

Elementos que envolvem os crimes ambientais

LUCAS DANIEL FERREIRA DE SOUZA

Sumário

1. Introdução. 2. A responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais. 2.1. Elementos do crime. 2.2. Antijuridicidade. 2.3. Culpabilidade. 2.4. Imputabilidade. 2.5. Extinção da punibilidade. 2.6. Princípio da intervenção mínima e princípio da insignificância. 2.7. Norma penal em branco e tipo penal aberto. 2.8. Elemento subjetivo. 3. Penas aplicáveis à pessoa jurídica. 4. Concurso de pessoas. 5. Desconsideração da personalidade jurídica pela Lei nº 9.605/98. 6. Responsabilidade penal subjetiva, objetiva e social. 7. Aspectos favoráveis à responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais. 8. Aspectos desfavoráveis à responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais. 9. Considerações finais.

1. Introdução

A responsabilização penal dos entes coletivos tem sido matéria bastante controvertida há tempos. Todavia, esse tema chama a atenção por ser um instrumento bastante eficaz para a proteção do meio ambiente com relação à pessoa jurídica, sua maior degradadora.

Foi com o advento da Revolução Industrial que começaram efetivamente as agressões ao ecossistema. Com o êxodo rural, os centros urbanos cresceram de forma desmedida, sem nenhum planejamento, o que, aliado ao fenômeno da industrialização, trouxe fortes agressões ao meio ambiente e a uma sadia qualidade de vida.

Hoje, a degradação ambiental tem atingido níveis alarmantes e a destruição da flora vem provocando a extinção de inúmeras espécies. Podemos listar alguns casos emblemáticos, como o grande vazamento de petróleo ocorrido no Alasca em 1989; o derrame na costa da Galícia

Lucas Daniel Ferreira de Souza é bacharel em Direito pelo Centro Universitário Eurípides de Marília (UNIVEM). Pós-graduando em Direito Penal e Processual Penal pela Faculdade de Direito Damásio de Jesus.

espanhola; o vazamento de Bhopal na Índia, que matou vinte mil pessoas e deixou 150 mil com doenças graves, e, recentemente, aquele já considerado o maior vazamento de petróleo do mundo, ocorrido no Golfo do México, envolvendo a British Petroleum.

Não paira dúvida alguma sobre a real necessidade de se estabelecer uma proteção adequada e eficiente para impedir a crescente degradação da natureza. Tanto é verdade que inúmeras legislações, de diversos países, têm elevado o meio ambiente à categoria de bem juridicamente protegido. No Brasil, segue-se essa tendência mundial.

2. A responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais

A Constituição Federal de 1988 foi clara ao dispor, em seus arts. 173, § 5º, e 225, § 3º, sobre a responsabilidade dos entes coletivos. Apesar de expressamente pautado na Carta Magna, o tema gerou controvérsia e polêmica entre os doutrinadores pátrios. A maior parte dos renomados constitucionalistas e penalistas do país afirma vigorar o brocardo *societas delinquere non potest* – a sociedade não pode delinquir. Outros, todavia, defendem que a Constituição Federal trouxe em seu texto a responsabilidade penal das pessoas jurídicas.

Diante desse quadro, Cappelli (1996, p. 104) afirma que a “Lei Maior previu a responsabilidade penal das pessoas jurídicas”. Para a autora, entender que o art. 225, § 3º, veio apenas afirmar a responsabilidade das pessoas físicas é considerá-lo inútil, devido à desnecessidade de tal texto no âmbito constitucional.

Contrário a tal posicionamento, Prado (1992, p. 32) é um dos penalistas que de forma veemente negam que a Carta de 1988 tenha conferido tal responsabilização. Segundo o autor, o art. 225, § 3º, faz referência a condutas da pessoa física e a atividades da pessoa jurídica, demonstrando que o legislador procurou fazer tal discrepância.

Já Coelho (1998, p. 48), seguindo esse mesmo entendimento, vai mais longe, ao afirmar que o mesmo dispositivo constitucional relaciona sanções penais às pessoas físicas e sanções administrativas às pessoas jurídicas.

Com relação ao § 5º do art. 173 da Constituição Federal de 1988, Cernicchiaro (1995, p. 160) afirma que, “se fosse propósito do constituinte definir-se quanto ao tema, evidentemente tê-lo-ia feito de maneira explícita, considerados o relevo e a polêmica da matéria, no capítulo que definiu os princípios do Direito Penal”.

Porém, os referidos autores agiram falaciosamente ao se pronunciarem, pois, assim como afirma Branco (2001, p. 59):

“Não há dúvida de que o propósito dos dispositivos constitucionais foi o de determinar que as pessoas jurídicas, independentemente da responsabilidade individual de seus dirigentes, incorram, também, numa responsabilização civil, administrativa ou penal, pelos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e a economia popular e contra o meio ambiente.”

A título de sanar dúvidas quanto à responsabilização penal das pessoas jurídicas nos crimes ambientais, o ilustríssimo desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Freitas (2006, p. 47), trouxe em seu livro diversos julgados que demonstram a tendência dos julgados com relação ao tema:

“Crime ambiental. Inconstitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.605/98. Inocorrência. Responsabilidade penal da pessoa jurídica. Admissibilidade (voto vencedor). O art. 3º da Lei nº 9.605/98 não é inconstitucional, pois a Constituição Federal autoriza a punição penal de empresas agressoras do meio ambiente (voto vencedor) (TACRIM. Mandado de Segurança nº 349.440/8, São Paulo, 3ª Câmara, j. 1/2/00, Rel. Juiz Fábio Gouvêa).

Crime contra o meio ambiente. Denúncia. Peça acusatória oferecida contra pessoa jurídica. Admissibilidade. Responsabilidade penal da pessoa jurídica prevista no ordenamento jurídico pátrio. Inteligência do art. 225, § 3º, da CF, e art. 3º da Lei nº 9.605/98 (TJRS. Rel. Des. José Eugênio Tedesco. RDA 38/301).

Ação Penal. Crime contra o meio ambiente. Demanda interposta contra empresa em razão de ação ou omissão decorrente de decisão de seu representante legal ou contratual. Admissibilidade. Responsabilidade penal da pessoa jurídica prevista nos arts. 225, § 3º, da CF, e 3º da Lei nº 9.605/98.

Ementa oficial: A responsabilidade penal das pessoas jurídicas está prevista no art. 225, § 3º, da CF, bem como no art. 3º da Lei nº 9.605/98. Assim, podem figurar no pólo passivo de ação penal pela prática de crime ambiental, por ação ou omissão decorrente de seu representante legal ou contratual. (MS 2005.04.01.006368-5-SC. 7ª T., j. 10/5/05. Rel. Des. Federal Tadaqui Hirose. DJU 25/5/05).”

Outro julgado que seguiu a mesma tendência foi o proferido pelo relator Fábio Bittencourt da Rosa, no Mandado de Segurança nº 2002.04.01.013843-0/PR, da 7ª Turma:

“Penal. Mandado de segurança. Crime contra o meio ambiente. Responsabilidade penal da pessoa jurídica. Possibilidade. Evolução histórica do conceito de pessoa jurídica. Passagem da criminalidade individual ou clássica para os crimes empresariais. Criminalidade de empresas e das organizações criminosas. Diferenças. Sistema normativo repositivo e retributivo. Imputação penal às pessoas jurídicas. Capacidade de realizar a ação com relevância penal. Autoria da pessoa jurídica deriva da capacidade jurídica de ter causado um resultado voluntariamente e com desacato ao papel social imposto pelo sistema normativo vigente.

