativa de autoria, entendida aqui como ausência de prova do envolvimento daquela determinada pessoa jurídica com o dano. É o que se conhece por vinculação das esferas.

Os mecanismos de punição constantes da Lei de Crimes Ambientais (art.21) são as penas de multa, prestação de serviços e restritivas de direito, de caráter principal e único, ou seja, não possuem natureza substitutiva como aquelas previstas no art.44 do CP.

A pena de multa deverá levar em consideração a situação econômica do devedor, evitando-se, com isso, condenações irrisórias e que não intimidem o infrator. Note-se que não há vedação para a utilização do sistema de dias-multa previsto no Código Penal.

A pena de prestação de serviços possui quatro modalidades distintas: manutenção de espaços públicos; contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas; custeio de programas e de projetos ambientais e execução de obras de recuperação de áreas degradadas, indubitavelmente a mais indicada.

As penas restritivas de direitos podem configurar suspensão parcial ou total das atividades da empresa; interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade e proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações.

O magistrado deverá fixar como parâmetro temporal para aplicação dessas duas últimas espécies os limites mínimo e máximo da pena privativa de liberdade prevista no *caput*, pois os mesmos limites impostos à pessoa física deverão ser considerados para a sanção da pessoa jurídica, atendendo-se aos princípios constitucionais da isonomia, razoabilidade e proporcionalidade. Para o cálculo da prescrição tomam-se os limites abstratos dos tipos penais, evitando, assim, que ocorra a imprescritibilidade.

Dessa forma, mostra-se equivocada a interpretação dos dispositivos constitucionais acima elencados conforme a qual se entenderia que as condutas que fossem praticadas pelas pessoas físicas apenas se relacionariam às sanções penais, ao passo que as condutas praticadas pelas pessoas jurídicas seriam necessariamente atreladas às sanções de cunho administrativo. Semelhante entendimento é ultrapassado, e totalmente inaceitável em face do atual estágio da ciência jurídica.

Saliente-se, ainda, que o disposto no art. 225 da Carta Magna é, indubitavelmente, um direito fundamental de primeira geração, sendo considerado dever do Estado e de toda a coletividade a manutenção, promoção e oferecimento de um meio ambiente sadio, estável e equilibrado.

A minoria doutrinária que repele tal possibilidade argumenta que a opção legislativa vai de encontro à própria estrutura da teoria do crime, como anteriormente visto, alegando que a pessoa jurídica não pratica conduta, não possui culpabilidade e não pode se submeter aos efeitos da pena.

Apesar de minoritário, o entendimento supracitado conta com a adesão de autores de peso, como Luiz Vicente Cernicchiaro (1995), Dotti (1995), Rogério Greco (2005) e Luiz Régis Prado (2001).

O principal argumento de tais doutrinadores é o de que não é possível conferir responsabilidade sem culpa. Salientam que a pessoa jurídica não produz vontade própria e, portanto, seria incapaz, por si mesma, de praticar o delito, e deve o ordenamento jurídico recorrer às pessoas físicas que formam a sua administração, pois essas sim possuem vontade e consciência para infringir a norma legal. Desta forma, a lei teria violado o princípio da responsabilidade pessoal, que toma o homem como referência. Salientam, ademais, que a pessoa jurídica não corre risco à preservação de seu direito de liberdade.

Sublinham os supracitados doutrinadores que, como notório, a culpabilidade, significando reprovabilidade, é própria do homem, não se censurando a pessoa jurídica, mas sim aqueles que atuam em seu nome, por sua conta ou em seu benefício. Ainda, a própria imputabilidade jurídico- penal é própria dos seres humanos, e o Código Penal é estruturado em torno de pessoas naturais que revelam capacidade para entendimento, sendo impossível que o ente moral forme qualquer espécie de “consciência da ilicitude”.

Assim, a culpabilidade da pessoa coletiva, como sua ação ou conduta, seria também uma ficção. E isso significaria fundamentar a culpabilidade em fato alheio, como uma espécie de culpabilidade presumida, pois a responsabilidade da pessoa jurídica estaria baseada na imputação de fato culpável de seu órgão representante, administradores, dirigentes ou prepostos, em flagrante violação ao princípio constitucional da culpabilidade. Sublinham que, se assim o fosse, o próprio conceito de culpabilidade deveria ser reformulado. Entendem que alusões a uma suposta vontade coletiva serviriam, na verdade, para camuflar a vontade de pessoas individuais que regem os destinos da pessoa jurídica, sobre as quais deveria, então, recair a intervenção penal.

