

VERBO JURÍDICO
UNIASSELVI
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO AMBIENTAL

Murilo Alves de Carvalho

**O PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA APLICADO AOS
CRIMES AMBIENTAIS PRATICADOS POR PESSOAS JURÍDICAS**

São Paulo
2014

Murilo Alves de Carvalho

**O PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA APLICADO AOS
CRIMES AMBIENTAIS PRATICADOS POR PESSOAS JURÍDICAS**

Monografia apresentada ao Curso de Pós
Graduação da Uniasselvi – Universidade
Leonardo da Vinci, como requisito parcial
para a obtenção do título de Especialização em
Direito Ambiental.

São Paulo

2014

Murilo Alves de Carvalho

**O PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA APLICADO AOS CRIMES
AMBIENTAIS PRATICADOS POR PESSOAS JURÍDICAS**

Monografia apresentada ao Curso de Pós Graduação da Uniasselvi – Universidade Leonardo da Vinci, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialização em Direito Ambiental.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof.(a) Dr(a)

Prof.(a) Dr(a)

Prof.(a) Dr(a)

RESUMO

A importância do meio ambiente está mais evidente do que nunca. Os constantes desequilíbrios ecológicos e as suas terríveis consequências deixam clara a enorme dependência que o homem tem em relação ao meio em que vive. Buscando moderar o rápido e descontrolado desenvolvimento industrial e tecnológico foram criadas leis para proteger e preservar o meio ambiente. Claro é que são as grandes empresas e indústrias as maiores responsáveis pela poluição do meio ambiente. Seguindo a tendência mundial o Brasil buscou combater tais fatos e introduziu em seu ordenamento jurídico a Lei nº 9.605/98 (Lei de Crimes Ambientais) na qual foi prevista a responsabilidade penal objetiva da pessoa jurídica. Ocorre que, tradicionalmente, nosso ordenamento jurídico não a admite. Isso se deve ao fato de quando da aplicação de tal pena, não somente a pessoa jurídica é prejudicada, mas também todos aqueles que a ela são ligados: os empregados e também as demais empresas que com aquela têm negócios, sofrerão as consequências. No entanto, as consequências que recaem sobre as demais pessoas, que não a pessoa jurídica agente ativo do crime ambiental, apenas quando da aplicação das supracitadas penas, não acabariam por afetar o princípio constitucional da individualização na aplicação da pena? É isso que o presente trabalho procura discutir.

Palavras-Chave: Meio ambiente. Crimes ambientais. Desconsideração da Personalidade Jurídica.

ABSTRACT

The importance of the environment is more evident than ever. The constant ecological imbalances and its terrible consequences make clear the huge dependence that man has in relation to the environment they live. Seeking moderate the rapid and uncontrolled industrial and technological development laws were created to protect and preserve the environment. Is clear is that large firms and industries most responsible for environmental pollution. Following the global trend Brazil has sought to counter such facts and introduced into its legal system Law No. 9.605/98 (Environmental Crimes Law) in which the objective was planned criminal liability of the legal entity. It happens that, traditionally, our legal system does not admit it. This is because when the application of such penalty, not only the legal person is impaired but also all those who are connected to it: the employees and also other companies that do business with that will suffer the consequences. However, the consequences that befall others, not the legal entity active agent of environmental crime, a penal da when applying the above mentioned penalties, not eventually affect the constitutional principle of individualization in the application of the penalty? That is what this paper seeks to discuss.

Key-words: Environment. Environmental crimes. Disregard of Corporate Personality.

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO.....	08
1	DA PESSOA JURÍDICA.....	09
1.1	INTRODUÇÃO.....	09
1.2	CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DA PESSOA JURÍDICA.....	09
1.3	DA NATUREZA JURÍDICA.....	10
1.4	PRESSUPOSTOS DE EXISTÊNCIA.....	10
1.5	CONCEITO.....	11
1.6	DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	12
1.7	RESPONSABILIDADE JURÍDICA.....	12
1.8	DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	13
1.9	DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA.....	15
2	DO CRIME.....	17
2.1	INTRODUÇÃO.....	17
2.2	CRIME E ILÍCITO CIVIL.....	18
2.3	CONCEITO.....	18
2.3.1	Introdução.....	18
2.3.2	Aspectos do Crime.....	20
2.3.2.1	Conceito Material.....	20
2.3.2.2	Conceito Formal.....	20
2.3.2.3	Conceito Analítico.....	21
2.3.2.3.1	Teoria Bipartida x Teoria Tripartida.....	21
2.3.2.3.1.1	Fato Típico.....	22
2.3.2.3.1.2	Ilicitude.....	23
2.3.2.4	Da Culpabilidade.....	24
2.3.2.4.1	Imputabilidade.....	25
2.3.2.4.2	Potencial Consciência sobre a Ilicitude do Fato.....	26
2.3.2.4.3	Exigibilidade de Conduta Diversa.....	26
2.4	DOS SUJEITOS DO CRIME.....	27
2.4.1	Do Sujeito Ativo.....	27
2.4.1.1	Da Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas.....	29

2.4.2	Do Sujeito Passivo.....	31
2.5	DO OBJETO DO CRIME.....	32
3	DO MEIO AMBIENTE.....	33
3.1	INTRODUÇÃO.....	33
3.2	DO DIREITO AMBIENTAL.....	34
3.3	DO OBJETO DO DIREITO AMBIENTAL.....	35
3.4	DO CONCEITO DE MEIO AMBIENTE.....	35
3.5	BEM AMBIENTAL.....	37
3.6	OBJETO DA TUTELA JURÍDICA.....	39
3.7	DANO AMBIENTAL.....	40
4	DO PRINCÍPIO DA PESSOALIDADE APLICADO AOS CRIMES AMBIENTAIS PRATICADOS POR PESSOAS JURÍDICAS.....	41
4.1	INTRODUÇÃO.....	41
4.2	DO PRINCÍPIO DA PESSOALIDADE NA APLICAÇÃO DA PENA.....	41
4.3	DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA.....	42
4.3.1	Dos Requisitos Legais.....	44
4.3.2	Das Pessoas Jurídicas de Direito Público.....	44
4.4	DA CONTRADITÓRIA INCONSTITUCIONALIDADE PELA RESPONSABILIDADE PENAL DE PESSOAS JURÍDICAS PRATICANTES DE CRIMES AMBIENTAIS.....	44
4.5	DA FALHA DA LEI Nº 9.605/98.....	46
	CONCLUSÃO.....	47
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	48

INTRODUÇÃO

O meio ambiente é um dos mais importantes bens jurídicos. É o manutenção de sua qualidade que permite o bom desenvolvimento da vida humana e dos demais seres. Merece, portanto, a tutela jurídica do estado.

Devido a essa importância, deve receber ampla e efetiva proteção. Visando atender a tal objetivo, nosso legislador adotou medidas cíveis e administrativas para punir aqueles que cometem crimes ambientais.

No entanto, as sanções dessas naturezas não surtem os efeitos desejados. Buscando conferir maior efetividade à proteção ao meio ambiente, o legislador previu a aplicação de sanções penais àqueles que pratiquem o lesionem.

É importante notar que as severas agressões à natureza advêm, principalmente, da atividade industrial. Mas como punir penalmente uma pessoa jurídica, quando o nosso ordenamento se baseia no princípio da culpabilidade?

Ao aplicar a pena de multa ou de liquidação forçada, ambas previstas na Lei nº 9.605/98, não só a pessoa jurídica será prejudicada, mas também seus funcionários, seus acionistas e credores. Isso não acabaria por ferir o princípio da personalidade na aplicação da pena, garantido pela Constituição Federal?

1. DA PESSOA JURÍDICA

1.1. INTRODUÇÃO

Nos primórdios da história humana, os homens produziam aquilo que lhes era necessário para sua sobrevivência. Entretanto, diante da impossibilidade de atingir determinados fins por si só, buscaram as pessoas conjugar forças, valores e poder, unindo-se a outras, constituindo, dessa maneira, as sociedades. Multiplicaram-se, assim, as possibilidades em benefício da comunidade que, de outro modo, não seriam alcançáveis. Restou patente a natureza social do ser humano.

Posteriormente houve certa especialização dentro dos próprios grupos, formando subgrupos mais restritos e especializados em determinados ramos de atividades.

Tais subgrupos cresceram e se desenvolveram ao ponto de assumirem características e interesses próprios diversos dos interesses das pessoas físicas que os compunham. Receberam autonomia por parte do ordenamento, o qual lhes conferiu personalidade jurídica, passando a serem considerados sujeitos de direitos, constituindo pessoas jurídicas.

1.2. CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DA PESSOA JURÍDICA

A pessoa jurídica de direito privado tem início com a inscrição do ato constitutivo no órgão de registro adequado, conforme preceitua nosso Código Civil:

Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo (grifo nosso).

É com o referido ato constitutivo que a pessoa jurídica passa a ter personalidade jurídica, sendo, portanto, sujeito de obrigações e direitos.

