

UNIVERSIDADE METODISTA DE PIRACICABA

SÉRGIO ALEXANDRE PARES VITA

RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA
E A RESPONSABILIDADE PENAL DE SEUS DIRIGENTES
NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

PIRACICABA

2.007

Livros Grátis

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

UNIVERSIDADE METODISTA DE PIRACICABA

SÉRGIO ALEXANDRE PARES VITA

ORIENTADOR: PROF. DR. PAULO AFFONSO LEME MACHADO

RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA
E A RESPONSABILIDADE PENAL DE SEUS DIRIGENTES
NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito – UNIMEP, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, Área de Concentração em Direito Ambiental

PIRACICABA

2.007

RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA
E A RESPONSABILIDADE PENAL DE SEUS DIRIGENTES
NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

SÉRGIO ALEXANDRE PARES VITA

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Paulo Affonso Leme Machado

Prof. Dr. Jorge Luiz de Almeida

Profª. Dra. Helita Barreira Custódio

À memória dos meus pais que muito se orgulhariam do meu esforço intelectual para atingir o objetivo por mim almejado.

À minha esposa Bernadete, pelo carinho e apoio que sempre me deu para que meus sonhos se realizassem.

Aos meus lindos filhos, Lígia e Paulo, que mais tarde compreenderão “o porquê” de tanto estudar.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, criador de todas as coisas, por me dar o dom mágico de ter a capacidade do aprendizado infinito e a vontade de querer transmitir aos meus semelhantes o que eu vier a aprender, de modo que o ciclo da sabedoria infinita nunca se estacione.

Agradeço à minha família, Bernadete, Lígia e Paulo por me proporcionarem a oportunidade do desenvolvimento da minha intensão de trilhar os caminhos da docência em nível superior.

Agradeço a mim, porque não, por saber transpor todas as dificuldades que o maravilhoso mundo acadêmico possui, mas que no final, só servem para o aprimoramento das virtudes.

Agradeço ao Prof. Dr. Paulo Affonso Leme Machado, por ver em mim a persistência e o entusiasmo de anos, lado a lado, percorrendo os caminhos do Direito Ambiental, e, por saber pacientemente e com muita sabedoria, me dar a honra de conquistar o título de Mestre em Direito.

Agradeço a todas as pessoas que conheci, no decorrer dessa árdua, mas gratificante tarefa de conseguir o intuito almejado, em especial:

- Aos meus sogros, Rubens e Maria Odette;
- Aos meus amigos que conquistei como aluno especial, na ocasião apropriada e, no Curso de Especialização em Direito Ambiental, que sempre torceram por mim;
- À Sueli Catarina Verdicchio Quiles, à Dulce Helena dos Santos e aos demais funcionários da UNIMEP, que sempre me ajudaram e me informaram corretamente dos meus direitos e deveres acadêmicos.

RESUMO

A responsabilidade penal da pessoa jurídica, aqui direcionada ao Direito Ambiental, é uma nova noção de criminalização do ente coletivo que, há poucos anos não era aceita, pois o Direito Penal tradicional somente apurava a culpabilidade da conduta delituosa, com base na responsabilidade penal subjetiva.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 225, § 3º, normatizou, inovadoramente, responsabilizando a pessoa física e jurídica por condutas ou atividades lesivas ao meio ambiente, tanto no âmbito administrativo, quanto no penal, independentemente da reparação civil, sendo que a criminal a responsabilidade é subjetiva, ou seja, precisa provar-se o dolo ou a culpa do infrator, e as de natureza administrativa e cível têm-se a responsabilização objetiva, isto é, basta haver um liame entre a causa e o resultado lesivo.

Diante do acima exposto, além da pessoa física, a pessoa jurídica começou a ter uma carga de responsabilidade a mais, desde o início de sua existência prevista no nosso Código Civil vigente, ou seja, a do campo penal, entendendo-se que os atos praticados pela pessoa jurídica, pública ou privada, pois a nossa Lei Maior não expressou nenhuma exceção, devem ter o cuidado de abster-se da prática de condutas infracionais e lesivas ao meio ambiente, sob pena de responder por tais atos.