Defendem, entretanto, que a pessoa jurídica pode, perfeitamente, ser sujeito passivo de um crime, como titular do bem jurídico atingido pela ação delituosa.

Invocam os autores supramencionados, ainda, a contrariedade ao princípio da personalidade das penas, conhecido também como princípio da intranscendência, que reza que a pena não pode passar da pessoa do condenado. E, caso a empresa fosse condenada, tal princípio restaria ferido pela possibilidade de se atingir pessoas inocentes, que não possuem qualquer relação com a prática da ação delituosa, como sócios minoritários ou acionistas que votaram contra a decisão que ensejou o dano.

Alegam, ademais, que, nesse caso, haveria total desnecessidade de intervenção do direito penal, pois outros ramos da ciência jurídica, como o direito administrativo, seriam suficientemente aptos para inibir as atividades nocivas levadas a efeito, o que seria consentâneo com o princípio da intervenção mínima, ou *ultima ratio*.

Finalmente, salientam os defensores da corrente de pensamento em estudo acima aludidos que a eventual imposição de sanção à pessoa jurídica seria inócua, uma vez que não se prestaria a qualquer dos objetivos da pena, quais sejam, intimidação, arrependimento, reeducação ou ressocialização.

Em que pese os argumentos dos supracitados doutrinadores, esse não é o melhor entendimento.

Como já afirmado, é inegável que a sociedade evoluiu significativamente desde a edição do diploma penal. As relações sociais foram profundamente transformadas, ensejando inúmeras alterações legislativas nos mais variados campos do conhecimento jurídico.

E não foi diferente com o direito penal – vide as recentes alterações no código, inclusive com a supressão de condutas anteriormente tidas como crimes, como o adultério e a sedução.

A questão da culpabilidade pode ser facilmente ultrapassada. Segundo essa corrente de pensamento, a responsabilidade penal da pessoa jurídica não viola o princípio da culpabilidade simplesmente porque tal princípio não diz respeito à pessoa jurídica.

E é inegável, da mesma maneira, o surgimento da macrocriminalidade, perpetrada pelos grandes complexos econômicos que, em sua busca incessante e desenfreada pelo lucro, acabam causando danos ambientais graves e, por vezes, até mesmo irreparáveis.

Note-se, ademais, que o direito ambiental, ramo relativamente recente da ciência jurídica, vem ganhando cada vez maior importância, justamente por conta da crescente conscientização da população mundial de que o meio ambiente é o meio de vida, e uma vez destruído, levará milhões de anos para se recompor, sem contar os casos em que a destruição é irreparável.

Daí o surgimento de vários grupos que visam a disseminar a consciência ecológica na população mundial, como o conhecido *Greenpeace*, sem contar inúmeras ONG's e projetos governamentais e privados a esse respeito.

Assim, a consciência ecológica é imprescindível para a manutenção da vida, e não pode sucumbir a interesses econômicos de grupos de poder que fazem pressão no governo e na sociedade. Os danos ambientais devem ser imputados à pessoa jurídica que deles se beneficia, e que determina sua produção. Meros dirigentes, diretores, administradores, presidentes ou sócios apenas exteriorizam a vontade de tais entidades no mundo fático, visto que aquelas são realidades abstratas.

Não se sustenta, evidentemente, a absoluta irresponsabilidade de tais pessoas e tampouco que lhes seja imputada, de maneira isolada, a responsabilidade por infrações que, na maioria das vezes, não lhes traz qualquer benefício pessoal e foi praticada seguindo ordens de seus superiores.

É interessante ressaltar que, no caso de aplicação de multas, dificilmente o preposto da empresa responsável pela ordem ou execução da ordem que gerou o dano terá condições de arcar

com o pagamento da pena imposta, geralmente vultosa, ficando a norma penal, portanto, inócua, o que é absolutamente inaceitável.