Quanto à sua extinção, as possibilidades estão previstas nos arts. 54, VI, *in fine*, 69, 1.028, II e 1.033 e seguintes, todos do Código Civil Brasileiro e assumem quatro possíveis modalidades.

A extinção convencional ocorre em decorrência da deliberação dos membros da pessoa jurídica, no sentido de dissolvê-la, atendidos os requisitos previstos na lei ou no seu ato constitutivo.

Quanto à extinção legal, é aquela que decorre em consequência de motivo determinado pela lei.

A dissolução da pessoa jurídica na modalidade administrativa, por sua vez, ocorre quando o Poder Público cassa a autorização que havia previamente conferido à referida pessoa jurídica e da qual dependia o seu funcionamento.

Por fim, a extinção da pessoa jurídica pode se dar judicialmente. Ocorre na eventualidade de um dos sócios ingressar em juízo alegando ter verificado-se um dos motivos de extinção previstos no ato constitutivo ou na lei.

1.3. DA NATUREZA JURÍDICA

Não há consenso, na doutrina, a respeito da natureza jurídica da pessoa jurídica, mas tem prevalecido, entre os juristas mais modernos, a Teoria da Realidade Técnica.

Tal teoria entende que a pessoa jurídica existe de fato, não sendo mera abstração, como dispõe a Teoria da Ficção. Considera que sua personalidade jurídica lhe é conferida pelo ordenamento para que possa atuar como sujeito de direitos, em defesa de seus próprios interesses, agindo com autonomia em relação àqueles que a integram.

1.4. PRESSUPOSTOS DE EXISTÊNCIA

A existência da pessoa jurídica depende de três requisitos principais.

O primeiro é a vontade humana de criação da pessoa jurídica, verificando-se a vontade convergente de diversas pessoas em criá-la para atingir um mesmo objetivo.

O segundo requisito é formal. Para ser constituída uma pessoa jurídica, ela deve atender a determinados pressupostos legais obrigatórios sem os quais constitui-se irregularmente.

Um dos mais importantes é o registro do ato constitutivo, que deverá ser feito na Junta Comercial quando se tratar de sociedades empresárias, e no Registro Civil de Pessoas Jurídicas quando se tratar de fundações, associações e sociedades simples (art. 45, CC). O art. 46 do Código Civil elenca os elementos indispensáveis ao registro. Note-se que o registro é ato constitutivo da personalidade jurídica das pessoas jurídicas.

O terceiro requisito é ter, a pessoa jurídica, finalidade lícita.

1.5. CONCEITO

A pessoa jurídica é conceituada por Fran Martins, como um ente incorpóreo que pode ser sujeito de direitos assim como as pessoas físicas¹.

Note-se, entretanto, que, embora sujeito de direitos, a pessoa jurídica não tem vida natural, sendo a sua vontade exteriorizada pelas pessoas que a compõem.

Assim, dispõe Amador Paes de Almeida, que:

A **pessoa jurídica** não é senão um instrumento para a satisfação das necessidades humanas. Criação da lei, não possuindo vida natural, é, obviamente, dirigida pelas pessoas físicas de seus respectivos sócios, os quais devem imprimir, em sua direção, as cautelas necessárias. Se, todavia, dela se utilizam com desvio de sua legítima finalidade (abuso de direito), ou prejudicam terceiros (fraude), ou ainda violam a lei, devem responder pessoalmente pelos prejuízos a que derem causa².

Atua, portanto, em nome próprio, administrando seu patrimônio, o qual é de sua titularidade, além de possuir direitos e deveres e de poder figurar em juízo, defendendo seus

¹ MARTINS, Fran. *Curso de Direito Comercial*. 37ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 45.

² ALMEIDA, Amador Paes de. *Manual das Sociedades Comerciais*. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 39.

próprios interesses. Assim, seus sócios têm seu patrimônio separado do da sociedade, não respondendo, em princípio, pelas obrigações desta última³.

Não obstante, a personalidade jurídica confere à empresa a capacidade de determinar-se e agir para a defesa e consecução dos seus fins, por meio dos indivíduos que atuam como seus órgãos, bem como de possuir patrimônio próprio, pelo qual responde e, por fim, de assumir obrigações ativas e passivas.

1.6. DA PERSONALIDADE JURÍDICA

O fato de ser a pessoa jurídica possuidora de personalidade jurídica própria afere-se da análise do art. 1º do Código Civil Brasileiro, o qual dispõe que “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”, sem fazer qualquer distinção entre pessoas físicas e jurídicas.

A personalidade jurídica é condição indispensável para que a pessoa possa atuar em nome próprio no mundo jurídico, participando de relações jurídicas e tendo capacidade para estar em juízo, figurando como parte em um dos pólos da ação. Isso só é possível por ser ela sujeito de direitos com a referida personalidade.

1.7. RESPONSABILIDADE DA PESSOA JURÍDICA

A pessoa jurídica, possuindo personalidade, conseqüentemente responde civilmente pelos atos que praticar e que causar a alguém. Em princípio, sendo ela sujeito de direitos e obrigações, responderá com seu próprio patrimônio pelos ilícitos que cometer.

A pessoa jurídica responde mesmo por atos danosos cometidos por seus prepostos e representantes, no exercício de suas funções. Trata-se de responsabilidade da pessoa jurídica por fato de terceiro que mantém com ela relação jurídica. Tal responsabilidade será solidária

³ ALMEIDA, Amador Paes de. *Manual das Sociedades Comerciais*. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 39.

entre a pessoa jurídica e o seu preposto. No entanto, com relação à pessoa jurídica, a responsabilidade é objetiva, independentemente de culpa.

1.8. DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

A existência da personalidade jurídica, ficção jurídica concedida a um ente autônomo que passa a possuir direitos e obrigações próprios, oferece a pessoas desonestas e inescrupulosas, condições ideais para o cometimento de crimes sem que fosse possível puni-las.

Agindo em nome da empresa, praticam atos fraudulentos ou abusivos de direito, deixando como única responsável, a própria pessoa jurídica.

Diante de tais situações passou-se a admitir a desconsideração da personalidade jurídica, a fim de punir-se a pessoa física que atua como agente dos atos criminosos praticados em nome da pessoa jurídica.

Dessa maneira, o Poder Judiciário passou a ser capaz de atingir os responsáveis de fato, alcançando o patrimônio dos sócios e, conseqüentemente, minimizando os prejuízos da pessoa jurídica e daqueles a ela ligados.

Agindo de acordo com o acima descrito, os direitos de toda uma coletividade são protegidos e os reais criminosos, punidos. Atende-se, portanto, do melhor modo possível, os princípios constitucionais do direito ao trabalho (art. 6º, caput, CF) e da função social da propriedade (art. 5º, XXIII, CF), sem perder de vista o exercício do jus puniendi por parte do Estado.

Primeiramente, a desconsideração da personalidade jurídica existia somente na jurisprudência. Contudo, em 1990, com a Lei nº 8.078 (Código de Defesa do Consumidor), houve a seguinte disposição legislativa:

Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocada por má administração.

Dispõe, ainda, em seu parágrafo 5º: “Art. 28, § 5º. Também poderá ser desconsiderada a personalidade jurídica sempre que sua personalidade for de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.”.

O novo Código Civil também passou a disciplinar o tema, em seu art. 50, o qual dispõe:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Perceba-se, portanto, que apesar da enorme importância da pessoa jurídica no mundo atual, ela não tem existência real no plano jurídico. Trata-se, de acordo com a Teoria da Ficção, de uma ficção jurídica e, por isso mesmo, sua personalidade, concedida pelo Estado, poderá ser desconsiderada quando necessário.

Do momento da constituição da pessoa jurídica, já será ela sujeito de direitos, possuindo patrimônio próprio, separado do de seus sócios, os quais, em princípio, não responderão por ela.

Mas a disregard doctrine tem larga aceitação no direito mercantil brasileiro, visando a impedir a utilização fraudulenta ou abusiva da pessoa jurídica. De acordo com o professor Amador Paes de Almeida, dois são os seus pressupostos⁴: a fraude e o abuso de direito.

Afirma Rubens Requião⁵:

O que se pretende com a doutrina do disregard não é a anulação da personalidade jurídica em toda sua extensão, mas apenas declaração de sua ineficácia para determinado efeito, em caso concreto, em virtude de o uso legítimo da personalidade ter sido desviado de sua legítima finalidade (abuso de direito), ou para prejudicar credores ou violar a lei (fraude).

Não se trata, portanto, nas palavras de Amador Paes de Almeida⁶, “de negação da pessoa jurídica, mas de desconsideração a ela, quando utilizada como instrumento de fraude ou abuso”.

⁴ ALMEIDA, Amador Paes de. *Manual das Sociedades Comerciais*. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 38.

⁵ REQUIÃO apud ALMEIDA, op. cit., p. 38.

⁶ *Ibidem*, p. 39.

Nessa situação deverá haver responsabilização pessoal e patrimonial dos sócios pelos prejuízos causados a terceiros.

A disregard doctrine é, na verdade, um instrumento pelo qual o juiz visa coibir uma disfunção⁷.