Pelo nosso sistema penal ter consagrado o princípio da reserva legal, o legislador precisou elaborar uma nova lei, para que através desta se pudesse tipificar as infrações ambientais e, com isso, impor-se a não realização das mesmas. Promulgou-se então, em 12 de fevereiro de 1998, a Lei nº. 9.605, que dispôs sobre sanções penais e administrativas as condutas e atividades lesivas

ao meio ambiente, satisfazendo assim, o imperioso mandamento constitucional e do Direito Penal brasileiro e, não podendo mais ser alegada ignorância das restrições impostas pelo Estado àqueles que manuseiam e atuam com quaisquer dos elementos da natureza, podendo ser responsabilizadas tanto a pessoa física, quanto a pessoa jurídica, como também os dirigentes desta, que praticarem o delito ambiental no interesse ou benefício dos entes coletivos que representem.

Como o sistema penal brasileiro vislumbra a responsabilidade penal subjetiva, alguns dos doutrinadores ambientais que estudam o assunto, começaram a ponderar que a Lei nº. 9.605/98 teria imposta a responsabilidade penal objetiva, o que não é aceita pelo nosso ordenamento penal, mas outros consignam que não foi esse o objetivo maior dessa lei.

As sanções cominadas às infrações ambientais são cabíveis pois, mesmo a pessoa jurídica, no entendimento moderno, é sujeita a direitos e obrigações legais, menos com relação à pena privativa de liberdade, a qual só é aplicável à pessoa física, mas as penas alternativas, chamadas de penas restritivas de direitos como a pena de multa, a de prestação de serviços à comunidade ou a suspensão temporária de direito. Essas podem ser suportadas tanto pela pessoa física com pela jurídica, e os crimes previstos são quase todos considerados de menor potencial ofensivo, podendo ser tratados pela Lei de Juizados Especiais Criminais.

A presente dissertação procurará demonstrar que não será mais necessário suportar a falta de cuidado com o meio ambiente e a degradação do mesmo, bem como a impunidade dos infratores ambientais.

Palavras-chaves: 1. Pessoa jurídica. 2. Responsabilidade penal. 3. Crimes ambientais. 4. Responsabilidades dos dirigentes.

ABSTRACT

The legal entity criminal liability in relation to the Environmental Law, is a new collective entity criminalization concept that, until some years ago was not accepted because traditional Criminal Law sets the culpability of tortious conduct, based on the subjective criminal liability principle.

Federal Constitution of 1988 in its article 225 § 3^o, ruled innovatively, making legal entities and individuals liable for practices or activities offensive to the environment, as on the criminal scopes regardless of civil compensation, administrative and criminal liabilities is subjective, meaning there's a need to proof the offender's negligence or fraud, administrative and civil compensation are related to objective liability, that means it's only necessary to have a connection between cause and the offensive result.

As a consequence of the above, besides individuals, legal entities also gained an extra liability burden since its inception as under our present Civil Code, that is the criminal scope, meaning that public or private legal entities, as our Major Law makes no exception, must be careful and refrain from performing a conduct that infringes a regulation and is offensive to the environment, otherwise becoming liable for such a conduct.

As our criminal system adopts the legal reserve principle, legislators had to create a new law, by which they could typify environmental violations, and then impose their avoidance. In the 12th of February 1998 was enacted Act 9.605 that settles criminal and administrative sanctions to practices and activities offensive to the environment, thus enforcing what is ruled by the Brazilian Constitution and our respective Criminal Law, giving those who handle or work with any nature's elements, no chance for allegation of being unaware of the restrictions imposed to

them by the State, making liable not only individuals but also legal entities and their executives that infringe environmental regulations in interest or benefit of the collective entities they represent.