Possibilidade da pessoa jurídica praticar crimes dolosos, com dolo direto ou eventual, e crimes culposos. Culpabilidade limitada à manifestação de vontade de quem detém o poder decisório. Função de prevenção geral e especial da pena. Falência da experiência prisional. Prestação de serviços à comunidade. Melhores resultados. Aplicabilidade às pessoas jurídicas. Vontade da pessoa jurídica se exterioriza pela decisão do administrador em seu nome e no seu proveito. Pessoa jurídica pode consumir todos os crimes definidos nos artigos 29 e seguintes da lei 9.605/98. Penas aplicáveis. Critérios para aplicação das penas alternativas e prescrição. Limites mínimo e máximo da pena privativa de liberdade previstos nos tipos da lei 9.605/98. Interrogatório não deve ser feito na pessoa do preposto. Ato deve ser repetido na pessoa do atual dirigente. Prova. Necessidade de revelar a existência de um comando do centro de decisão que revele uma ação final do representante. Inviabilidade de analisar provas em sede de mandado de segurança. Necessidade de contraditório. Segurança denegada.”

Ante o exposto, é possível afirmar que a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas foi realmente consagrada no texto da Lei Maior brasileira, todavia, por constituir exceção à regra, o referido instituto deve ser aplicado somente nas hipóteses em que os dispositivos constitucionais expressamente autorizam.

2.1. Elementos do crime

A Lei de Introdução ao Código Penal brasileiro faz a seguinte definição de crime: “considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente”. Notamos que a lei de introdução limitou-se tão somente a distinguir crime de contravenção, ficando a cargo da doutrina nacional fazer a conceituação de crime.

Há na doutrina conceitos de crime sob três diferentes pontos de vista: conceito material, conceito formal e conceito analítico. De acordo com o conceito material, crime é a lesão ou exposição a perigo de bens jurídicos fundamentais para a vida em sociedade. Segundo o conceito formal, é a conduta abstrata descrita no tipo. Quanto ao conceito analítico, há dois entendimentos: enquanto alguns afirmam que crime é fato típico, antijurídico e culpável (teoria tripartida) – entendimento de Bitencourt (2011, p. 253) –, outros entendem que crime é fato típico e antijurídico, enquanto a culpabilidade figura como pressuposto para a aplicação da pena (teoria bipartida) – pensamento de Lauzid (2002, p. 82).

Vamos ao encontro do entendimento do último autor, por se amoldar melhor aos crimes ambientais praticados pelo ente coletivo. Dessa forma, discorreremos a seguir sobre o fato típico e antijurídico.

O fato típico é o conjunto de elementos descritivos de determinado crime, por exemplo: o art. 121 do Código Penal, em seu *caput*, dispõe sobre o homicídio; a expressão “Matar alguém” é o fato típico do crime, que deve conter três elementos: núcleo do tipo (matar), sujeito ativo (autor do crime) e sujeito passivo (vítima). Nos crimes materiais (aqueles que para serem consumados exigem um resultado previsto em lei), o fato típico exige quatro requisitos: conduta voluntária, resultado, nexos causal e tipicidade.

Seguindo o mesmo exemplo com relação ao homicídio, a morte da vítima deverá ser proveniente de uma conduta voluntária por parte do agente (autor ou partícipe), que se dá mediante uma conduta dolosa ou culposa. Inexistindo qualquer desses requisitos, dolo ou culpa, inexistirá o crime.

Vale ressaltar também que, de acordo com a teoria finalista da ação, se inexistir conduta voluntária, também inexistirá o crime, mesmo havendo resultado. Imaginemos a seguinte situação: uma pessoa em estado hipnótico vem a cometer um homicídio. Nesse caso, o hipnotizado foi utilizado como instrumento do crime, agindo de maneira involuntária, devendo responder apenas aquele que praticou a hipnose.

Existindo nexos causal entre a conduta voluntária do agente e o resultado, estaremos diante de um crime doloso ou culposos. Será doloso quando praticado direta ou indiretamente pelo agente, e culposos quando o resultado não tiver sido desejado, embora previsível, tendo o agente exercido uma conduta voluntária imprudente, negligente ou imperita.

O resultado é a concretização do fato. No homicídio, é matar alguém – sem a morte, não haverá consumação. Havendo vínculo entre a conduta voluntária do agente e o resultado, temos o nexos causal. Por fim, a tipicidade (fato concreto) ocorre quando o ato praticado pelo

agente se encaixa nas elementares da norma incriminadora (LAUZID, 2002, p. 81-84).

2.2. Antijuridicidade

A antijuridicidade, ou ilicitude, pode ser conceituada como a contrariedade da conduta com o ordenamento jurídico. Isso porque temos que a antijuridicidade, em seu significado literal, quer dizer: anti- (contrário) juridicidade (legalidade), ou seja, é o que é contrário à norma jurídica. Segundo Mirabete (2004, p. 173), antijuridicidade é:

“A contradição entre uma conduta e o ordenamento jurídico. O fato típico, até prova em contrário, é um fato que, ajustando-se ao tipo penal, é antijurídico. Existem, entretanto, na lei penal ou ordenamento jurídico em geral, causas que excluem a antijuridicidade do fato típico. Por essa razão, diz-se que a tipicidade é o indício da antijuridicidade, que será excluída se houver uma causa que elimine sua ilicitude. ‘Matar alguém’ voluntariamente é fato típico, mas não será antijurídico, por exemplo, se o autor do fato agiu em legítima defesa. Nessa hipótese não haverá crime. A antijuridicidade, como elemento na análise conceitual do crime, assume, portanto, o significado de ‘ausência de causas excludentes de ilicitude.’”

As causas excludentes de antijuridicidade, também denominadas causas excludentes de ilicitude, estão dispostas no art. 23 do Código Penal e são: estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal e exercício regular de direito.

Atemo-nos a um estudo mais detalhado para os casos de estado de necessidade. Na lição de Nucci (2008, p. 242), estado de necessidade “É o sacrifício de um interesse juridicamente protegido, para salvar de perigo atual e inevitável o direito do próprio agente ou de terceiro, desde que outra conduta, nas circunstâncias concretas, não fosse razoavelmente exigível”.

Esse também é o entendimento majoritário de nossos doutos julgadores, por exemplo:

“A alegação do réu de que praticara o fato em estado de necessidade, ao pescar mediante a utilização de petrecho não permitido (rede), mostra-se atendível, por interferência lógica imediata, se os autos revelam que se tratava de sujeito rústico, desempregado e com prole numerosa por sustentar. Àquele que nada tem de seu é lícito recorrer às dádivas da natureza (TACRIM – Apelação criminal n. 1.302.861/3, Cardoso, 15ª Câmara, Rel. Carlos Biasotti)” (FREITAS, 2006, p. 11).

Ou seja, mais uma vez acertou a Lei de Crimes Ambientais ao prever, em seu art. 37, I, que “não é crime o abate de animal, quando realizado: I – em estado de necessidade, para saciar a fome do agente ou de sua família”. Também não cometeria crime o ribeirinho que viesse a matar uma onça pintada que surgisse em seu caminho com a intenção de atacá-lo, pois estaria agindo em legítima defesa.