Isso porque a separação entre a personalidade jurídica do ente jurídico e dos sócios somente deverá ser mantida e respeitada quando aquele não for utilizado com fins ilícitos.

Tal raciocínio se encontra, inclusive, na própria Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/98), em seu art. 4º, o qual tem claro cunho civilista:

“Art. 4º. Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.”

Em conclusão, consideremos as palavras de Paulo de Bessa Antunes:

A desconsideração da personalidade jurídica (lifting the veil doctrine) é uma medida extrema e que só deve ser utilizada pelo aplicador do Direito quando, manifestamente, restar comprovado que a pessoa jurídica é uma mera fachada para proteger e esconder o patrimônio de seus administradores e proprietários⁸.

1.9 DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

As empresas são, primeiramente, pessoas jurídicas. Possuem, portanto, uma função social, uma vez que devem atender ao interesse de toda a coletividade.

É importante notar que a empresa deve atender à sua função social, atuando no interesse coletivo. É um poder-dever que, se desrespeitado, deverá ser sancionado.

O art. 117 da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas) dispõe, nesse sentido:

“Art. 117. O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.”

A ideia de função social da propriedade passou a fazer parte do direito positivo com a promulgação da Constituição alemã de Weimer, em 1919. Foram criados deveres sociais ao

⁷ MIGLIARI Jr., Arthur. *Crimes Ambientais*. Campinas: Lex, 2004.

⁸ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 673.

controlador da empresa, impondo-se a ele, certas restrições ao exercício de seu direito sobre sua propriedade.

Nesse diapasão encontramos o parágrafo único do art. 116 da Lei n° 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas):

“Art. 116. Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e têm deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.”

Os Projetos de Lei n° 6.960/2002 e n° 7.160/2002, de autoria de Ricardo Fiúza, relator do Código Civil, pretendem inserir no art. 966 do citado diploma legal, um segundo parágrafo, o qual disporia que “o exercício da atividade de empresário, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, observará os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa fé e pelos bons costumes”.

Dessa maneira, o nosso Código Civil também passaria a delinear a necessidade da observância da função social da empresa, o que está ausente do texto em vigor.

2. DO CRIME

2.1. INTRODUÇÃO

A vida em sociedade, tal qual repetidamente dito acima, é uma inclinação natural do ser humano. Além de facilitar a produção e distribuição de bens, possibilita a melhor defesa do grupo, seja em relação a outros grupos, seja em relação a indivíduos infratores pertencente àquele próprio grupo social.

Para tornar possível a convivência, foi verificada a necessidade de estabelecimento de normas, as quais devem disciplinar aspectos relativos a condutas indispensáveis ao bom relacionamento e bem estar dos membros da sociedade.

O complexo de tais normas viabilizadoras da convivência em sociedade é composto por regras sociais. Estas são elaboradas por uma sociedade, para fazer valer o direito e impor a seus membros a noção do justo e do injusto⁹.

A esse complexo de normas, o Estado confere força imperativa com a aplicação de sanções mais ou menos gravosas que será aplicada àqueles que a descumprirem.

Mas o estado não impõe esse conjunto de regras apenas por sua própria vontade, mas pela percepção de que é essa a vontade geral da sociedade que rege, a fim de permitir a vida em comunidade.

De uma maneira geral, as regras são cumpridas voluntariamente pelos membros da sociedade, pois todos têm ciência de que, para terem seus direitos garantidos e respeitados, é vantajosa a aceitação de limites e restrições aos seus próprios direitos.

Algumas vezes, no entanto, os preceitos normativos são desrespeitados. É quando se dá o cometimento de um ato ilícito.

Procurando coibir a prática de tais atos, o Estado criou sanções para aqueles que desrespeitam os preceitos jurídicos impostos. A intensidade da sanção designada para cada tipo de ilícito é determinada de acordo com os valores sociais de uma determinada sociedade em uma determinada época, o que dirá se o ilícito é civil ou penal.

⁹ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002.

Cabe, ao Direito penal, aplicar as sanções mais gravosas aos atos ilícitos carregados de maior lesividade aos bens jurídicos classificados como mais importantes pela sociedade e que, portanto, merecem tutela protetiva especial.

2.2. CRIME E ILÍCITO CIVIL

Cabe, no presente trabalho, uma observação no sentido de que não há diferença substancial entre o ilícito penal e o civil. Na verdade, a diferença é de natureza legal, cabendo ao legislador determinar quais condutas contrárias ao ordenamento jurídico são mais graves e, como tal, punidas também, com sanções mais graves.

Obviamente que para fazê-lo, deverão observar quais são os valores mais importantes de uma determinada sociedade em uma determinada época, bem como as circunstâncias do momento, o dano objetivo, a forma da lesão, a reparabilidade ou irreparabilidade da lesão e a suficiência ou insuficiência da sanção civil para a punição do crime. É com base nessa gradação e na análise desses elementos que o legislador imputará sanções penais ou civis.

Note-se que o ilícito penal, além de possuir todas as conseqüências jurídicas do ilícito civil, como, por exemplo, a obrigação de indenizar, pode determinar também a aplicação de uma pena que, nos dizeres de José Frederico Marques¹⁰, “consiste num mal infligido ao autor do fato antijurídico”. Assim, enquanto o ilícito civil provoca uma coação patrimonial, o ilícito penal provoca uma coação pessoal.

2.3. CONCEITO

2.3.1. Introdução

¹⁰ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002, p. 3.

A lei nos oferece o conceito de crime no art. 1º na Lei de Introdução ao Código Penal. Observemos o citado dispositivo:

Art. 1º. Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente (grifo nosso).

Embora desatualizado o citado conceito¹¹, possibilita-nos perceber que o crime é a conduta que apresenta o maior grau de reprovabilidade dentre os ilícitos constantes do ordenamento jurídico, merecendo sanção igualmente gravosa devido ao grande repúdio da sociedade, possibilitando a restrição da liberdade, direito constitucionalmente garantido.

O crime, assim definido na lei penal, não representa o interesse de um ou alguns homens dentro de uma comunidade, mas um sentimento maior de que um determinado e importante interesse de toda a sociedade deve ser preservado.

Nesse sentido, enorme foi à contribuição de Jhering quando definiu o crime como “o ato que põe em perigo as condições de vida da sociedade, constatado pela legislação e só evitável mediante uma pena”¹²

Nas palavras de Aníbal Bruno¹³:

Essas condições existenciais do grupo social manifestam-se sob a forma de realidades aptas a satisfazer necessidades humanas, individuais ou coletivas. São interesses da comunidade ou do indivíduo, de importância social, e, assim, fazem objeto de garantia do Direito, transformam-se em bens ou interesses juridicamente protegidos, e os mais importantes recebem a tutela mais severa da lei penal.

Assim, o crime é um ato que ofende ou ameaça um bem ou interesse jurídico fundamental para a coexistência social. Por tal motivo o Estado o protege por meio de uma lei penal que comina uma pena àquele que transgredir e desrespeitar tal mandamento moral e jurídico.

¹¹ A Lei 11.343/06 (Lei Anti-Drogas) tornou o referido dispositivo defasado em face de todas as possibilidades de penas aplicáveis que se revelam em nosso ordenamento. Isso se deve ao fato de prever, em seu art. 28, as penas de advertência (I), de prestação de serviços à comunidade (II) e de medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo (III), as quais, embora sejam sanções de caráter penal, não se encaixam em quaisquer das categorias previstas pelo legislador de 1941

¹² BRUNO, Aníbal. *Direito Penal: Parte Geral*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 175.

¹³ *Ibidem*, p. 175.

2.3.2. Aspectos do Crime

Não obstante os supracitados conceitos, temos o crime em seu aspecto formal, material e analítico. Vejamos:

2.3.2.1. Conceito Material

É evidente a importância do conceito material de crime, uma vez que é carregado de conteúdo teleológico.

É por ele que uma determinada conduta é tipificada em lei como sendo um crime.

É um determinado motivo, socialmente aceito e que desfruta de um consenso geral, que leva o legislador a considerar aquela conduta como sendo um ato ilícito.

Essa determinada conduta, descrita como contrária à lei e, por tal motivo, sancionada quando executada, é tipificada penalmente por atingir os bens jurídicos mais importantes da sociedade.

Damásio de Jesus¹⁴ define materialmente o crime, como “a violação de um bem penalmente protegido”.

2.3.2.2. Conceito Formal

¹⁴ JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal: parte geral*. 35ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 151.

De grande valia é o conceito formal do crime, afinal, sem descrição legal, nenhum fato pode ser considerado como tal. É o princípio do *nullum crimen, nulla poena sine previa lege*, encontrado no art. 1º de nosso Código Penal:

“Art. 1º. Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.”

Encontramos ainda, a garantia de tal princípio, em nossa Constituição Federal, praticamente, com a mesma redação:

“Art. 5º. XXXIX – Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.”

Dispõe Rogério Greco¹⁵ que “sob o aspecto formal, crime seria toda conduta que atentasse que colidisse frontalmente contra a lei penal editada pelo Estado”.