As the Brazilian criminal system adopts the subjective criminal liability, some environmental doctriners started wondering if Act 9.605/98 had imposed the objective criminal liability, what is not accepted in our criminal law, others mention that this was not the main objective of that act.

The sanctions imposed to environmental infringements are proper, because in modern thinking even a legal entity is subject to legal rights and obligations, except in relation to deprivation of freedom, which applies only to individuals, but alternative penalties, called deprivation of rights penalties as the fine penalty, the community service penalty or the suspension of rights may be applied to both individuals and legal entities, and the crimes defined are almost considered of lower offensive potential and can be dealt within the Special Magistrates Court Act.

The present thesis will show that lack of care to the environment and it's degradation will have not to be bore by the community anymore and that environmental offenders will not be unpunished.

Key words: 1. Legal entity. 2. Criminal liability. 3. Environmental crimes. 4. Executive's liabilities.

SUMÁRIO

Resumo.....	p. 06
Introdução.....	p. 15

Primeiro Capítulo

PESSOA JURÍDICA

1. Pessoa jurídica.....	p. 17
1.1 – Pessoas jurídicas de direito público interno.....	p. 17
1.2 – Pessoas jurídicas de direito público externo.....	p. 20
1.3 – Pessoas jurídicas de direito privado.....	p. 20
1.3.1 – Associações e fundações.....	p. 20
1.3.2 – Organizações religiosas.....	p. 21
1.3.3 – Partidos políticos.....	p. 21
1.4 – Sociedades.....	p. 22
1.4.1 – Início e fim da personalidade jurídica das sociedades.....	p. 24
1.4.2 – Tipos de sociedade.....	p. 28
1.4.2.1 – Da sociedade em comum.....	p. 29
1.4.2.2 – Da sociedade em conta de participação.....	p. 29
1.4.2.3 – Da sociedade simples.....	p. 31
1.4.2.4 – Da sociedade em nome coletivo.....	p. 35
1.4.2.5 – Da sociedade em comandita simples.....	p. 36
1.4.2.6 – Da sociedade limitada.....	p. 38
1.4.3 – Das sociedades por ações.....	p. 46
1.4.3.a – Da sociedade anônima.....	p. 46
1.4.3.b – Sociedade de economia mista.....	p. 57
1.4.3.c – Sociedade em comandita por ações.....	p. 57

Segundo Capítulo

CRIME

2 - Crime.....	p. 59
2.1 – Fato típico.....	p. 59
2.2 - Antijuridicidade.....	p. 61
2.3 - Culpabilidade.....	p. 62
2.3.1 – Teorias da culpabilidade.....	p. 63
2.3.1.a – Teoria psicológica.....	p. 63
2.3.1.b – Teoria psicológico-normativa.....	p. 64
2.3.1.c – Teoria normativa pura ou finalista.....	p. 65
2.4 – Elementos do tipo.....	p. 67
2.4.1 – Dolo.....	p. 67
2.4.1.1 – Espécies de dolo.....	p. 68
2.4.2 – Culpa.....	p. 69
2.4.2.1 – Formas de culpa.....	p. 71
2.4.2.2 – Espécies de culpa.....	p. 71
2.5 – Qualificação doutrinária dos crimes.....	p. 72
2.5.1 – Crime comum e crime próprio.....	p. 73
2.5.2 – Crime material e crime formal.....	p. 73
2.5.3 – Crime de dano e crime de perigo.....	p. 74
2.5.4 – <i>Iter criminis</i>	p. 75
2.5.4.1 – Cogitação.....	p. 75
2.5.4.2 – Atos preparatórios.....	p. 75
2.5.4.3 – Execução.....	p. 75
2.5.4.4 – Consumação.....	p. 77