2.3. Culpabilidade

A culpabilidade é requisito da pena e não do crime, portanto não deve ser confundida com culpa. Para Jesus (1985, p. 385), a culpabilidade “é composta de três elementos: a) imputabilidade, b) potencial consciência da ilicitude e c) exigibilidade de conduta diversa.”

Na falta de algum desses elementos, embora o crime subsista, o culpado deve ser absolvido ou, em alguns casos, sequer processado.

O Código Penal expressamente prevê as causas excludentes de culpabilidade: erro de proibição (art. 21, *caput*), coação moral irresistível (art. 22, 1ª parte), obediência hierárquica (art. 22, 2ª parte), inimputabilidade por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado (art. 26, *caput*), inimputabilidade por menoridade penal (art. 27, sendo que essa causa está contida no desenvolvimento mental incompleto) e inimputabilidade por embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior (art. 28, §1º) (JESUS, 1985, p. 385).

Abordaremos o erro de proibição, também chamado erro sobre a ilicitude do fato, por ser o que mais ocorre no âmbito dos crimes ambientais.

Costuma-se definir o erro de proibição não como uma errada compreensão da lei, mas como um conhecimento escasso do direito. A pessoa age sem saber que estava agindo contra a lei. Na definição de Bitencourt (2006, p. 474):

“É o que incide sobre a ilicitude de um comportamento. O agente supõe, por erro, ser lícita a sua conduta. O objeto do erro não é, pois, nem a lei,

nem o fato, mas a ilicitude, isto é, a contrariedade do fato em relação à lei. O agente supõe permitida uma conduta proibida. O agente faz um juízo equivocado daquilo que lhe é permitido fazer em sociedade.”

Ou seja, o erro de proibição é a falsa convicção da licitude. Pode isentar de pena, se o erro for inevitável, ou diminuí-la de um sexto a um terço, se evitável (art. 21 do Código Penal). A seguir, acompanhe um julgado em que não houve o reconhecimento do erro de proibição:

“Penal. Crime contra a fauna. Existência de numerosos exemplares da ave abatidos. Exclusão da ilicitude do fato. Erro de proibição. Inadmissibilidade. Condenação mantida. Superveniência de lei mais favorável. Aplicabilidade. Pena reduzida. Condenação mantida. A lei que proíbe a caça aos animais silvestres é amplamente divulgada, principalmente nas zonas rurais, e foi editada há mais de vinte anos. Por isso, não se pode acolher a tese do erro de proibição. (TRF da 3ª Reg., Rel. Desa. Ramza Tartuce. *Revista de Direito Ambiental* 15/267)” (FREITAS, 2006, p. 3).

Assim, a aplicação de toda e qualquer excludente de culpabilidade deve ser condicionada a uma profunda análise do magistrado, para que assim os que agem de má-fé não se esquivem de uma eventual punição.

2.4. Imputabilidade

Sempre que pudermos atribuir ao agente uma infração penal, estaremos diante de uma imputabilidade. Com relação às pessoas jurídicas, temos que levar em conta sua existência como ente capaz de adquirir direitos e contrair obrigações. Dessa forma, satisfeitos os requisitos legais, terão personalidade e vontade própria, sendo assim imputáveis penalmente toda vez que incorrerem em danos contra o meio ambiente.

As pessoas jurídicas dividem-se em pessoas jurídicas de direito privado e de direito público, sendo que esta se subdivide em pessoa jurídica de direito público interno (União, estados, Distrito Federal e municípios) e externo (Estados, Organismos Internacionais, Cruz Vermelha, Santa Sé, etc.).

As pessoas jurídicas de direito privado, sejam elas sociedades civis, comerciais, fundações privadas, empresas públicas ou sociedades de economia mista, serão, segundo o princípio da igualdade (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988), todas imputáveis quando da prática de infrações penais.

Quanto às pessoas jurídicas de direito público (tanto as de direito interno como as de direito externo), a imputabilidade encontra entraves para sua efetiva aplicação. Com relação à pessoa jurídica de direito pú-

blico externo, é impossível sua viabilização, devido ao principal princípio que norteia as relações entre países no âmbito da esfera internacional: o princípio da soberania estatal, segundo o qual é regra a irresponsabilidade penal absoluta do Estado, como ente soberano perante a comunidade internacional.

Já a penalização da pessoa jurídica de direito público interno, embora seja possível, careceria de lógica, visto que as penas são meramente de caráter financeiro. Seria como impor a alguém a pena de retirar dinheiro de um de seus bolsos para, em seguida, pô-lo em outro.

Ou seja, a única sanção que teria eficácia e caráter restaurador seria aquela destinada às pessoas jurídicas de direito privado (LAUZID, 2002, p. 126-134).

2.5. Extinção da punibilidade

As causas extintivas da punibilidade não fazem desaparecer o delito, mas o tornam não punível, visto que o Estado perdeu o seu *jus puniendi*. Existe a infração, mas esta não é mais punível. As causas que extinguem a punibilidade são: morte do agente; anistia, graça ou indulto; retroatividade de lei que não mais considera o fato como criminoso; prescrição, decadência ou preempção; renúncia do direito de queixa ou perdão aceito, nos crimes de ação privada; retratação do agente, nos casos em que a lei a admite; e perdão judicial, nos casos previstos em lei.

Nas palavras de Bittencourt (2006, p. 863):

“A pena não é elemento do crime, mas consequência deste. A punição é a consequência natural da realização da ação típica, antijurídica e culpável. Porém, após a prática do fato delituoso podem ocorrer causas que impeçam a aplicação ou execução da sanção respectiva. No entanto, não é a ação que se extingue, mas o *ius puniendi* do Estado, ou, em outros termos, como dizia o Min. Francisco Campos: ‘O que se extingue, antes de tudo, nos casos enumerados, no art. 108 do projeto, é o próprio direito de punir por parte do Estado (a doutrina alemã fala em *Wegfall des staatlichen Staatsanspruchs*). Dá-se, como diz Maggiore, uma renúncia, uma abdicação, uma derrelição do direito de punir do Estado. Deve dizer-se, portanto, com acerto, que o que cessa é a punibilidade do fato, em razão de certas contingências ou por motivos vários de conveniência ou oportunidade política.”

As causas extintivas de punibilidade que ocorrem com maior frequência em relação aos crimes ambientais são a prescrição e o perdão judicial. Segundo Jesus (1997, p. 17), prescrição “é a perda do poder-dever de punir do Estado pelo não exercício da pretensão punitiva ou da pretensão executória durante certo tempo”. Em outras palavras, nada mais é que a

impossibilidade de o Estado punir alguém devido ao decurso de certo lapso temporal, o que está previsto nos arts. 109 e 114 do Estatuto Penal. Em questão ambiental, é importante ressaltar que o lapso é contado a partir da data da autuação da autoridade competente:

“Prescrição. Instalação de estabelecimento sem obtenção de licença ambiental. Lapso prescricional que se inicia a partir da data da autuação da autoridade administrativa ambiental (TRT da 5ª Reg., RT 823/730, Rel. Des. Federal convocado Élio Siqueira)” (FREITAS, 2006, p. 45).

Já o perdão judicial, segundo Jesus (1997, p. 677), “é o instituto pelo qual o juiz, não obstante comprovada a prática da infração penal pelo sujeito culpado, deixa de aplicar a pena em face de justificadas circunstâncias”. Encontramos isso expressamente na Lei nº 9.605/98, art. 29, §2º.