2.3.2.3. Conceito Analítico

Como o próprio nome diz, o conceito analítico busca os elementos constitutivos do crime, investigando-os, analisando-os.

Nas palavras de Rogério Greco¹⁶ temos que:

“A função do conceito analítico é a de analisar todos os elementos ou características que integram o conceito de infração penal sem que com isso se queira fragmentá-lo. O crime é, certamente, um todo unitário e indivisível”.

E continua dispondo que “o estudo estratificado ou analítico permite-nos, com clareza, verificar a existência ou não da infração penal; daí a sua importância”.

Quanto aos elementos do crime, há duas teorias: a bipartida e a tripartida. Passaremos a examiná-las.

2.3.2.3.1. Teoria Bipartida x Teoria Tripartida

¹⁵ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral*. 16ª ed. Niterói: Impetus, 2014, p. 140.

¹⁶ *Ibidem*, p. 143.

Pela teoria tripartida entende-se que o crime é fato jurídico ilícito e culpável, sendo estes três os seus elementos. A teoria bipartida, por sua vez, exclui a culpabilidade do conceito de crime, considerando-a como condição de punibilidade, pois é algo exterior ao crime. A culpa é pressuposto de aplicação da pena.

Fácil é a visualização de tal explanação ao se observar um caso de erro de proibição. Há crime. Entretanto, a lei exime o agente por ser escusável o seu erro.

Entendemos, portanto, acompanhados de Damásio de Jesus¹⁷, Mirabete¹⁸ e Celso Delmanto¹⁹, que a teoria a ser adotada é a bipartida. Passamos agora a estudar o fato típico e a ilicitude como elementos do crime, sem prejuízo do estudo da culpabilidade, feito a seguir.

2.3.2.3.1.1. Fato Típico

Todo crime é um fato típico porque previsto na lei como tal, sob a nomenclatura de tipo penal. A lei prevê no referido tipo penal, uma determinada conduta considerada como crime.

Damásio de Jesus²⁰ define o fato típico como “o comportamento humano (positivo ou negativo) que provoca um resultado (em regra) e é previsto na lei penal como infração”. Ele é o conjunto dos “elementos descritivos do delito contido na lei penal”²¹.

Está presente na ideia de fato típico, o princípio da legalidade, previsto tanto no artigo 5º da Constituição Federal quanto no art. 1º do Código Penal, ambos com redação praticamente idêntica:

“Art. 5º. XXXIX – não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

¹⁷ JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal: parte geral*. 35ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 151.

¹⁸ MIRABETE, Júlio Frabbrini. *Manual de Direito Pena: Parte Geral*. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 94.

¹⁹ DELMANTO, Celso. *Código Penal Comentado*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 18.

²⁰ *Ibidem*, p. 154.

²¹ *Ibidem*, p. 225.

“Art. 1º. Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”.

Damásio de Jesus²² continua afirmando que o fato típico é composto por quatro elementos: a conduta humana dolosa ou culposa, o resultado (com exceção dos crimes de mera conduta), o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado (também com a exceção dos crimes de mera conduta ou formais) e, finalmente, o enquadramento do fato material a uma norma penal incriminadora.

O primeiro elemento diz respeito a uma ação ou omissão que consista na violação de um preceito legal.

O segundo é o resultado da supracitada ação ou omissão. Ele consiste, como bem afirma Damásio²³, na “modificação do mundo exterior provocada pelo comportamento humano voluntário”.

O nexo de causalidade, por sua vez, se refere ao limiar que liga a conduta comissiva ou omissiva ao resultado que fere o dispositivo legal penal. Por ele se estabelece quando o resultado é imputável ao sujeito.

Por fim, o quarto e último elemento diz respeito à imputação objetiva da lei em relação ao preceito legal ferido pela conduta relevante e juridicamente proibida do agente. Esta deve ter, afinal, afetada um determinado bem jurídico por meio de um resultado.

Para que um determinado fato seja típico, os quatro elementos acima expostos deverão ser descritos em lei como crime.

Há, entretanto, ainda um último elemento: a tipicidade, que é a adequação dos elementos supracitados na definição legal do crime em questão.

2.3.2.3.1.2. Ilicitude

Quanto à ilicitude, diz respeito ao fato ser contrário à ordem jurídica. Os tipos penais descrevem condutas que, quando realizadas, constituem crime, salvo se o fato tiver se realizado sob uma excludente de ilicitude (art. 23 do Código Penal).

²² JESUS, op. cit., p. 155.

²³ JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal: parte geral*. 35ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 243.

No mesmo sentido, temos a opinião de Rogério Greco²⁴:

A ilicitude, expressão sinônima de antijuridicidade, é aquela relação de contrariedade, de antagonismo, que se estabelece entre a conduta do agente e o ordenamento jurídico. A licitude ou a juridicidade da conduta praticada é encontrada por exclusão, ou seja, somente será lícita a conduta se o agente houver atuado amparado por uma das causas excludentes de ilicitude previstas no art. 23 do Código Penal.

A ilicitude da conduta deve ser observada de maneira objetiva, não considerando a vontade do agente ou a sua possível consciência em relação à antijuridicidade do ato que realizou.

Assim, um inimputável pode cometer um fato típico e antijurídico, mas não ser punido, por não preencher os requisitos da culpabilidade, sendo isento da pena.

Note-se que nosso direito prevê quatro casos de situações que excluem a ilicitude da conduta, devido à legitimidade dos atos cometidos pelo agente. São eles o estado de necessidade, legítima defesa, exercício regular de um direito e estrito cumprimento de um dever legal (art. 23 do CP). A doutrina vem admitindo, ainda, causas supralegais de exclusão da ilicitude, como o consentimento do ofendido quando o se tratar de bem juridicamente disponível.

Por fim, se faz importante observar que pode haver excesso quando o agente atua de maneira que vai além do necessário, tornando ilícita a conduta que teve início legitimamente. Esse excesso pode ser voluntário; quando o agente tem consciência de que intensifica desnecessariamente sua conduta; ou involuntário; que decorre do erro de tipo, ou seja, da equivocada apreciação da realidade. Assim, sua conduta deixa de ser legítima sem que ele se dê conta disso.

Para verificar a responsabilidade penal do indivíduo que agiu com excesso, deve-se avaliar se o erro que cometeu é vencível ou invencível. Será vencível se o erro cometido não seria praticado por uma pessoa de mediano discernimento. Neste caso, responderá pelo excesso a título de culpa. Será invencível, entretanto, se o equívoco pudesse ser cometido por qualquer outra pessoa mediana. Ficando afastados dolo e culpa, há excesso exculpante, não havendo, portanto, crime.

²⁴ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral*. 16ª ed. Niterói: Impetus, 2014, p. 143.

2.3.2.4. Da Culpabilidade

Como visto acima, a culpabilidade não é elemento do crime, mas um juízo de censurabilidade realizado pelo julgador, no caso concreto. Trata-se de pressuposto de aplicabilidade da pena.

Define-a, Rogério Greco²⁵, como o “juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo do agente”. É a possibilidade de imputação do injusto ao seu autor.

Assim, a culpabilidade é o critério pelo qual o juiz imputa a pena ao agente do fato; quanto maior a reprovabilidade da conduta, maior a pena a ser aplicada. É o primeiro dos fatores de fixação da pena constantes do caput do art. 59 do Código Penal.

Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos> às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

Censurável, por sua vez, é a conduta daquele que, podendo agir de maneira diversa, escolheu agir da maneira que a lei define como crime, conhecendo tal reprovabilidade.

São elementos integrantes da culpabilidade a imputabilidade, a potencial consciência sobre a ilicitude do fato e a exigibilidade de conduta diversa²⁶.

2.3.2.4.1. Imputabilidade

É a capacidade mental de compreender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento. Em outras palavras, é a capacidade de compreensão e de autodeterminação que o agente do fato tem.

²⁵ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral*. 16ª ed. Niterói: Impetus, 2014, p. 89.

²⁶ *Ibidem*, p. 89.

O Código Penal considera inimputável o agente que por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto é incapaz de entender o caráter ilícito de sua ação ou omissão. Vejamos:

“Art. 26. É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento”.

O Código Penal também determina que os menores de dezoito anos sejam penalmente inimputáveis.

“Art. 27. Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeito às normas estabelecidas na legislação especial.”

2.3.2.4.2. Potencial Consciência sobre a Ilicitude do Fato

Ao realizar uma determinada conduta, o agente deverá saber do seu conteúdo ilícito para ser culpável. Caso não tenha conhecimento da proibição quanto à sua ação ou omissão, não será eivada da mesma carga de reprovabilidade que teria caso soubesse de seu caráter ilícito²⁷.

2.3.2.4.3. Exigibilidade de Conduta Diversa

É a possibilidade de exigir-se do autor da conduta, na situação e circunstâncias em que se encontrava que agisse diversamente. É o conceito de Rogério Greco²⁸:

“Temos, portanto, como conceito de exigibilidade de conduta diversa a possibilidade que tinha o agente de, no momento da ação ou omissão, agir de acordo com o direito, considerando-se a sua particular condição de pessoa humana”.