2.5.5 – Crime consumado.....	p. 77
2.5.5.1 – Nos crimes materiais e formais.....	p. 77
2.5.5.2 – No crime exaurido.....	p. 78
2.5.5.3 – Momento da consumação.....	p. 78
2.5.6 – Crime tentado.....	p. 78
2.5.6.1 – Tentativa acabada e inacabada.....	p. 79
2.5.6.2 – Tentativa perfeita e imperfeita.....	p. 79
2.5.6.3 – Casos de admissibilidade ou não da tentativa.....	p. 79
2.5.6.4 – Caracterização da tentativa.....	p. 80
2.5.6.5 – Crime impossível.....	p. 81
2.5.6.6 – Pena do crime tentado.....	p. 82
2.6 – Objeto jurídico do crime.....	p. 83
2.7 – Sujeitos do crime.....	p. 84
2.7.1 – Sujeito ativo.....	p. 84
2.7.1.1 – Concurso de pessoas.....	p. 85
2.7.1.2 – Requisitos do concurso de pessoas.....	p. 85
2.7.1.3 – Autor, co-autor e partícipe.....	p. 85
2.7.1.4 – Circunstâncias incommunicáveis.....	p. 86
2.7.1.5 – Autor imediato e mediato.....	p. 86
2.7.2 – Sujeito passivo.....	p. 87
2.8 – Norma penal.....	p. 87
2.8.1 – Norma penal em branco.....	p. 89
2.9 – Sanção penal.....	p. 91
2.9.1 – Espécies de pena.....	p. 92
2.9.1.1 – Privativas de liberdade.....	p. 93

2.9.1.2 – Restritivas de direitos.....	p. 94
2.9.1.3 – Suspensão condicional da pena.....	p. 96
2.9.1.4 – Prescrição.....	p. 98
2.10 – Infrações de menor potencial ofensivo.....	p. 99
2.10.1 – Citação e intimação.....	p. 101
2.10.2 – Transação penal.....	p. 102
2.10.3 – Suspensão condicional do processo.....	p. 104

Terceiro Capítulo

RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA, NA PESSOA FÍSICA DE SEUS DIRIGENTES, NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

3 – Responsabilidade penal da pessoa jurídica.....	p. 107
3.1 – Teorias da responsabilidade penal da pessoa jurídica.....	p. 115
3.2 – Responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público.....	p. 118
3.3 – Pessoa jurídica sem personalidade jurídica.....	p. 121
3.4 – Lei dos crimes ambientais.....	p. 123
3.4.1 – Artigo 3º da Lei nº. 9.605/98.....	p. 126
3.4.2 – Interesse ou benefício da pessoa jurídica.....	p. 130
3.4.3 – Representante legal ou contratual e órgão colegiado.....	p. 133
3.4.3.1 – Representante legal da pessoa jurídica de direito público.....	p. 138
3.4.4 – Artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº. 9.605/98.....	p. 139
3.4.5 – Artigo 2º, da Lei nº. 9.605/98.....	p. 141
3.4.6 – Sanções penais da Lei nº. 9.605/98.....	p. 146
3.4.6.1 – Sanções penais das pessoas jurídicas.....	p. 150
3.4.6.2 – Sanções penais das pessoas jurídicas de direito público.....	p. 158
3.4.7 – Transação penal na Lei nº. 9.605/98.....	p. 160

Conclusão.....p. 162

Bibliografia.....p. 166

INTRODUÇÃO

Na presente dissertação de Mestrado, demonstraremos a responsabilidade penal da pessoa jurídica e a responsabilidade penal de seus dirigentes no Direito Ambiental brasileiro, com base na Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.

Para isto, nos basearemos somente em doutrinas civis, administrativas, penais e ambientais, publicações de periódicos e revistas especializadas na área ambiental, e, diante da legislação penal ambiental, chegarmos à problematização da questão de que, diante do Direito Penal brasileiro e nossa Constituição Federal vigente, através dos princípios basilares que os regem, ser possível a responsabilização penal da pessoa jurídica e de seus representantes legais ou contratuais, no tocante aos crimes ambientais tipificados pela legislação específica.

Iniciaremos a exposição, transcorrendo a respeito dos tipos de pessoas jurídicas existentes no ordenamento jurídico brasileiro, que diante do Código Civil de 2002, estão todas ali previstas, com exceção das sociedades por ação, as quais só possuem alguns artigos, como referência, sendo tratadas em legislação própria.