2.6. Princípio da intervenção mínima e princípio da insignificância

O princípio da intervenção mínima preceitua que a pena deve ser utilizada como última instância de sanção. Antes, deve-se procurar solucionar o problema nas esferas civis e administrativas. A razão maior deste princípio está associada à dignidade da pessoa, visto que é notória a repercussão negativa que recai sobre o indivíduo que sofre a pena, pois ela atinge diretamente um dos principais direitos fundamentais contidos em nossa Carta Magna, a liberdade. Segundo Mirabete (2004, p. 119-120):

“O crime não se distingue das infrações extrapenais de forma qualitativa, mas apenas quantitativamente. Como a intervenção do Direito Penal é requisitada por uma necessidade mais elevada de proteção à coletividade, o delito deve consubstanciar em um injusto mais grave e revelar uma culpabilidade mais elevada; deve ser uma infração que merece a sanção penal. O desvalor do resultado, o desvalor da ação e a reprovabilidade da atitude interna do autor é que convertem o fato em um ‘exemplo insuportável’, que seria um mau precedente se o Estado não o reprimisse mediante a sanção penal. Isso significa que a pena deve ser reservada para os casos em que constitua o único meio de proteção suficiente da ordem social frente aos ataques relevantes.”

Desta forma, devemos nos socorrer ao Direito Penal somente quando uma conduta ofender um bem juridicamente tutelado que tenha um grande valor para a sociedade. A título de exemplo, podemos citar a reparação integral do dano ou o cumprimento total do Termo de Ajustamento de Conduta Ambiental quando realizados antes do oferecimento da denúncia. Nesses casos, como se garantiu integralmente a tutela do bem jurídico por meio da seara civil ou administrativa, não se faz necessária a intervenção do Direito Penal.

Portanto, a não ser que o dano ambiental seja tão grave a ponto de causar relevante repercussão social, caso em que o Direito Penal deverá intermediar para solucioná-lo, este não deverá ser utilizado, visto que as esferas civis e administrativas têm o condão de efetivamente fazê-lo.

O princípio da insignificância ou da bagatela não está expressamente demonstrado na legislação brasileira. A doutrina e a jurisprudência têm possibilitado a delimitação das condutas tidas como insignificantes, sob orientação de um direito penal mínimo.

Para Bitencourt (2006, p. 346), “a insignificância de determinada conduta deve ser aferida não apenas em relação à importância do bem jurídico atingido, mas especialmente em relação ao grau de sua intensidade, isto é, pela extensão da lesão produzida”.

Ou seja, diante desse princípio, deve o magistrado realizar um juízo de valores entre o dano causado pelo agente e a pena a ser imposta. Entretanto, com relação aos crimes ambientais, tal princípio deve ser aplicado com cautela. Por exemplo, no caso do abate de um animal, para que seja feito um juízo de valores preciso, deve-se levar em conta se isso acarretará dano à cadeia alimentar dos espécimes daquela região e se influenciará o ecossistema, além de verificar se o animal estava incluso ou não no quadro de animais em extinção. Em caso parelho, confira-se o seguinte precedente jurisprudencial, extraído da obra de Freitas (2006, p. 7):

“Crime contra a fauna. Princípio da insignificância. Abatimento de animal silvestre. Conduta que não afetou potencialmente o meio ambiente e não colocou em risco a função ecológica da fauna (TRF da 3ª Reg., Rel. Des. Aricê Amaral. RT 747/778).”

Em contrapartida, há aqueles que defendem com veemência a não aplicação desse princípio:

“Nos crimes contra a fauna, o juiz deve propiciar ao infrator a possibilidade de transação (Lei n. 9.099/95, art. 76) e não rejeitar a denúncia atribuindo ao fato insignificância, sem qualquer análise das conseqüências da ação delituosa sobre o ecossistema e a cadeia alimentar (TRF da 4ª Reg., Rel. Des. Vladimir Freitas. *Revista de Direito Ambiental* 15/269)” (FREITAS, 2006, p. 8).

Diante do exposto, o princípio da insignificância deve ser aplicado com parcimônia, principalmente porque as penas previstas na Lei dos Crimes Ambientais são leves e admitem suspensão e transação do processo.

2.7. Norma penal em branco e tipo penal aberto

Enquanto a maioria das leis penais são completas por si próprias, algumas precisam ser preenchidas por outras. No caso da Lei dos Crimes Ambientais, a descrição do comportamento do agente, conceitos técnicos e a disposição de algumas normas fizeram com que esses dispositivos nos remetessem a outras legislações. Os doutrinadores definem isso como norma penal em branco. Para Mirabete (2004, p. 49-50), normas penais em branco são “as de conteúdo incompleto, vago, exigindo complementação por outra norma jurídica (lei, decreto, regulamento, portaria etc.) para que possam ser aplicadas ao fato concreto”.

Notamos isso no art. 18 da Lei nº 9.605/98: “a multa será calculada segundo critérios do Código Penal; se revelar-se ineficaz, ainda que aplicada no valor máximo, poderá ser aumentada até três vezes, tendo em vista o valor da vantagem econômica auferida” (BRASIL, 1998).

Assim, a remissão da lei de crimes ambientais a outras espécies normativas existentes é de extrema relevância para a sua eficácia.

A legislação penal deve descrever de forma correta e precisa o tipo penal, para que o

ofensor possa efetivamente se defender. Porém, em relação ao meio ambiente, visto a gama de possíveis delitos que pode vir a sofrer, não é possível descrever de forma objetiva e clara alguns crimes ambientais. Por isso, faz-se necessário o uso do tipo penal aberto, que, segundo Milaré (2009, p. 979), é o tipo em que “não aparece, por completo, a norma que o agente transgride com o seu comportamento”, sendo necessário que a lei faça remissão a outras normas.

O crime de homicídio é descrito da seguinte forma: “matar alguém”, ou seja, tem uma descrição direta e objetiva. No entanto, como seria possível fazer o mesmo no caso do crime de poluição, visto que são várias as formas e jeitos de se cometer esse delito? Portanto, o tipo penal aberto, no caso dos crimes ambientais, é encarado de forma protetiva, não deixando que os ofensores se esquivem de eventuais punições.

2.8. Elemento subjetivo

Os crimes ambientais podem ser considerados dolosos ou culposos. De acordo com o art. 18, I, do Código Penal, o crime doloso ocorre “quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo”. A letra da lei é clara, ou o agente dirigiu a sua vontade para conseguir o resultado, ou ele assumiu o risco de produzi-lo. Neste último caso, estaremos diante do dolo eventual, uma das espécies que mais ocorre em matéria de crime ambiental, depois apenas da culposa.

Já o crime culposos, com previsão expressa no inciso II do art. 18 do Código Penal, é aquele em que “o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia” (BRASIL, 1940). Portanto o Código Penal foi vago quanto à definição desta última espécie, fazendo menção somente às suas modalidades. Assim, faz-se mister procurarmos sua definição na doutrina. De acordo com Mirabete (2002, p. 145),

crime culposos é “a conduta voluntária (ação ou omissão) que produz resultado antijurídico não querido, mas previsível, e excepcionalmente previsto, que podia, com a devida atenção, ser evitado”.