²⁷ Note-se que o mero desconhecimento da lei, que é inescusável, não enseja exclusão da culpabilidade – art. 21 do Código Penal

²⁸ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral*. 16ª ed. Niterói: Impetus, 2014, p. 89.

Mas para que conduta diversa seja exigível, é preciso verificar se no momento, havia possibilidade real e efetiva de o agente fazê-lo. Por vezes, há, faticamente, uma opção, mas que dele não é razoável exigir, como nos casos de coação moral irresistível ou de obediência hierárquica.

Além disso, como diz o autor na citação supra, deve-se considerar o seu humano em sua individualidade, uma vez que cada pessoa é diferente da outra, com características e reações diversas. Talvez o que seja razoável para um, não o seja para outro. Por tal razão, cada caso deve ser avaliado em relação ao próprio indivíduo envolvido na conduta, abandonando-se a ideia de “homem médio”.

2.4. DOS SUJEITOS DO CRIME

2.4.1 Do Sujeito Ativo

Damásio de Jesus²⁹ afirma: “Sujeito ativo é quem pratica o fato descrito na norma penal incriminadora”. É aquele que pratica a conduta descrita no tipo.

Portanto, aquele a quem a conduta tipificada em lei como sendo crime, pode ser imputada. Para lhe ser imputada pena, deverá ter capacidade penal.

Entende Rogério Greco³⁰, que a pessoa jurídica não pode ser sujeito ativo de crime (*societas delinquere non potest*) fundamentando que não tem ela vontade psicológica, cabendo aos seus sócios e dirigentes qualquer responsabilização por ilícitos penais eventualmente cometidos.

Entretanto, tal entendimento vai contra a própria Constituição Federal, a qual dispõe, em seu art 225, sobre a responsabilização penal das pessoas jurídicas:

“Art. 225. 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”.

²⁹ JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal: parte geral*. 35ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 165.

³⁰ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral*. 16ª ed. Niterói: Impetus, 2014, p. 173.

Restou, portanto, evidente a intenção do legislador constitucional em responsabilizar a pessoa jurídica, considerando-a sujeito ativo do crime. Essa posição é corroborada ao observar-se o parágrafo único do art. 3º da Lei 9.605/98 (Lei de Crimes Ambientais), bem como o art. 21 da mesma lei:

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

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

“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”.

Nesse mesmo sentido temos o seguinte julgado da 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça³¹:

I. Hipótese em que a 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, graxa, 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.

³¹ REsp. 564.960, Rel. Min. Gilson Dipp, publicado no Diário da Justiça de 13/6/2005, p. 331

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 em proveito da pessoa jurídica é a própria vontade da empresa. A coparticipação prevê que todos os envolvidos no evento delituoso serão responsabilizados na medida de sua culpabilidade.

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

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

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

2.4.1.1. Da Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas

Como delineado no tópico anterior, enorme e fundamental discussão foi travada no que se refere ao fato de possuir ou não, a pessoa jurídica, responsabilidade penal, podendo ou não, atuar como sujeito ativo de um crime.

Na busca por uma solução para a supracitada questão foram desenvolvidas algumas teorias. Dentre elas temos a Teoria da Ficção e a Teoria da Realidade.

A primeira dispõe que a personalidade da pessoa jurídica é uma construção humana, determinada pela lei, faltando-lhe o requisito psíquico da imputabilidade, já que não teria vontade e consciência próprias como uma pessoa natural. Por ela temos a máxima *Societas delinquere non potest* (a sociedade não pode delinquir).

Sendo, portanto, uma ficção legal e não possuindo vontade própria, não teria a pessoa jurídica, capacidade de conduta e de culpabilidade. Dessa maneira, seria incapaz de cometer crimes, não podendo figurar como sujeito ativo de um ato ilícito.

Dessa maneira, a existência da pessoa jurídica ocorre apenas no plano jurídico, pois “tal organização não possui corpo físico 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)³².

Suas ações se realizam por meio de seus membros diretores e de seus representantes, os quais utilizam a empresa como instrumento para a realização de um ato ilícito. São estes, portanto, os penalmente responsáveis pelos crimes cometidos em nome da empresa.

Assim, não se pode falar em culpabilidade na atuação da pessoa jurídica, pois que o cometimento de um crime pressupõe consciência do fato ser ilícito e a vontade de cometer esse mesmo ato ilícito. Se as empresas praticam crimes, é por meio de seus membros, mas neste caso, há conduta humana de pessoa física, não mais havendo que se falar em conduta ilícita da pessoa jurídica.

Continuando nessa linha de raciocínio, não poderia também, sofrer a pessoa jurídica, com a aplicação da pena, pois não tendo psiquismo próprio, não irá com ela compreender e aprender que tal conduta ilícita é reprovável moral e juridicamente, além de não sofrer, de fato, com a sua aplicação. Deixam de existir, dessa maneira, tanto o caráter educativo quanto o expiatório da pena.

Contrariamente a esse pensamento temos a Teoria da Realidade, também conhecida como Teoria Organicista e que tem prevalecido atualmente. Por esta Teoria consideramos a pessoa jurídica como um ser real, possuidora de uma vontade que não corresponde somente à simples soma das vontades dos seus administradores.

Tendo a pessoa jurídica autonomia e patrimônio próprios, pode ela delinquir na persecução de seus interesses. Claro está que a sua capacidade de delinquir não se refere aos casos em que uma determinada pessoa, individualmente considerada, atua em nome da empresa para atingir seus próprios interesses, de maneira ilegal. Nessa situação deverá ser desconsiderada a personalidade jurídica, a fim de encontrar-se e punir-se o real agente criminoso.

Pelo raciocínio legalista, embora as pessoas jurídicas não tenham capacidade de conduta ou de culpabilidade, a lei poderá considerar as atuações delituosas de seus sócios e prepostos como atuações da própria pessoa jurídica quando os mencionados indivíduos agirem no interesse e em benefício da empresa³³.

³² CONSTANTINO, Carlos Ernani. *Delitos Ecológicos: a lei ambiental comentada artigo por artigo*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 24.

³³ CONSTANTINO, Carlos Ernani. *Delitos Ecológicos: a lei ambiental comentada artigo por artigo*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 24.

É esse o entendimento do legislador constitucional quando estabelece:

Art. 173. § 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.

Corroborando esse entendimento temos o já citado art. 225, § 3º, também da Constituição Federal, dispondo claramente sobre a responsabilização penal da pessoa jurídica que comete crimes ambientais, bem como os arts. 3º e 21, ambos da Lei nº 9.605/98.

Em realidade, o legislador adaptou a sanção criminal para aplicação à pessoa jurídica quando, em seu interesse atuaram seus representantes legais ou órgão colegiado, entendendo-se a culpabilidade da pessoa jurídica no ato infrator cometido como o descumprimento do seu dever de agir com responsabilidade social, de acordo com a função social da propriedade, já que não possui pensamentos ou vontades próprias.

Tamanha importância da função social da propriedade que está prevista não só no Código Civil como também no art. 5º de nossa Carta Magna.

Art. 1.228. § 1º. O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, à flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

“Art. 5º. XXIII – A propriedade atenderá à sua função social”

Ora! Resta patente ser imprescindível à responsabilização da pessoa jurídica, uma vez que seu órgão diretor muitas vezes atua no interesse da própria pessoa jurídica, sendo ela, portanto, sujeito ativo do crime.

Tal responsabilização visa não só a punição, mas também a prevenção legal de tais delitos, pois, punindo-se somente as pessoas físicas diretoras e responsáveis pela conduta e tomada de decisão sem que se puna a pessoa jurídica, aquelas podem ser afastadas enquanto esta última continua a atuar lesivamente, proporcionando altos lucros para seus sócios.

Mas geraria isso uma responsabilidade penal objetiva em nosso ordenamento, desrespeitando-se o princípio constitucional da individualização da pena?

2.4.2. Do Sujeito Passivo

Para encontrar-se o sujeito passivo de um crime, é necessário saber qual o interesse tutelado pela lei penal incriminadora.

Há duas espécies de sujeito passivo. O primeiro deles é o sujeito passivo formal, que é o Estado. Ele é, nos dizeres de Damásio de Jesus, o “titular do mandamento proibitivo não observado pelo sujeito ativo”³⁴, e é sujeito passivo do crime, pelo simples fato de um fato típico e antijurídico ter sido praticado.

O sujeito passivo material, por sua vez, é aquele que sofre a lesão do bem jurídico do qual é titular.

Há, ainda, a figura do prejudicado, que se refere a qualquer um a que o crime tenha afetado. Este poderá coincidir com o sujeito passivo material.

É importante observar que os crimes contra o meio ambiente são denominados vagos pois o sujeito passivo é uma coletividade sem personalidade jurídica como um todo, no caso, a sociedade.³⁵

2.5. DO OBJETO DO CRIME

O professor Damásio de Jesus conceitua como objeto do delito “aquilo contra que se dirige a conduta humana que o constitui”³⁶. É o objeto, nas palavras de Rogério Greco, “a pessoa ou a coisa contra a qual recai a conduta criminosa do agente”³⁷.