Neste ponto, faz-se necessário sublinhar que, se a conduta da pessoa física é totalmente desvinculada da organização institucional, como nos casos em que, por exemplo, não foi autorizada por essa última a realizar o ato criminoso, a empresa não poderá, evidentemente, ser responsabilizada.

Frise-se que, para se permitir a punição da pessoa jurídica, o ato terá de ter sido praticado em seu benefício ou interesse e, ainda, há que se admitir a existência de autoria mediata e coautoria necessária, pois a empresa, por si só, não é capaz de cometer delitos. Assim, a pessoa física seria o coautor imediato e a empresa coautora mediata. E quem não puder ser enquadrado como autor do delito, nos termos da teoria do domínio final do fato, poderá ser inserido na esfera da participação. A pessoa jurídica, entretanto, jamais poderá responder penalmente a título de participação, já que não é capaz de instigar ou de ser cúmplice.

Por todo o exposto, a melhor doutrina é a que defende a interpretação literal e sistemática dos dispositivos constitucionais supracitados e os constantes da Lei de Crimes Ambientais, para possibilitar a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais desde que a infração seja cometida no interesse ou benefício da entidade. SCHECAIRA, (1998). GALVÃO, (2003).

Saliente-se que a interpretação em sentido diverso ensejaria clara afronta a dispositivo constitucional, o que também não parece razoável. A visão inovadora trazida pela Constituição Federal e pela Lei de Crimes Ambientais é absolutamente pertinente e consentânea com a realidade do país.

Torna-se imprescindível destacar que há, na Lei de Crimes Ambientais, expressa possibilidade de efetivar-se a desconsideração da pessoa jurídica, sempre que sua personalidade

for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente, sendo usada como mero anteparo da fraude e do abuso de direito. Evidentemente, tal possibilidade é excepcional, pois a regra, como notório, é a da autonomia patrimonial

Nesse sentido, recentes decisões judiciais têm admitido a possibilidade de responsabilização criminal da pessoa jurídica, desconstruindo os argumentos da tese contrária com certa facilidade, o que se demonstrará a seguir.

O primeiro argumento desta corrente de pensamento é, evidentemente, o da política criminal, já analisado.

Em suma, punir a pessoa jurídica foi expressa opção do legislador constitucional que, não bastasse a imponência do meio, ainda repetiu a determinação em norma infraconstitucional regulamentadora. E, como notório, não há que se discutir critérios legislativos.

O legislador é constitucionalmente responsável e legitimado pelo próprio povo para elaborar o texto da lei e da norma constitucional, e desrespeitar seus ditames, é ferir o também princípio constitucional da separação de poderes, pois se estaria permitindo ao Poder Judiciário legislar, claramente invadindo competência constitucional do Poder Legislativo.

Ao Poder Judiciário somente é permitido questionar dispositivos de leis infraconstitucionais ou emendas constitucionais através do meio próprio, qual seja, a ação direta de inconstitucionalidade.

Note-se, ademais, que não há, no ordenamento jurídico pátrio, qualquer possibilidade de aferição da compatibilidade de normas constitucionais originárias em face da própria constituição que lhes dá guarida. As únicas normas constitucionais passíveis de tal controle *a posteriori* são as oriundas de emendas constitucionais.

O segundo argumento trazido à baila pelos doutrinadores que defendem esse entendimento é o da interpretação literal dos dispositivos que tratam do assunto. SCHECAIRA, (1998). GALVÃO, (2003).

Ora, nada mais claro que a redação do art. 225§ 3º CF/88, *in verbis*:

“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.”

Da mesma forma, preconiza a Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/98), em seu art.3º, 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.

E dispõe ainda, em seu parágrafo único:

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

Além da interpretação literal, argumenta-se, ainda, com a interpretação sistemática do texto constitucional, que, em artigo diverso, também prevê expressamente a possibilidade de responsabilização da pessoa jurídica em se tratando de atos praticados contra a ordem econômica, financeira e contra a economia popular, o que envolve, evidentemente, aspectos penais. É o que preconiza o art. 173 §5º do texto constitucional, abaixo colacionado:

“A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a a punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.”

Assim, parece claro que a intenção da Carta Magna e da legislação infraconstitucional regulamentadora foi a de permitir a punição de pessoas jurídicas que violem normas ambientais ou de natureza econômica.