Assim, na legislação penal brasileira, a regra são os crimes dolosos, e a exceção são os culposos, conforme determina o parágrafo único do artigo 18 do Código Penal, segundo o qual, “salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente”. Dessa forma, só haverá crime culposos quando expressamente previsto em lei. Com relação à pessoa jurídica, fazemos uma ressalva para a impossibilidade de este ente ser punido culposamente. Esse foi o entendimento proferido pela 5ª Turma do TRF da 2ª Região, no julgamento do Mandado de Segurança nº 2001.02.01.046636-8:

“MANDADO DE SEGURANÇA. CRIME AMBIENTAL. PESSOA JURÍDICA. LEI Nº 9.605/98. Ausência de normas disciplinadoras do processo penal na Lei nº 9.605/98. Não há ilegalidade, face o artigo 79 desse diploma, que prevê aplicação subsidiária do C.P.C. Pessoa jurídica, ré no processo penal, onde se lhe responsabiliza por crime ambiental. *Em não tendo a infração sido cometida por decisão do seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício de entidade (art. 3º da Lei 9605/98), mas tratando-se de acidente que em nada beneficiou a pessoa jurídica, não há justa causa para a ação penal.* Ação penal trancada, por maioria de votos, em relação à Petrobrás. Mandado de segurança concedido.”

Destarte, deve-se analisar qual o escopo do ente coletivo, se foi constituído com a finalidade preponderante de causar danos ao meio ambiente ou não, para assim analisar se houve dolo ou culpa na manobra que corroborou para o acontecimento do crime ambiental.

3. Penas aplicáveis à pessoa jurídica

Primeiramente, antes de abordarmos as penas cabíveis à pessoa jurídica, faz-se mister indagarmos se, além do ente coletivo de direito privado, poderia o de direito público – Estado – figurar no polo passivo de uma ação penal.

Nosso legislador pátrio, por ter sido silente nessa questão, fez surgir entre os doutrinadores mais este debate: se deve ou não ser punido o Estado quando cometer delitos ambientais.

Entendemos não ser cabível a punição do Estado, visto que, sendo a finalidade de todo Estado a de melhor atender aos anseios da coletividade, este em nada lucraria se comesse ilícitos ambientais. Ressalva-se, é claro, a comprovada responsabilidade de seu administrador, caso em que somente este seria responsabilizado. Além do mais, seria redundante a aplicação de sanções ao Estado. Condenar a União à prestação de serviços à comunidade, por exemplo, não teria lógica alguma, visto que é dever da União prestá-los. O Código Penal francês de 1994, que serviu de base para nosso constituinte, exclui taxativamente essa possibilidade.

Superada essa problemática, passamos ao estudo das sanções cabíveis à pessoa jurídica, que são, de acordo com o art. 21 da Lei nº 9.605/98: multa, restritivas de direitos e prestação de serviços à comunidade.

A pena de multa está prevista no art. 18 da Lei nº 9.605/98, que assim a disciplina: “A multa será calculada segundo os critérios do Código Penal; se revelar-se ineficaz, ainda que aplicada no valor máximo, poderá ser aumentada até três vezes, tendo em vista o valor da vantagem econômica auferida” (BRASIL, 1998).

O artigo 6º da referida lei prevê ainda que, “para imposição e gradação da penalidade, a autoridade competente observará: (...) III – a situação econômica do infrator, no caso de multa”.

Assim, diante do porte da empresa e do lucro advindo de seu ilícito penal é que se chegará a um valor justo a ser aplicado na forma de pena de multa.

Com relação às penas restritivas de direitos aplicáveis à pessoa jurídica, temos:

I – suspensão parcial ou total de atividades: “a suspensão de atividades será aplicada quando estas não estiverem obedecendo às disposições legais ou regulamentares, relativas à proteção do meio ambiente.” (art. 22, I e § 1º)

II – interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade: “a interdição será aplicada quando o estabelecimento, obra ou atividade estiver funcionando sem a devida autorização, ou em desacordo com a concedida, ou com violação de disposição legal ou regulamentar.” (art. 22, II e § 2º)

III – proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações: “a proibição de contratar com o Poder Público e dele obter subsídios, subvenções ou doações não poderá exceder o prazo de dez anos.” (art. 22, III e § 3º)

IV – prestação de serviços à comunidade (por força do art. 43, IV, do Código Penal, deve ser entendida como espécie do gênero “restritivas de direitos”), que consistirá em: “custeio de programas e de projetos ambientais, execução de obras de recuperação de áreas degradadas, manutenção de espaços públicos e contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas.” (art. 23)

Vale ressaltar que, para alguns ambientalistas, a liquidação forçada, prevista no art. 24 da lei, também é tida como uma sanção penal aplicável exclusivamente para a pessoa jurídica, mas não para aquela que eventualmente cometa esse delito, e sim para aquela que tenha como atividade preponderante a prática de crimes ambientais, por exemplo: madeira clandestina, pesqueiro ilegal.

Como consequência, a liquidação forçada gera a extinção da pessoa jurídica, porque todo o seu patrimônio será considerado como instrumento de crime e, conseqüentemente, confiscado para o Fundo Penitenciário Nacional.

4. Concurso de pessoas

O Código Penal Brasileiro não traz exatamente uma definição de concurso de pessoas, dispondo apenas no *caput* do art. 29 que “quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade”.

Doutrinariamente, tem-se definido o concurso de agentes como a reunião de duas ou mais pessoas, de forma consciente e voluntária, concorrendo ou colaborando para o cometimento de certa infração penal.

A Lei nº 9.605/98 tratou do assunto em seu art. 2º da seguinte maneira:

“Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la” (BRASIL, 1998).

Antes mesmo da edição da Lei nº 9.605/98, a Lei nº 4.771/65 (Código Florestal) já tratava do assunto em seu art. 29, *b*:

“Art. 29. As penalidades incidirão sobre os autores, sejam eles: b) arrendatários, parceiros, posseiros, gerentes, administradores, diretores, promitentes compradores ou proprietários das áreas florestais, desde que praticadas por prepostos ou subordinados e no interesse dos preponentes ou dos superiores hierárquicos” (BRASIL, 1965).

A Lei nº 5.197/67 (Lei de Proteção à Fauna), em seu art. 30, dispôs sobre o assunto da mesma forma que a acima apresentada. Entretanto, estas leis em nada inovaram, visto que o Código Penal, por força do art. 29, já tratava do assunto.

Dessa forma, a Lei dos Crimes Ambientais nada mais fez que reafirmar a possibilidade de concorrerem, num mesmo crime, pessoa física junto a outra pessoa física; pessoa jurídica junto a outra pessoa jurídica; e pessoa física junto a pessoa jurídica. Em caso semelhante, acompanhe a seguinte notícia, extraída do *Observatório Eco*, na data de 12/9/12:

“Empresário é indiciado por suposto descarte ilegal de amianto.

O Ministério Público de São Paulo, a Polícia Militar Ambiental, a Delegacia do Meio Ambiente e a Cetesb (Companhia Ambiental do Estado de São Paulo) descobriram o descarte ilegal de amianto, substância tóxica e cancerígena, em terreno localizado em César de Souza (SP).

O empresário e proprietário da VM Leon Engenharia e Construções, dono da área, foi preso, no dia 09 de setembro, por suposta prática de crime ambiental.