³⁴ JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal: parte geral*. 35ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 171.

³⁵ *Ibidem*, p. 171.

³⁶ *Ibidem*, p. 179.

³⁷ *Idem*, p. 180.

Ele se divide em duas espécies. A primeira delas é o objeto jurídico do crime. Este é o bem que a norma penal busca tutelar. A segunda é o objeto material do crime. Este, por sua vez, é a pessoa ou coisa sobre a qual recai a conduta do agente do crime. Por vezes o sujeito passivo coincide com o objeto material.

Note-se que nem todo tipo penal possui objeto material, pois este só terá relevância quando a consumação do crime depende da ocorrência de um determinado resultado.

3. DO MEIO AMBIENTE

3.1. INTRODUÇÃO

A importância do meio ambiente é evidente na vida do ser humano. Este o integra de maneira especial em relação aos outros seres que por ele são englobados. Resta patente, a sua importância, uma vez que a sua qualidade interfere diretamente em nossas vidas; se limpo e em bom estado, permitirá o bom desenvolvimento individual e coletivo; se poluído e danificado, causará inúmeros problemas para a humanidade, como doenças e falta de energia, por exemplo.

Desta feita, o meio ambiente é um importante patrimônio cuja preservação e recuperação se faz indispensável, sendo responsabilidade do Poder Público, juntamente com toda a sociedade, mantê-lo limpo e saudável.

Diante do exposto, é facilmente compreensível a necessidade da tutela jurídica ao meio ambiente. Sua degradação representa não somente o fim do bem-estar de uma determinada comunidade, mas da própria sobrevivência do ser humano.

A proteção do meio ambiente ocorre desde há muito, vindo a tornar-se disciplina autônoma recentemente, já que possui objetivos e princípios próprios. A tutela do bem jurídico meio ambiente se deu por meio do direito privado, através de normas que regiam as relações de vizinhança, ou mesmo por meio do direito público, através de normas de Direito Administrativo e Penal.

O desenvolvimento tecnológico e o acelerado crescimento da indústria e dos centros urbanos exigem agora uma nova abordagem da legislação de proteção ao meio ambiente, tendo tornado-se insuficientes os meios outrora utilizados.

Isso se deve à ocorrência, cada vez mais freqüente, de atos de degradação ambiental, bem como de desastres ecológicos, o que levou ao despertar da consciência ecológica por toda parte.

Essa preocupação não deve existir somente no tocante ao meio ambiente natural, mas também à preservação do patrimônio ambiental urbano, buscando-se conciliar o crescimento urbano populacional à conservação dos bens históricos e da natureza.

3.2. DO DIREITO AMBIENTAL

O termo Direito Ambiental foi preferido pela maioria dos juristas, seguindo as tendências mais modernas em relação ao Direito Ecológico, uma vez que a palavra ecologia é muitas vezes considerada apenas em relação aos meios naturais, excluindo os fatores do meio ambiente humano como um todo, o que não se pode admitir.

Como encontra-se em Paulo de Bessa Antunes, em citação de Rodgers: “Environmental Law is not concerned solely with the natural environment – the physical condition of the land, air, water. It embraces also the human environment – the health, social and other man-made conditions affecting a human being’s place on Earth” (O Direito ambiental não está preocupado apenas com o ambiente natural – a condição física da terra, do ar, da água. Ele abarca também o ambiente humano – a saúde e outras condições sociais produzidas pelo homem que afetam o lugar dos seres humanos na Terra)³⁸.

Paulo Affonso Leme Machado³⁹ define o Direito Ambiental da seguinte maneira: “Direito Ambiental é o conjunto de normas e princípios editados objetivamente a manutenção de um perfeito equilíbrio nas relações do homem com o meio ambiente”.

Sirvinskas⁴⁰, por sua vez, define o Direito Ambiental como uma ciência jurídica que não só estuda e analisa as questões ambientais e sua relação com o ser humano, mas também as discute, tendo como objetivo proteger o meio ambiente e a melhoria das condições de vida do homem.

³⁸ RODGERS apud ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. 6.

³⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Curso de Direito Ambiental*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 59.

⁴⁰ SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

Por fim, Michel Prieur define o Direito Ambiental como um direito “constituído por um conjunto de regras relativas à proteção da natureza e à luta contra as poluições... é um direito portador de uma mensagem, um direito futuro e da antecipação, graças ao qual o homem e a natureza encontrarão um relacionamento harmonioso e equilibrado⁴¹.”

3.3. DO OBJETO DO DIREITO AMBIENTAL

Importante ressaltar que o Direito Ambiental tem por objeto regular as relações entre o homem e o meio ambiente, além de visar amparar interesses difusos, os quais pertencem a uma pluralidade indeterminada de sujeitos ligados entre si por uma circunstância determinada.

O Direito Ambiental tem objetivo essencialmente preventivo. No entanto, tem também normas repressivas e reparatórias.

3.4. CONCEITO DE MEIO AMBIENTE

O vocábulo ambiente refere-se ao meio dentro daquele em que algo ou alguém se encontra o que, desde já, demonstra a redundância da expressão meio ambiente, uma vez que o meio é aquilo que está no centro de alguma coisa e, ambiente, por si só, já inclui a noção de meio. Desta feita, resta patente o pleonasma constituído na citada expressão.

Tal locução foi ratificada pelo legislador constituinte quando da redação do artigo 225 da Constituição Federal de 1988, o qual se encontra em Capítulo intitulado “Do Meio Ambiente”.

⁴¹PRIEUR apud MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 21.

Sabe-se, no entanto, que a lei não usa palavras desnecessárias, presumindo-se que o legislador tenha utilizado tal expressão no intuito de imprimir-lhe mais força, já que o uso constante da citada locução teria feito com que o emprego de somente uma das palavras tenha perdido o seu real significado ⁴².

Nas palavras de Sirvinskas⁴³, meio ambiente é o “lugar onde habitam os seres vivos, é o seu habitat”.

O conceito legal de meio ambiente se encontra no inciso I do art. 3º da Lei nº 6.938/81(Lei da Política Nacional do Meio Ambiente), o qual dispõe da seguinte maneira:

“Artigo 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente: o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

Note-se que tal conceito é inadequado, uma vez que se restringe tão-somente ao meio ambiente natural.

Na realidade, o conceito de meio ambiente é mais amplo do que se imagina. É senso comum o entendimento de que o meio ambiente refere-se ao solo, ao ar, água, fauna e flora. Entretanto, não se pode olvidar a interação do homem nesse meio, o que acaba por ensejar o meio ambiente cultural – composto do patrimônio artístico, histórico, turístico, paisagístico, arqueológico e espeleológico – e também o meio ambiente artificial – formado pelo espaço construído pelo homem.

Nesse mesmo sentido temos a opinião de José Afonso da Silva, o qual disserta sobre os três aspectos do meio ambiente: o natural ou físico, o cultural e o artificial ⁴⁴.

Cabe a ressalva de que cada um possui regulamentação própria, com institutos jurídicos diferentes, apesar de complementares, sendo tal divisão meramente didática.

José Afonso da Silva⁴⁵ conceitua o meio ambiente como “a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”.

⁴² ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

⁴³ SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 28.

⁴⁴ SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013. passim

⁴⁵ *Ibidem*, p. 20.

Sirvinskaskas⁴⁶, acompanhado por Toufic Daher Deebeis⁴⁷, acrescenta ainda uma quarta categoria aos conceitos de meio ambiente natural, cultural e artificial: o meio ambiente do trabalho. Este integraria a proteção do homem em seu local de trabalho.

O meio ambiente natural, integra a atmosfera, as águas, o mar territorial, os estuários, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna, a flora, o patrimônio genético e a zona costeira, ou seja, constitui-se pela interação dos seres vivos com o seu meio físico e entre si.

O meio ambiente cultural é aquele que integra os bens de natureza material e imaterial, o patrimônio histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico. Apesar de ter sido construído pelo homem, difere-se do meio ambiente artificial pelo valor especial que possui.

Por fim, o meio ambiente artificial é aquele que integra os equipamentos urbanos e os edifícios comunitários, por exemplo. É o conjunto de edificações no espaço urbano.

Importante notar que os diferentes tipos de meio ambiente são apenas aspectos de um todo. Convergem para um mesmo foco, qual seja a qualidade de vida, principalmente no que se refere ao ambiente urbano⁴⁸.

Ao contrário da Lei nº 6.938/81 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente), a Constituição Federal não nos oferece o conceito de meio ambiente, dispondo apenas que se trata de um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.

3.5. BEM AMBIENTAL

Difícil é a conceituação de bem ambiental, pois que não existem naturalmente. É o homem que os percebe e os torna passíveis de utilização, fruição ou proteção. São bens de

⁴⁶ SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 28.

⁴⁷ DEEBEIS, Toufic Daher. *Elementos de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Universitária de Direito, 1999.