Entretanto, existem diversos outros argumentos que sustentam a tese aqui defendida, e que serão abaixo analisados.

Para afastar as críticas recebidas com relação à inexistência de ação por parte da pessoa jurídica, chamada de ação institucional, tem-se que averiguar, num primeiro momento, se os atos praticados o foram em benefício do ente jurídico ou em prol da pessoa física executora ou responsável, caso em que somente essa poderá ser responsabilizada. Caso o ato tenha se dado em benefício do ente moral, e sua prática tenha sido voluntária, oriunda de reunião, deliberação, voto de assembleia geral de seus membros, conselhos de administração, gerência ou direção, ambos deverão receber a sanção penal, tanto a empresa quanto seu preposto.

As empresas assumem, assim, uma espécie de *culpa in eligendo*, uma vez que devem ter controle sobre as atividades de seus funcionários, já que a prática de atos ilícitos apenas as beneficiariam. Logo, pode-se dizer que os entes morais têm sim vontade e capacidade de agir. A pessoa jurídica age e reage por seus órgãos, cujas ações e omissões são consideradas como da própria pessoa jurídica. E essa vontade coletiva é capaz de cometer tantos crimes quanto a vontade individual.

A culpabilidade, como notório, tradicionalmente induz a ideia de que não se deve admitir a responsabilidade penal objetiva, consoante o brocardo *nullun crimen sine culpa*, ou seja, para que uma conduta seja punida, tem o agente que agir com dolo, ou ao menos com culpa.

O conceito mais moderno de culpabilidade não só envolve os aspectos tradicionais – imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa, como também envolve uma série de condicionantes pessoais e exteriores, como deficiências educativas,

carências de formação, dificuldades familiares, influências sociais, entre outras. Tais aspectos, entretanto, não desnaturam a admissão da capacidade de culpa das pessoas jurídicas. O defeito da conduta é infração ao parâmetro da norma, e não a contaminação da consciência do indivíduo. Importa, portanto, apenas uma atitude consciente que lese a norma penal.

Ora, a empresa possui, inegavelmente, uma responsabilidade social, e espera-se que essa atue dentro dos limites ético-morais estabelecidos pela sociedade, haja vista que só é capaz de se consolidar e continuar atuando no mercado graças à sociedade, que utiliza seus produtos e serviços.

Frise-se, ademais, que a responsabilidade não é cumulativa, ou seja, não nasce da soma das responsabilidades individuais, pois a pessoa jurídica possui vida própria independente da de seus membros. Dolo e culpa são, evidentemente, atribuídos à figura da pessoa física que representa a entidade, e não à própria entidade em si. Dessa forma, se o preposto apenas cumpriu seu papel na direção do empreendimento, presume-se a ação em proveito da sociedade; mas a pessoa jurídica também responderá por ter atuado com *culpa in eligendo* e *culpa in vigilando*.

Contra a alegação de que a punição dos entes morais feriria o princípio da personalidade das penas, tem-se que, como notório, o tratamento sancionador preferente em relação às entidades em estudo deve ser a imposição de sanções jurídicas extrapenais.

Com relação à suposta impossibilidade de que a pessoa jurídica sofra os efeitos da pena, algumas considerações iniciais merecem esclarecimentos.

Inicialmente, tem-se que a pena, segundo o direito penal moderno, possui função de prevenção geral e especial. Desta forma, nada impede que as pessoas jurídicas sofram a sanção, e, conseqüentemente, corrijam seu defeito de organização, a fim de que não voltem a delinquir.

Note-se que, ao elucidar que a pessoa jurídica não se amolda aos efeitos da pena, a doutrina tradicional se prende à idéia, certamente ultrapassada, de prisão, de cerceamento à liberdade física do condenado.

Entretanto, essa ideia, como descrito acima, não mais pode ser adotada. Evidentemente, a detenção ou reclusão, prisão física, ainda é a mais utilizada pelo legislador no preceito secundário dos tipos penais incriminadores, talvez até mesmo pela necessidade de uma resposta social ao delito. E, nesse caso, evidentemente, a sujeição aos efeitos da pena seria inócua, pois não haveria como aprisionar fisicamente a pessoa jurídica, medida que, além de desnecessária, seria também descabida.