O terreno da extinta Kubota Freios e Equipamentos Ferroviários foi arrematado a um preço baixo pela VM porque o comprador ficou responsável por dar destinação adequada às cinco toneladas do material deixadas pela empresa falida. No entanto, quando a Polícia Ambiental chegou ao local, encontrou vários sacos de amianto em pó enterrados em buracos rasos e muitos outros ainda estocados em galpões.

A empresa ainda ficou responsável por retirar o amianto do local e dar-lhe uma destinação adequada. A Polícia Científica fará vistorias no local a fim de avaliar o dano ambiental causado pela manobra ilegal.

O empresário foi indiciado na delegacia por crime ambiental e pode ser condenado à pena de 1 a 4 anos de prisão. Com informações do MPSP” (JUSBRASIL, 2012).

Assim, sempre que figurar no polo passivo de uma ação penal uma pessoa jurídica, haverá concurso desta com uma pessoa física, visto que um ato delituoso só pode ser praticado por meio do homem – *nullum crimen sine actio humana*.

5. Desconsideração da personalidade jurídica pela Lei nº 9.605/98

Devido à reiterada prática de ilícitos no qual a pessoa física se camuflava por intermédio da pessoa jurídica, surgiu a *disregard theory*, ou Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica. No intuito de combater as fraudes, simulações e a impunidade na esfera civil, a lei de crimes ambientais incorporou este instituto oriundo do Direito do Trabalho e do Direito Comercial, algo que, assim como a penalização do ente coletivo, é aplicado internacionalmente.

Existem duas teorias sobre a desconsideração do ente coletivo: a *ultra vires societatis*, adotada por Inglaterra e Estados Unidos, e a do superamento, adotada pelo art. 10 do Decreto nº 3.708/19 (que instituiu a sociedade por quotas de responsabilidade Ltda.):

“Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do Contrato ou da Lei.”

A desconsideração do ente coletivo também foi adotada pelo Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 28, da seguinte forma:

“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 provocados por má administração.”

Já o art. 4º da Lei dos Crimes Ambientais trata da desconsideração da personalidade jurídica da seguinte forma: “Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.” Destarte, as pessoas jurídicas continuam sendo distintas de seus membros, somente sendo desconsideradas quando o ente coletivo for utilizado com o intuito de praticar fraudes ambientais. Para tanto, deve o magistrado analisar o caso concreto com atenção para não cometer nenhuma injustiça. Em caso semelhante, a 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo assim decidiu:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA – EXECUÇÃO DE SENTENÇA – Dano ao meio ambiente: ‘uma vez praticados atos que danificaram o meio ambiente por pessoa jurídica e na impossibilidade de obter recursos para satisfação de sua condenação, nada mais justo que se aplique a desconsideração da pessoa jurídica, arcando seus sócios também com o prejuízo’ – Recurso não provido (TJSP – AI 139.758-5 – Taubaté – 6ª CDPúb. – Rel. Des. Vallim Bellocchi – J. 13.03.2000 – v.u.).”

De acordo com o art. 3º da Lei dos Crimes Ambientais, serão responsáveis, se provado culpa ou dolo, o representante legal (administrador), o contratual (preposto) ou órgão colegiado (diretoria). Tal responsabilidade, vale ressaltar, não exclui a possibilidade de responsabilização pessoal (do autor, coautor ou partícipe do delito), nem ação regressiva por parte da empresa.

Portanto, de uma forma geral, são pressupostos para a desconsideração da personalidade jurídica: abuso e desvio de poder, fraude e prejuízos causados a terceiros, em virtude de desvios e confusão patrimonial da empresa (SÉGUIN, 2002, p. 398-400).

6. Responsabilidade penal subjetiva, objetiva e social

A proteção legal do meio ambiente brasileiro sempre se mostrou esparsa, até que a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938,

de 1981), seguindo tendência internacional, pautasse o assunto. Posteriormente, nossa Constituição de 1988 e a Lei dos Crimes Ambientais (Lei nº 9.605, de 1998) abordaram com mais ênfase o meio ambiente – não só o natural, mas também o histórico e cultural – e promoveram mudanças na forma de prevenção e repressão aos crimes ambientais. Foi a partir desse momento que surgiram as várias discussões acerca da responsabilidade penal subjetiva e objetiva, pois os penalistas clássicos não admitem um crime sem que haja uma conduta humana.

Com a elaboração do art. 225, § 3º, da Constituição Federal, o legislador constituinte abriu a possibilidade de penalizar a pessoa jurídica, baseando-se no direito penal francês, o qual dispõe que “as pessoas morais, com exceção do Estado, são penalmente responsáveis, segundo as distinções dos artigos 121-4 a 121-7 e nos casos previstos em lei ou regulamento, pelas infrações praticadas por sua conta, pelos seus órgãos ou representantes”.

Nosso ordenamento jurídico herdou do Direito Romano e do Código de Napoleão a noção de dolo e culpa. Nesse contexto, a responsabilidade penal subjetiva pressupõe que o agente aja com dolo ou culpa, caso contrário, fica impossibilitada a responsabilização do agente por uma ação ou omissão.

Levorato rechaça a ideia de que o ente coletivo possa figurar numa ação penal como parte. Defende sua posição fazendo uma associação da responsabilidade penal subjetiva com os princípios constitucionais de maior relevância para demonstrar que nossa Carta Magna não adotou a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Cita o princípio da exclusiva proteção de bens jurídicos (quando um bem jurídico penal é posto em perigo, o direito penal poderá conferir uma sanção), o princípio da intervenção mínima (o mínimo possível de intervenção do direito penal), o princípio da materialização do fato (pune-se a conduta e não o pensamento em cometer um crime), o princípio da ofensividade (não há crime sem lesão ou perigo de lesão), o princípio da responsabilidade pessoal ou da individualização da pena (nenhuma pena passará do apenado), o princípio da responsabilidade subjetiva, o princípio da presunção de inocência, o princípio da culpabilidade (quem não tem discernimento não pode ser responsabilizado), o princípio da proporcionalidade (equilíbrio entre a lesão e a sanção), o princípio da humanidade, o princípio da igualdade (devem se tratar os iguais, igualmente e os desiguais, desigualmente) e por fim o princípio da legalidade (não há crime sem lei anterior que o defina, não há pena sem prévia cominação legal) (LEVORATO, 2006, p. 46-49).

Esse é o também é o pensamento de Kist (1999, p. 164-165):

“A Constituição Brasileira não admite literalmente a responsabilização da pessoa jurídica na dogmática penal. A questão é apenas de política criminal, ou seja, se a atribuição penal à pessoa jurídica resolvesse o pro-

blema da criminalidade, apesar de sacrificar os pilares fundamentais do direito penal, louvar-se-ia sua vinculação na esfera penal. Dessa forma, justificando-se os fins, jamais os meios.”

Para Bitencourt (1999, p. 67-68), “a obscura previsão do art. 225, § 3º, da CF, relativamente ao meio ambiente, tem levado alguns penalistas a sustentarem, equivocadamente, que a Carta Magna consagrou a responsabilidade penal da pessoa jurídica”.

O sistema de responsabilidade objetiva, introduzido primeiramente pelo art. 14, § 1º, da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente rechaçou o elemento subjetivo:

“Art. 14. Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

(...)

§ 1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, *independentemente da existência de culpa*, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.”