⁴⁸ DEEBEIS, Toufic Daher. *Elementos de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Universitária de Direito, 1999. passim

fruição humana coletiva fazendo parte dos interesses difusos, “pois a tutela se faz de bens e interesses pluriindividuais”⁴⁹.

Em um primeiro momento, poderíamos pensar que o meio ambiente é um bem público, já que parece enquadrar-se dentro da categoria dos bens de uso comum do povo⁵⁰.

Entretanto, se a qualidade do meio ambiente é algo que interessa ao bem-estar de toda a população, procura-se encaixá-lo em uma terceira categoria de bens que não os bens públicos ou privados. São os bens de interesse público. Esta última categoria engloba tanto bens públicos como bens pertencentes a particulares, mas que estão subordinados a determinadas normas que visam à persecução de um objetivo e fim públicos.

Assim é porque tais bens precisam ter sua circulação e uso controlados. Exemplo tem quando algum qualquer do povo possui um terreno que contenha parte da Mata Atlântica. Evidente que, embora seja proprietário daquele espaço, não poderá desmatar a parte que se encontra dentro de sua propriedade no que se refere aquele ecossistema. Isso se deve ao fato de não ser ele o único interessado naquilo que lhe pertence. É um bem tão importante que, ainda que dentro de sua propriedade, não poderá usar, fruir, gozar e dele dispor como melhor entender. Encontramos aí, o princípio da função social da sociedade.

Note-se que não se trata o meio ambiente, de *res nullius*, mas de uma *res communis*⁵¹. Já no Direito Romano os recursos naturais eram considerados *res communes*. Estas “eram todas as coisas cuja propriedade não pertencia a ninguém, e seu uso era comum a todo povo, insuscetíveis de apropriação privada, e.g. o ar atmosférico e as águas do mar”⁵².

Evidente, portanto, que o bem protegido por nossa Carta Magna, em seu art. 225, caput, é a qualidade do meio ambiente, tal qual se pode perceber por sua redação:

“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” (grifo nosso).

⁴⁹ CONSTANTINO, Carlos Ernani. *Delitos Ecológicos: a lei ambiental comentada artigo por artigo*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 14.

⁵⁰ Note-se, entretanto, que a tutela jurídica recai sobre o meio ambiente visando não só a sua conservação mas ao fim a que essa conservação se aplica, qual seja, a qualidade de vida do homem, em consequência à boa qualidade do meio ambiente. Esta qualidade é reconhecida pelo Direito como patrimônio ambiental.

⁵¹ CONSTANTINO, Carlos Ernani. *Delitos Ecológicos: a lei ambiental comentada artigo por artigo*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 14.

⁵² FRÓES, Oswaldo. *Direito Romano*. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2004, p. 143.

Mais uma vez, resta claro a qualidade do meio ambiente como bem juridicamente tutelado.

Assim, há atributos do meio ambiente que, embora possam pertencer a particulares, não são passíveis de apropriação por eles ⁵³.

No dizer de Luís Paulo Sirvinskaskas⁵⁴, “entende-se por qualidade do meio ambiente o estado do meio ambiente ecologicamente equilibrado que proporciona uma qualidade de vida digna para o ser humano”.

Disso temos que a qualidade de vida humana está intimamente ligada à atividade contínua e adequada das funções do meio ambiente.

A qualidade ambiental é, na verdade, um conjunto de condições do ambiente, devidamente adequadas segundo determinados padrões preestabelecidos, considerados suficientes para proporcionar uma boa qualidade de vida aos homens, sendo esse o valor referencial para que seja efetuado o controle ambiental.

3.6. OBJETO DA TUTELA JURÍDICA

Não obstante o acima dito, o objeto da tutela jurídica é mais a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida do homem do que o meio ambiente por si mesmo, considerado nos elementos constitutivos ⁵⁵.

Dessa maneira, o objeto imediato da tutela seria a qualidade do próprio meio ambiente. Como objeto mediato dessa tutela encontraria a qualidade de vida dos seres humanos.

⁵³ Note-se que há elementos físicos do meio ambiente que também não são suscetíveis de apropriação privada, como o ar e a água que são, de *per si*, bens de uso comum do povo.

⁵⁴ SIRVINSKASKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 121.

⁵⁵ DEEBEIS, Toufic Daher. *Elementos de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Universitária de Direito, 1999. *passim*

3.7. DANO AMBIENTAL

José Afonso da Silva⁵⁶ define dano ambiental:

“Dano ecológico é qualquer lesão ao meio ambiente causada por condutas ou atividades de pessoa física ou jurídica de Direito Público ou de Direito Privado”.

Nos dizeres de Arthur Migliari Júnior⁵⁷, “dano ambiental é toda e qualquer forma de degradação que afete o equilíbrio de meio ambiente, tanto físico quanto estético, inclusive, a ponto de causar, independentemente de qualquer padrão prévio estabelecido, mal-estar à comunidade”.

Desse modo, o dano ambiental deve atingir o meio ambiente direta ou indiretamente. Não constituirá dano ambiental atividade que, embora altere as condições originais do meio ambiente, não afete seu equilíbrio.

Continuando com Arthur Migliari Júnior⁵⁸,

Assim, se uma determinada atividade civil, comercial, industrial vier a causar alteração do ambiente inicialmente existente, a ponto de afetar o seu equilíbrio ecológico, será considerada poluidora, no seu sentido mais amplo, gerando daí que o seu produto deverá ser considerado como dano ambiental.

⁵⁶ SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 300.

⁵⁷ MIGLIARI Jr., Arthur. *Crimes Ambientais*. Campinas: Lex, 2004, p. 35.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 36.

4. DO PRINCÍPIO DA PESSOALIDADE APLICADO AOS CRIMES AMBIENTAIS PRATICADOS POR PESSOAS JURÍDICAS

4.1. INTRODUÇÃO

O meio ambiente vem sendo tutelado como bem jurídico, de maneira cada vez mais ferrenha, pelo ordenamento jurídico brasileiro.

No entanto, as tutelas administrativas e cíveis, primeiras espécies que visavam tutelar o meio ambiente, revelaram-se ineficazes na sua preservação, não tendo as sanções de tais naturezas, o efeito coercitivo almejado.

Por tal razão, o legislador brasileiro adotou a responsabilização penal da pessoa jurídica comitente de crimes ambientais, como mais um esforço na proteção ao meio ambiente.

Essa iniciativa foi bastante ousada quando da elaboração da Lei nº 9.605/98 (Lei de Crimes Ambientais), já que nosso ordenamento, *a priori*, não aceita a responsabilidade penal da pessoa jurídica, pois, como visto acima, para haver responsabilidade penal há que serem preenchidos certos requisitos, quais seja imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa.

4.2. DO PRINCÍPIO DA PESSOALIDADE NA APLICAÇÃO DA PENA

O princípio da pessoalidade na aplicação da pena é um dos mais importantes e fundamentais princípios de nosso ordenamento jurídico. Por ele se garante que a pena não atingirá qualquer outra pessoa que não a do condenado, sendo evitadas as mais diversas injustiças e arbitrariedades.

Por tal motivo é que se encontra garantido em nossa Constituição Federal, no inciso XLV do art. 5º, sob o Título II: Dos Direitos e Garantias Fundamentais. Vejamos:

“Art. 5º. XLV – nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.”

Note-se que a pena não atingirá os familiares, parentes ou amigos do condenado mas tão-somente o patrimônio que este último tenha transferido àqueles.

Assim, temos o adágio latino *nemo punitur pro alieno delicto* (ninguém pode ser punido por delito alheio).

4.3. DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

Responsabilidade é aquilo que se refere às conseqüências da conduta. Sob o ponto de vista penal é “a obrigação de suportar as conseqüências jurídicas do crime” (PRADO, 2000, p. 129).

É pela determinação da responsabilidade que o agente ativo do crime tem a obrigação de ressarcir um dano ou sofrer uma pena.

Como bem dispõe Paulo de Bessa Antunes, “a responsabilização penal de pessoas jurídicas não é da tradição de nosso Direito Penal”⁵⁹. Ela parece mesmo ser inviável em nosso sistema penal, em um primeiro momento. Observe-se o *caput* do art. 13 do Código Penal:

“Art. 13. 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 (grifo nosso).”

Continuando no mesmo diploma legal temos o art. 18 que nos diz que a conduta tipificada deverá ser dolosa ou culposa, o que não se pode imputar à pessoa jurídica, pela

⁵⁹ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 674.

inexistência de um psiquismo, já que não possui um corpo físico próprio e menos ainda, atividade psicológica.

Não teria, portanto, a pessoa jurídica, capacidade de autodeterminação, tal qual exigido pela lei, para que viesse a ser responsabilizada pelo cometimento de um crime. É o entendimento da Teoria da Ficção, como visto em capítulo anterior.

No entanto, o que vem prevalecendo é o entendimento de que a pessoa jurídica pode sim ser responsabilizada pelos ilícitos ambientais que cometer, de acordo com a Teoria da Realidade. É o que se depreende do seguinte dispositivo:

Art. 173. § 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.