Ademais, o tipo particular de agente que comete crimes ambientais prescinde de qualquer ressocialização, sabidamente uma das funções da pena, por se tratar de pessoa altamente socializada, integrada ao corpo social e, geralmente, de boas qualificações profissionais.

Porém, não se pode esquecer de que o legislador, na Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/98), elencou diversos outros meios de punir o ente moral, todos compatíveis com a sua natureza e características, tais como sanções que restringem o exercício do direito, impõem deveres de conteúdo social, multas, prestações de serviços públicos, a interdição de funcionamento, a dissolução da entidade, a perda de bens e proveitos ilicitamente obtidos, e até mesmo a publicação da sentença a expensas da condenada.

Por fim, com relação à crítica feita à responsabilização criminal da pessoa jurídica por não cumprir qualquer das finalidades da imposição de pena, registre-se que a punição da pessoa jurídica atende perfeitamente a esse escopo punitivo, já que atua tanto preventivamente, oferecendo um contra-estímulo às pessoas que pretendem se servir do ente moral, quanto repressivamente, em face da divulgação que a notícia do crime pode ter na mídia, em sua repercussão nas bolsas com a queda brusca dos valores de suas ações, e na consciência da própria

população, que pode vir a deixar de adquirir seus produtos ou utilizar seus serviços como uma forma de represália – tácita ou expressa – pelos atos cometidos, deixando a empresa de obter o lucro que visava com o cometimento do crime e ainda sofrer algum prejuízo.

Logo, é perfeitamente possível que a pessoa jurídica se sujeite aos efeitos da pena, ante as adaptações legislativas levadas a efeito.

4 - A OPÇÃO LEGISLATIVA COMO RESULTADO DE POLÍTICA CRIMINAL

Conforme já salientado, o legislador pátrio, tanto o constitucional quanto o infraconstitucional, expressamente permitiu a criminalização penal da pessoa jurídica por danos ambientais. Assim, o fato é afeto à questão de política legislativa.

Como notório, a responsabilidade penal resulta de um processo político de escolha sobre quem deva suportar a pena a ser imposta pela violação de uma norma jurídico-penal.

É inegável que as classes dominantes dentro de certo contexto social, exercentes, ou, ao menos, com significativa influência sobre o poder político, fazem preponderar seus interesses, ditando as “regras do jogo”. E os donos de grandes complexos econômicos, em sua maioria causadores de graves danos ambientais, possuem poderio financeiro, o que fez com que a atividade de suas empresas ficasse, por muito tempo, imune à atuação penal.

Diante da mudança de paradigma exercida pelo legislador, se a política criminal atual entende que a pessoa jurídica deva ser responsabilizada criminalmente, então todo o sistema jurídico tem de se adaptar a isso. Assim, as alegações de que tal responsabilização iria contra a

estrutura da teoria do crime merecem ser afastadas, visto que os bens e interesses sociais traduzem os padrões valorativos predominantes e os objetivos a que se propõe o poder público.

A própria politização da criminalidade gerou a necessidade de criação de estratégias específicas de combate à criminalização moderna, tais como a expressa possibilidade de criminalização da pessoa jurídica por danos ambientais.

Portanto, o critério eleito pelo legislador, inclusive o constitucional, foi o de punir os entes morais. Não há meios de não se aplicar a teoria, alegando supostas incompatibilidades e contradições com o sistema penal vigente.

Deve-se, simplesmente, aceitar a opção política e criar os meios para que os artigos de lei possam ser observados, e superar eventuais problemáticas secundárias acerca de sua aplicação.

5 – A RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO

Admitida a possibilidade de responsabilização criminal da pessoa jurídica por dano ambiental, na forma de todo o acima esposado, indaga-se sobre tal possibilidade em se tratando de pessoas jurídicas de direito público, dotadas de características especiais, peculiaridades e tratamento diferenciado que permeiam todo o ordenamento jurídico pátrio.

Cumprido salientar que, contrariamente a certas legislações, como a francesa, que exclui expressamente essa possibilidade, o legislador pátrio apenas se referiu de modo genérico às pessoas jurídicas, não fazendo, portanto, qualquer distinção acerca de sua natureza jurídica.

Diante disso, surgiram dois posicionamentos.