Desta forma, o agente é responsabilizado independentemente de ter agido com dolo ou culpa, respondendo simplesmente pelo fato de ter cometido a infração, como é o caso dos atos praticados contra o meio ambiente, visto que o Direito Ambiental adotou a responsabilidade objetiva. Esse parece ser o entendimento de Fiorillo (2006, p.51-52, grifo nosso):

“O poder de polícia em matéria ambiental, conforme já aduzido, visa defender além de preservar os bens ambientais não só para as presentes, como para as futuras gerações. Da mesma forma, o dever de defender e preservar os bens ambientais também são impostos à coletividade, que evidentemente tem interesse em resguardar a vida em todas as suas formas. Assim, foi nossa Constituição que entendeu por bem estabelecer, exatamente em obediência ao conteúdo do art. 225, critério racional destinado a assegurar o uso dos bens ambientais em proveito do povo: delimitou a *responsabilidade objetiva* como regra jurídica a ser seguida em face de qualquer violação aos bens ambientais fundada na denominada teoria do risco – teoria absolutamente adaptada à ordem econômica do capitalismo e às regras definidas pelos arts. 170 e seguintes da Carta Magna – sendo irrelevantes a conduta (dolo ou culpa) das pessoas físicas ou jurídicas que eventualmente se encontrem na condição de poluidoras.”

Do ponto de vista da lei, a mudança é muito benéfica e significativa, pois muitas vezes é difícil apurar e provar a culpa. Aliás, essa tem sido a tendência dos tribunais nos países desenvolvidos.

Entretanto, vamos ao encontro do entendimento jurisprudencial proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 564.960 – SC (2003/0107368-4), no qual vislumbra a criação de um terceiro tipo de responsabilidade, a responsabilidade social:

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

I. Hipótese em que pessoa jurídica de direito privado, juntamente com dois administradores, foi denunciada por crime ambiental, consubstanciado em causar poluição em leito de um rio, através de lançamento de resíduos, tais como, graxas, óleo, lodo, areia e produtos químicos, resultantes da atividade do estabelecimento comercial.

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

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

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

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

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

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

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

IX. A atuação do colegiado em nome e proveito da pessoa jurídica é a própria vontade da empresa. A co-participação prevê que todos os envolvidos no evento delituoso serão responsabilizados na medida 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 para figurar no pólo passivo da relação processual-penal.

XIII. Recurso provido, nos termos do voto do Relator.”

Indo ao encontro do julgamento supracitado, Ribeiro (2003, p. 114, grifo nosso) dispõe que:

“Assim, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas não pode ser entendida à luz da responsabilidade penal tradicional baseada na culpa, na responsabilidade individual, subjetiva, mas dever ser entendida à luz de uma *responsabilidade social*. A pessoa jurídica age e reage através de seus órgãos cujas ações e omissões são consideradas como do próprio ente coletivo. Dessa forma, não é necessário refutar um por um dos argumentos desenvolvidos pelos que entendem não ser possível a responsabilização penal da pessoa jurídica, pois o ponto de partida é distinto.”

Independentemente da legislação atual e da discussão teórica acerca da possibilidade de um ente coletivo cometer um crime, concluímos que nosso ordenamento jurídico está à frente do ordenamento de outros países e vem atendendo aos anseios não só da nação brasileira, mas de toda a população mundial.

7. Aspectos favoráveis à responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais

Vários penalistas defendem que a Constituição Federal prevê a penalização das pessoas jurídicas. Outros, indo de encontro ao princípio da supremacia constitucional, rechaçam a ideia. Entretanto, assim consagrou nossa Carta Magna:

“Art. 173. (...)

(...)

§ 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.”

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

(...)

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

Os argumentos levantados afirmam que os entes coletivos agem de forma independente por possuírem vontade e patrimônios próprios, distintos dos de seus administradores ou sócios. Defendem que a flexibilização da pena é admitida para as pessoas físicas, assim como a aplicação de multa, e que a mesma flexibilização deveria atingir as pessoas jurídicas.

Afirmam ainda que questões como imputabilidade penal e personalização das penas estariam superadas, por entenderem que os entes coletivos são dotados de consciência (SANCTIS, 1999, p. 41-42). Entendem também que a aplicação de penas civis e administrativas não deve obstar a aplicação de sanções penais, visto que aquelas têm caráter de reparação, e estas, de punição.

Portanto, concluem que os entes personificados têm vontade própria para cometerem delitos e consciência disso, visando muitas vezes à satisfação de interesses próprios. Por isso, seria possível figurarem no polo passivo de uma ação penal.

8. Aspectos desfavoráveis à responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais

O já mencionado § 3º do art. 225 da nossa Carta Magna nos leva a crer na possibilidade de aplicação de sanções civis, administrativas e penais tanto para a pessoa física quanto para a jurídica, entretanto a imputabilidade penal é de caráter estritamente humano (PRADO, 2001, p. 150).

A Constituição Federal, em seu art. 5º, XLVI, adota as seguintes espécies de pena: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e e) suspensão ou interdição de direitos.

De acordo com tal preceito, com exceção da alínea “a” – que é voltada exclusivamente à pessoa natural –, perda de bens, multa, prestação social alternativa e penas restritivas de atividade (suspensão ou interdição de direitos) são passíveis de aplicação tanto em face da pessoa física quanto da pessoa jurídica. Entretanto, a própria Constituição, no § 5º do art. 173, veda a possibilidade de a pessoa jurídica figurar como ré.

Assim, de acordo com o art. 5º, XLV, da Lei Maior, que trata do princípio da personalidade da pena, a sanção penal estaria ligada somente à pessoa física: “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”.

O desrespeito a esse artigo iria também de encontro ao princípio da isonomia, previsto no art. 5º, *caput*, da Carta Magna: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]”.

Dessa forma, se verificado que a pessoa jurídica foi quem de fato praticou o delito, seus administradores (partícipes) poderiam se beneficiar de alguma maneira nas investigações policiais.

Uma questão a ser resolvida é a do local do crime (CP, art. 6º). Como defini-lo se a empresa ré tiver várias sedes espalhadas pelo território nacional? Quais administradores deveriam ser responsabilizados?

Outro preceito legal que restaria prejudicado seria o da ação de regresso, previsto no § 6º do art. 37 da Constituição Federal: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”. Faltaria legitimidade para impetrar a ação regressiva, pois um réu (no caso, a pessoa jurídica) não poderia promover contra um corréu (pessoa física – administrador do ente coletivo) uma ação de reparação de danos oriunda de um fato típico, ilícito e culpável que ambos cometeram.

Os penalistas contrários à aplicação de sanções penais à pessoa jurídica levantam questões relacionadas à culpabilidade prevista no art. 29 do Código Penal. Perguntam, por exemplo, como medir o grau de participação das pessoas jurídicas e a quem o delegado de polícia deve encaminhar uma intimação.

Não há nenhum artigo do Código Penal que faça menção a penalizações à pessoa jurídica, portanto em nosso ordenamento foram consagradas sanções de caráter penal somente às pessoas naturais. Desta forma, pesam contra a responsabilização penal dos entes coletivos os seguintes argumentos: o ente coletivo não tem vontade própria; somente medidas administrativas são aplicáveis; as penas impostas à pessoa jurídica poderiam atingir sócios inocentes;

somente o homem tem *animus* para praticar um ato delituoso; e, finalmente, o objetivo maior das sanções penais é o da recuperação do agente, o que não aconteceria no caso dos entes personificados.