Tal entendimento é o que deve prevalecer, pois, sendo os crimes ambientais, muitas vezes praticados em favor da própria pessoa jurídica - e não de um de seus dirigentes – não há razão para que apenas estes últimos sejam punidos. Mesmo porque, tal responsabilização pontual de uma pessoa física permite o seu afastamento, enquanto a pessoa jurídica continua a praticar ilícitos ambientais, visando auferir maiores lucros. O mesmo ocorre quando o centro de direção de uma pessoa jurídica encontra-se no exterior, o que inviabiliza a punição de seus dirigentes.

Dessa maneira, a responsabilização penal da pessoa jurídica que comete crimes ambientais parece ser a melhor e mais eficaz proteção ao meio ambiente, uma vez que as medidas administrativas e cíveis adotadas não surtem o efeito desejado.

Além disso, por que não conferir ao meio ambiente uma proteção maior? Afinal, diante de tudo o que foi disposto acima, é evidente a sua importância como bem jurídico. Tão importante quanto o direito à vida é o direito ao meio ambiente, pois sem este não há vida!

Dessa maneira, sendo o interesse da própria pessoa jurídica e o ato ilícito realizado em seu favor, não há porque não admitir-se a sua responsabilidade penal, mesmo porque, parece ser a arma mais eficiente do Estado contra poluidores.

4.3.1. Dos Requisitos Legais

De acordo com Sirvinkas⁶⁰, para que seja possível responsabilizar penalmente a pessoa jurídica, a infração tem que ser praticada por decisão do representante legal (presidente, administrador, diretor, etc), por decisão contratual ou por decisão do seu órgão colegiado.

Além disso, o ato lesivo deve ser praticado no interesse e em benefício da própria pessoa jurídica, não se restringindo tais ideias a vantagens apenas econômicas.

4.3.2. Das Pessoas Jurídicas de Direito Público

Há certa discussão sobre ser ou não possível responsabilizar-se penalmente também as pessoas de direito público ou apenas as de direito privado.

A lei não faz tal distinção, de maneira que parece ser mais razoável a interpretação que não faz a referida diferença.

4.4. DA CONTRADITÓRIA INCONSTITUCIONALIDADE PELA RESPONSABILIDADE PENAL DE PESSOAS JURÍDICAS PRATICANTES DE CRIMES AMBIENTAIS

Como já dito anteriormente, pelo princípio da personalidade na aplicação da pena, esta não poderá passar da pessoa do condenado. Tamanha sua importância que é garantido constitucionalmente.

⁶⁰ SIRVINKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 60.

No entanto, com a responsabilização penal da pessoa jurídica, a pena inevitavelmente acabará por atingir as pessoas físicas ligadas à empresa, pela própria natureza abstrata da personalidade desta última⁶¹.

Na maior parte das vezes, as pessoas mais prejudicadas são inocentes. Assim, com a aplicação da pena à pessoa jurídica, não somente os funcionários poderão perder seus empregos, mas também credores e acionistas⁶² serão prejudicados, bem como os demais sócios, que contribuíram com capital e esforço para o crescimento da sociedade.

Além disso, o caráter aflitivo da pena, não atinge também a pessoa jurídica, uma vez que não possui consciência.

Diante do exposto, resta a seguinte questão: a responsabilização penal da pessoa jurídica praticante de crime ambiental, embora pareça ser a medida de maior proteção ao meio ambiente, não acaba por desrespeitar o princípio da pessoalidade, sendo, portanto, inconstitucional?

Muitos entendem que sem a possibilidade de apurar-se o dolo ou a culpa da pessoa jurídica, pela falta de uma *psiquê* a ser analisada, estaria sendo adotada a responsabilização penal objetiva, o que não se admite de maneira alguma em nosso sistema jurídico, uma vez que é regido pelo princípio da culpabilidade.

No entanto, diversos países têm adotado tal sistema de responsabilidade no que se refere a crimes ambientais, pois que, em sua maioria, são praticados por pessoas jurídicas (empresas, indústrias, etc). É o caso de Inglaterra, estados Unidos, Dinamarca, Noruega, Holanda e Canadá, dentre outros. Trata-se, portanto, de uma tendência mundial⁶³.

Note-se que não há como adotar a Teoria da Ficção já que a responsabilidade penal da pessoa jurídica está prevista em nossa Constituição, em seu art. 225, § 3º, o que exclui qualquer alegação de inconstitucionalidade.

“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” (grifo nosso).

⁶¹ CONSTANTINO, Carlos Ernani. *Delitos Ecológicos: a lei ambiental comentada artigo por artigo*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 14.

⁶² Note-se que, em uma sociedade por ações poderá haver desvalorização do capital como reflexo da cotação de suas ações na bolsa.

⁶³ SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Tutela Penal do Meio Ambiente*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 56.

No mesmo sentido temos o art. 3º da Lei nº 9.605/98, o qual se encontra em perfeita harmonia com a Constituição Federal.

“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 benefício ou interesse de sua entidade”.

4.5. DA FALHA DA LEI Nº 9.605/98

Não obstante a discussão travada no presente estudo cometeu uma terrível falha o legislador da Lei nº 9.605/98, ao não cominar, em nenhum dos crimes tipificados na Parte Especial, as penas aplicáveis à pessoa jurídica previstas na Parte Geral.

Desse modo, como será possível a imposição de penas às pessoas jurídicas, ainda que assim se admita?

Luís Paulo Sirvinskas⁶⁴ manifestou-se da seguinte maneira:

Não constam nos tipos penais as penas aplicáveis às pessoas jurídicas, mas só para as pessoas físicas. Assim, como se aplicar as penas contidas na parte geral da lei às pessoas jurídicas? Como fazer a integração da parte geral com a parte especial. Como fazer a dosimetria?⁶⁵.

⁶⁴ SIRVINSKAS apud ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 676.

⁶⁵ SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Questões Polêmicas sobre a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica nos Crimes Ambientais*. In Boletim do IBCrim. Edição Especial Leis nº 9.605/98 e 9.613/98.

CONCLUSÃO

Diante da importância da qualidade do meio ambiente para toda a humanidade, o legislador brasileiro previu sanções para aqueles que praticassem danos contra o meio ambiente.

Primeiramente tratou de sanções cíveis e administrativas. No entanto, como estas não lograram êxito, criaram-se sanções penais para punir aqueles que lesionassem o meio ambiente.

Ocorre que os maiores praticantes de atividades lesivas ao meio ambiente são empresas e indústrias, pessoas jurídicas, às quais por sua natureza, não se aplicam, em princípio, sanções penais. Isso porque nosso ordenamento se baseia no princípio da culpabilidade, devendo-se verificar a culpa e o dolo do agente ativo do delito, o que não é possível quanto aos entes em referência.

Note-se, entretanto, que a responsabilidade penal da pessoa jurídica é permitida, uma vez que prevista no art. 225, § 3º de nossa Constituição Federal.

Ao admitir-se tal assertiva, outra questão se coloca. A responsabilização penal da pessoa jurídica não acabaria por desrespeitar o princípio constitucional da personalidade na aplicação da pena? Afinal, as sanções atingem também funcionários, acionistas, credores...

Como solucionar essa aflitiva questão? Parece adequada à opinião de Paulo de Bessa Antunes, embora não muito harmoniosa com o ordenamento jurídico, de que parece ser a responsabilização penal pessoal dos dirigentes e sócios “que se tenham valido da empresa para a prática de crimes” ser a melhor solução no tocante aos crimes ambientais (2002, p. 672).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Amador Paes de. *Manual das Sociedades Comerciais*. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

BRASIL. Constituição (1988) *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 48, de 10-8-2005. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941. *Lei de Introdução ao Código Penal*. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as sociedades por ações. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. *Lei de Crimes Ambientais*. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. *Lei Anti-drogas*. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRUNO, Aníbal. *Direito Penal: Parte Geral*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CONSTANTINO, Carlos Ernani. *Delitos Ecológicos: a lei ambiental comentada artigo por artigo*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.

DEEBEIS, Toufic Daher. *Elementos de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Universitária de Direito, 1999.

DELMANTO, Celso. *Código Penal Comentado*. São Paulo: Saraiva, 2010.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2009.

FROES, Oswaldo. *Direito Romano*. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2004.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral*. 16ª ed. Niterói: Impetus, 2014. v.1.

JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal: parte geral*. 35ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Curso de Direito Ambiental*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

_____. *Direito Ambiental Brasileiro*. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Millennium, 2002. v.1.

MARTINS, Fran. *Curso de Direito Comercial*. 37ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MIGLIARI JR., Arthur. *Crimes Ambientais*. Campinas: Lex, 2004.

MIRABETE, Júlio Frabbrini. *Manual de Direito Pena: Parte Geral*. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. v.1.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis Penais e Processuais Penais Comentadas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

_____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. *Questões Polêmicas sobre a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica nos Crimes Ambientais*. In Boletim do IBCCrim. Edição Especial Leis nº 9.605/98 e 9.613/98.

_____. *Tutela Penal do Meio Ambiente*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.