Uma corrente de pensamento LEME, 1998; GALVÃO, 2003 defende a possibilidade de se incriminar o próprio Estado por danos ambientais (responsabilidade objetiva, nos termos do art.37§6º CRFB/88), ao argumento da ausência de distinção por parte da lei e na consequente impossibilidade de o intérprete fazê-lo. Segundo esse entendimento, se a Constituição ou a lei infraconstitucional não fizeram qualquer distinção e se limitaram a fazer menção à pessoa jurídica, caso o aplicador da lei procedesse a essa diferenciação, estaria indo além da intenção do legislador, conhecida como *mens legis*. Assim, não há que se falar em omissão legal, mas sim em um silêncio eloquente, que dispensaria tais distinções.

Ainda, defendem os supracitados autores que o Estado deveria, ao menos em tese, ser o primeiro a “dar o exemplo”, e, se age contrariamente ao que prega, - o que é, no mínimo, paradoxal – deverá ser responsabilizado, se possível de maneira mais severa do que os particulares em geral que se encontrem na mesma situação. O Estado tem que responder pelos seus atos. Opinião contrária exarada por Pedro Krebs questiona, de maneira ferrenha: Se entendermos que o Estado pode praticar crimes, que direito teria ele de punir o autor de um delito? Que legitimidade teria de impor uma sanção, se ele próprio delinque?

Trazem à baila tais doutrinadores, ainda, o argumento de que caso se inadmitisse a possibilidade de responsabilização das pessoas jurídicas de direito público por danos ambientais, estar-se-ia ferindo o princípio da isonomia, de base constitucional, que veda tratamento diferenciado entre pessoas ou entes que se encontrem na mesma situação jurídico-fática.

Em que pese os fortes e convincentes argumentos acima expostos, parte da doutrina critica esse entendimento, evidenciando que a questão é controversa. PEDRO KREBS, 2000; ROCHA, 2003.

Inicialmente, acenam no sentido de que se deve fazer uma interpretação harmônica da Constituição Federal com os princípios gerais de direito, tomando-o como ciência, bem como

com os princípios pertencentes ao direito constitucional. Desta maneira, a possibilidade de se permitir a criminalização das pessoas jurídicas de direito público poderia trazer maiores prejuízos a toda coletividade, em vez de contribuir para sua melhoria.

Ressaltam, ainda, que são bastante distintos os objetivos, natureza jurídica e organização das pessoas jurídicas de direito público quando comparadas às de direito privado, o que justificaria tratamento diferenciado entre elas, deixando intacto, portanto, o princípio constitucional da isonomia, pois, como notório e já devidamente pacificado pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, tal postulado traduz-se justamente em tratar de maneira igual os que se encontram na mesma situação, e de maneira desigual os que se encontram em situação jurídico-fática distinta. Então, conclui-se que as pessoas jurídicas de direito público interno são distintas – senão em tudo – em vários aspectos das de direito privado. E, em assim sendo, é possível – ou ao menos necessário – efetivar um tratamento desigual entre elas.

Sublinham os doutrinadores supracitados, ainda, o fato de que a pessoa jurídica de direito público jamais poderia se beneficiar de um crime cometido contra o meio ambiente, pois só estão legitimadas a perseguir fins que se conciliem com o interesse público, além do fato de que as penas teriam um caráter inócuo. Esta segunda afirmação é bem interessante, e merece reflexões mais aprofundadas.

Realmente, não faria qualquer sentido aplicar às pessoas jurídicas de direito público as sanções previstas para as pessoas jurídicas de direito privado. Explica-se: É evidente que o Estado não pagará multas a si mesmo (todos sabemos a dificuldade que existe para receber verbas oriundas de indenizações, de precatórios, aumentos de vencimentos por não raras vezes congelados há anos, dentre outros exemplos infelizmente corriqueiros - quiçá efetuar pagamentos de verbas relativas a dano ambiental, de relevância tão menosprezada nos dias atuais); também não prestará serviços a si mesmo (se sequer os serviços públicos que, em tese, deveriam ser

prestados de forma contínua e eficiente o são); não poderá sofrer a pena de fechamento ou interdição da pessoa jurídica (por conta do mesmo princípio da continuidade dos serviços públicos), que prejudicaria ainda mais o corpo social, dentre outras hipóteses como a de proibição de contratar, obter subsídios, subvenções e doações do Poder Público, o que dispensa maiores comentários.