9. Considerações finais

As sanções civis e administrativas demonstraram-se ineficazes no combate das lesões sofridas pelo meio ambiente no decorrer dos tempos, pois, mesmo com a aplicação de sanções indenizatórias (sempre limitadas ao valor da reparação do dano causado), o ente coletivo ainda obtinha vantagens econômicas com a prática de seus crimes. Algo notório é que as empresas, por meio de grupamentos de pessoas, agiam no ocultismo e na impunidade, valendo-se dessa “fachada” para cometer descaradamente delitos na esfera ambiental, no intuito de obter cada vez mais lucro.

A utilização de todos os meios jurídicos na esfera civil e administrativa não foi suficiente para tutelar o bem em questão. Com base nisso se procurou justificar a ingerência da proteção penal, que, de forma coercitiva, vem apresentando resultados significativos.

A Constituição Federal de 1988, entre várias outras inovações, previu um capítulo próprio para o meio ambiente, elevando-o a bem de uso comum do povo. Para dar real efetividade a esse preceito constitucional, surgiu a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, a Lei de Crimes Ambientais, que trouxe em seu bojo vários avanços. Alguns eram esperados, como o aumento de pena para alguns delitos; outros são polêmicos, como a responsabilização criminal dos entes coletivos pela prática de crimes ambientais, criando uma nova tutela ambiental, de modo a prevenir os danos causados ao meio ambiente pelas pessoas jurídicas, consideradas as maiores degradadoras da natureza.

Vale a pena lembrar que a Lei nº 9.605/98 teve inspiração na legislação francesa. Diversos países, na sua maioria europeus, consagram a responsabilidade penal da pessoa jurídica, não só em relação ao meio ambiente, mas também em todas as searas em que esta for violadora de uma norma.

Ao contrário do Código Penal Francês, que veda expressamente punições ao Estado, o texto normativo pátrio nada previu, fazendo surgir um embate na doutrina sobre a possibilidade ou não de o Estado ser punido por cometer um crime ambiental. Seguimos a corrente que entende que seria redundante ter o legislador vedado expressamente tal punição, visto que a finalidade maior do Estado é zelar pelo bem comum da sociedade, e isso não seria possível sem um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

As penas cabíveis ao ente personificado são a pena de multa, a restritiva de direitos (prestação de serviço à comunidade), a liquidação forçada e a desconsideração da personalidade jurídica. Nenhuma delas seria cabível ao Estado. A pena de multa seria ilógica, pois seria como aplicar a sanção de tirar o dinheiro de um bolso para em seguida pô-lo em outro, e as restritivas de direito imporiam ao Estado a prestação de serviços à comunidade, algo que já tem como dever infraconstitucional fazer. Ademais, é obviamente impossível liquidar ou desconsiderar um Estado.

Portanto não seria possível o Estado figurar no polo passivo de uma ação penal. O administrador poderia responder por eventual dano ao meio ambiente. Nesse caso, além das sanções previstas na Lei dos Crimes Ambientais, caberiam também as de Direito Administrativo.

Com a entrada em vigor da lei abordada, surgiu grande divergência entre os doutrinadores pátrios. Aqueles que são contra o instituto sustentam sua tese com base nos dogmas da culpabilidade e da *societas delinquere non potest*; na

inexistência de individualidade, de consciência e de conduta voluntária; na ofensa ao princípio da personalidade das penas e ao princípio *non bis in idem*. Ou seja, são adeptos fiéis da teoria ficcionista de Savigny.

Em contrapartida, há uma corrente de doutrinadores que chegaram à conclusão de que devem as pessoas jurídicas ser penalizadas no âmbito criminal, com a devida pena previamente estabelecida em lei, sendo esta proporcional ao dano causado ao meio ambiente. Para tanto, baseiam-se na teoria da responsabilidade social/objetiva, do anseio social em ver um meio ambiente devidamente tutelado e, principalmente, na teoria da realidade técnica de Ihering.

Entendemos que esse embate doutrinário não tem cabimento, visto que, pelo princípio da supremacia constitucional, deve prevalecer o entendimento da nossa Carta Magna e, como esta previu a possibilidade de a pessoa jurídica ser penalizada, qualquer entendimento contrário deve ser tido como inconstitucional.

Cabe ainda mencionar o princípio da especialidade (*lex specialis derogat generali*), que prevê a prevalência da lei especial sobre a geral. Nesse caso, entre o Código Penal e a Lei nº 9.605/98, esta deve se sobrepor.

Para dar fim às controvérsias, seria útil que o legislador pátrio acrescentasse ao Código Penal a possibilidade de o ente coletivo ser punido na esfera penal, além de mencionar a impossibilidade de o Estado figurar como réu pela prática de um crime ambiental, para que o assunto se desse por encerrado.

Por enquanto, não resta dúvida que o ordenamento jurídico brasileiro enobreceu-se com louvável lei, dando uma resposta aos ânimos da nação, que almeja uma efetiva proteção ao meio ambiente, livre dos abusos devastadores produzidos pelo capitalismo desenfreado e praticados pelas pessoas jurídicas.

Referências

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Reflexos sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

_____. *Tratado de direito penal: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. *Tratado de direito penal: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRANCO, Fernando Castelo. *A pessoa jurídica no processo penal*. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1988.

_____. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. *Diário Oficial da União*, Brasília, 31 dez. 1940. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/del2848.htm>. Acesso: 22 ago. 2012.

_____. Lei n. 4.771, de 15 de setembro de 1965. Código Florestal. *Diário Oficial da União*, Brasília, 16 set. 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4771.htm>. Acesso: 22 ago. 2012.

_____. Lei n. 5.197, de 3 de janeiro de 1967. Dispõe sobre a proteção à fauna e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 5 jan. 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5197.htm>. Acesso: 22 ago. 2012.

_____. Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 13 fev. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9605.htm> Acesso: 22 ago. 2012.

CAPPELLI, Sílvia. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica em matéria ambiental: uma necessária reflexão sobre o disposto no art. 225, § 3º, da Constituição Federal*. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

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

COELHO, Walter. *Teoria geral do crime*. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes ambientais: jurisprudência organizada*. Campinas: Millennium, 2006.

JESUS, Damásio Evangelista de. *Comentários ao Código Penal*. São Paulo: Saraiva, 1985.

_____. *Direito penal*. São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. *Prescrição penal*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

JUSBRASIL. Empresário é indiciado por suposto descarte ilegal de amianto. *JusBrasil*, Brasília, set. 2012. Disponível em: <<http://observatorio-eco.jusbrasil.com.br/noticias/2370307/empresario-e-indiciado-por-suposto-descarte-ilegal-de-amianto>>. Acesso em: 16 out. 2012.

KIST, Ataides. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Leme: LED, 1999.

LAUZID, Francisco de Assis Santos. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais*. Belém: Paka-Tatu, 2002.

LEVORATO, Danielle Mastelari. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de direito penal*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

_____. *Manual de direito penal*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

PRADO, Luiz Regis. *Direito penal ambiental: problemas fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

_____. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

RIBEIRO, Lúcio Ronaldo Pereira. *Da responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Curitiba: Juruá, 2003.

SANCTIS, Fausto Martin de. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1999.

SÊGUIN, Elida. *Direito ambiental: nossa casa planetária*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SOUSA, Gaspar Alexandre Machado de. *Crimes ambientais: responsabilidade penal das pessoas jurídicas*. 2. ed. Goiânia: AB, 2007.