Note-se, ainda, que, especificamente com relação ao problema de imposição de multa ao próprio Estado, além das dificuldades práticas acima mencionadas, há um empecilho jurídico, que poderá ocorrer quando a pessoa jurídica multada pertencer à mesma esfera de governo da pessoa jurídica multante: é o fenômeno da confusão, quando se concentram na mesma pessoa as figuras do credor e do devedor, o que extingue a obrigação. Dessa forma, não haveria propriamente uma sanção penal, e sim um mero remanejamento monetário.

Entretanto, em hipótese alguma, o agente público que haja concorrido diretamente para o desencadeamento do ato lesivo estaria a salvo de ser responsabilizado, devendo ser identificado, condenado à reparação do dano na esfera cível e à recomposição do patrimônio público, mesmo em sede de ação regressiva proposta pela Administração.

Tal entendimento, como já mencionado acima, na prática seria inócuo, porque é sabido que os danos ambientais revestem-se de significativa magnitude e, normalmente, envolvem diversos agentes públicos, órgãos e entidades, o que, de plano, já criaria obstáculos à identificação do preposto estatal diretamente responsável por tal fato. Ademais, os valores necessários à recomposição do erário ou mesmo à reparação do dano são, na grande maioria das vezes, estratosféricos quando comparados ao patrimônio de um cidadão de classe média. Não se pode perder de vista a realidade dos fatos. Sabe-se – ou ao menos imagina-se – que milhões seriam necessários para despoluir um rio inteiro, reflorestar extensas áreas desmatadas, adquirir filtros industriais de última geração, dentre outros exemplos desse jaez. Da mesma forma, é de

conhecimento geral que ao cidadão comum de classe média, empregado do Poder Público, seria absolutamente impossível exigir tais valores, o que consagraria a impunidade, caso se entendesse pela não punição das pessoas jurídicas de natureza pública.

O único consenso que parece existir a esse respeito refere-se à possibilidade de se determinar o afastamento dos dirigentes dessas entidades, o que é impossível de ser feito nos quadros das pessoas jurídicas de direito privado, pois a condenação criminal tem como um dos efeitos secundários a perda do cargo, nos termos do art. 92, I, CP, e, indubitavelmente, a prática de crimes ambientais pelos agentes públicos pode ser considerada crime contra a Administração Pública.

A tese acima exposta não é imune a críticas, pois poder-se-ia defender que, caso o Estado fosse apenado, a pena que recebesse estaria sendo solidarizada com toda a coletividade. Nesse caso, a sociedade estaria sendo duplamente apenada, pois, além de ter sofrido um dano ambiental, ainda seria onerada com aumento de impostos, o que configuraria mais uma saída típica dos governos a que nos submetemos. É o que a doutrina chama de socialização das penas, que ocorre de maneira frequente em diversos ramos do direito, embora passe despercebida socialmente na grande maioria das vezes.

Finalmente, o Estado não pode punir-se a si mesmo, o que seria uma contradição em termos. Como as pessoas jurídicas de direito público são detentoras do *jus puniendi*, caso pudessem sofrer sanções na órbita penal estariam sacrificando a sua própria legitimidade, afetando o princípio federativo, de estatura constitucional.

Como visto, por todo o acima exposto, a questão é bastante controversa na doutrina, e há argumentos fortes para se defender qualquer ponto de vista. Somente as futuras decisões oriundas de nossos Tribunais Superiores pacificarão a questão, harmonizando e unificando o entendimento.

CONCLUSÃO

Como principal conclusão a respeito do tema, pode-se ressaltar o fato de que a tendência, não só no Brasil, mas também na maioria dos países, é de responsabilizar a pessoa jurídica por danos ambientais, o que significa um grande salto em termos de política criminal.

Conclui-se, ainda, que a tese da impossibilidade de se responsabilizar penalmente a pessoa jurídica tem sua opinião calcada em um direito penal há muito ultrapassado, que deita raízes em outras épocas. O direito, como tudo na vida, precisa evoluir, e é por meio da implementação de normas como as constantes da Constituição Federal e da Lei de Crimes Ambientais que se pode vislumbrar tal progressão. É mais do que evidente que, numa sociedade quase que totalmente informatizada, globalizada, enfim, moderna, os meios tradicionais de erradicação, decréscimo ou punição da criminalidade não são suficientes. Não há como combater a criminalidade atual com um modelo de direito penal que foi criado para moldar-se a outra realidade.

Dessa forma, e como exposto ao longo do texto, a responsabilização da pessoa jurídica por dano ambiental não é apenas uma possibilidade, mas sim uma iminente necessidade. É medida que, certamente, ampara a sociedade como um todo.

Além disso, não se pode esquecer de que essa foi a vontade expressa, clara a manifesta não só do legislador infraconstitucional, mas também do legislador constitucional originário, vontade que não pode ser renegada.

Ainda, todos estão cientes da aparentemente inevitável degradação ambiental que a cada dia se mostra mais devastadora, tudo isso em nome de lucros exorbitantes para as empresas, seus dirigentes, sócios e acionistas. É necessário que o direito acompanhe as mudanças sociais, sob pena de ficar todo o corpo social rendido a grupos de pressão e poder, em nome do já citado lucro.

A possibilidade de criminalização da pessoa jurídica por danos ambientais é real. Está tipificada. Não há que se discutir sobre sua viabilidade, mas sim sobre a maneira de melhor atender à vontade da Constituição e das leis, que andaram muito bem em proteger a sociedade como um todo, incluídos aí os poluidores, que dela também fazem parte. A ambição de uma ínfima parte do corpo social não pode custar o bem-estar de toda coletividade.

A única exceção refere-se às pessoas jurídicas de direito público, relativamente às quais, conforme exposição constante de capítulo próprio, ainda paira forte dúvida doutrinária e jurisprudencial.

Dessa forma, é relevante salientar que é o direito que deve se adaptar à sociedade, e não o contrário, sob pena de se tornar inútil. Assim, à medida que a sociedade evolui, o direito também deve fazê-lo, com o único escopo de proteger os indivíduos dela integrantes e, em última análise, a própria manutenção do corpo social. E a expressa possibilidade de responsabilização criminal da pessoa jurídica por dano ambiental é apenas mais uma dessas medidas evolutivas, totalmente acertada por parte dos que a propuseram e a dos que a defendem, mormente, repita-se, por se tratar de expressa vontade do legislador constituinte originário. Pode-se concluir, portanto, que a opção legislativa, além de oportuna, foi a mais acertada, equânime e consentânea com os anseios sociais modernos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988.

BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.

CERNICCHIARO, Luiz Vicente; COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal na Constituição*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

DOTTI, René Ariel; TIEDEMANN, Klaus. *A incapacidade criminal da pessoa jurídica*. 3. ed. São Paulo: Revista Brasileira de Ciências Criminais, 11, 1995.

FERREIRA FILHO, Edward. *As pessoas jurídicas como sujeito ativo de crime na Lei 9.605/98*. São Paulo: Revista de Direito Ambiental, nº10, 1998.

FREITAS, Vladimir passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a natureza*. 6. ed. São Paulo: RT, 2000.

GALVÃO, Fernando. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

GOMES, Luiz Flávio. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica e medidas provisórias e direito penal*. São Paulo: RT, 1999.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: Parte Geral – Volume I*. Niterói: Impetus, 2005.

KREBS, Pedro. *A (ir)responsabilidade penal dos entes públicos*. RT 772/486, 2000.

LEME, Paulo Affonso. *Direito ambiental brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1998.

PRADEL, Jean. *A responsabilidade penal das pessoas jurídicas no direito francês*. Revista Brasileira de Ciências Criminais 24/54.

PRADO, Luiz Regis. *Crimes contra o ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

PIERANGELI, José Henrique. *Ecologia, poluição e direito penal*. São Paulo: Justitia, v.43, nº113, 1981.

ROSA, Fernando Bittencourt da. *Revista de direito ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ROCHA, Fernando Galvão A. N. da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Ed. Del Rey, 2003.

RUGGIERO, Roberto de. *Instituições de Direito Civil*. Campinas: Bookseller, 1999.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica de acordo com a Lei 9.605/98*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.