Daremos, então, uma noção a respeito das pessoas jurídicas de direito público interno e externo e as pessoas jurídicas de direito privado, como as associações e fundações, as organizações religiosas, os partidos políticos e por fim, com relação as sociedade, discorreremos com mais detalhes, pois elas são a substância da dissertação.

Depois, trataremos do crime e seus elementos constitutivos, como a culpabilidade e suas teorias, o dolo e a culpa, a qualificação doutrinária dos

delitos, o *iter criminis* e a consumação ou tentativa da infração, o objeto jurídico, os sujeitos do ato infracionário, as sanções aplicáveis e as infrações de menor potencial ofensivo.

Ao final, cuidaremos de demonstrar as teorias existentes para a imputação da responsabilidade penal da pessoa jurídica, a verificação possível responsabilização da pessoa jurídica de direito público e dos dirigentes das empresas, através dos artigos tipificados pela parte geral da Lei de Crimes Ambientais.

Analisaremos no último capítulo, os requisitos necessários para a aceitação perante o Judiciário, de que a infração ambiental, foi praticada no interesse ou benefício da pessoa jurídica e que o delito ambiental tem que ser praticado por decisão do representante legal ou contratual ou do órgão colegiado daquela, sendo que a pessoa física que irá responder juntamente com o ente coletivo, é aquela indicada nos atos constitutivos registrados nos órgãos competentes.

No final, concluiremos o trabalho fazendo uma ponderação a respeito do nosso convencimento da possibilidade ou não da responsabilização penal da pessoa jurídica e de seus dirigentes por delitos contra o meio ambiente.

CAPÍTULO 1

PESSOA JURÍDICA

1 – Pessoa jurídica

Na presente dissertação, trataremos do tema Responsabilidade penal da pessoa jurídica na pessoa física de seus dirigentes e os crimes ambientais pertinentes da Lei nº. 9.605/98. Sendo assim, é necessário começarmos a desenvolvê-la definindo o que vem a ser uma pessoa jurídica, quais são suas formas de criação e como são declaradas extintas.

O Código Civil trata a respeito da pessoa jurídica do artigo 40 até o artigo 69, e no primeiro artigo expressa que: “Art. 40. As pessoas jurídicas são de direito público, interno e externo, e de direito privado”¹, referindo-se à sua classificação.

1.1 – Pessoas jurídicas de direito público interno

As pessoas jurídicas de direito público interno estão todas elencadas no artigo 41 do Código Civil, ou seja, I – a União; II – os Estados, o Distrito Federal e os Territórios; III – os Municípios; IV – as autarquias, inclusive as associações públicas e; V – as demais entidades de caráter público criadas por lei². Os três primeiros incisos referem-se à administração direta, ou seja, suas atividades são exercidas diretamente pelos entes estatais autonomamente, e as demais à administração indireta, isto é, são as ditas descentralizadas, as quais são criadas por força de lei.

Podemos exemplificar as autarquias, citadas no inciso IV, primeira parte do mencionado artigo: o Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS – Decreto-

¹ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

² Idem

Lei nº. 72, de 21 de novembro de 1966), Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA – Decreto-Lei nº. 1.110, de 9 de julho de 1970), Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE – Lei nº. 8.884, de 11 de junho de 1994), o Instituto do Patrimônio Histórico Nacional (IPHAN – Decreto-Lei nº. 25, de 30 de novembro de 1937), Universidade de São Paulo (USP – Decreto-Estadual nº. 6.283, de 25 de janeiro de 1934).

Nos ensinamentos de Celso Ribeiro Bastos, define-se que:

“A autarquia³ é um segmento da atividade estatal que rompe com os vínculos da hierarquia, pois ela não integra a Administração desconcentrada, passando a exercer as prerrogativas indispensáveis para o atingimento das suas finalidades, os mesmos fins estatais, com autonomia financeira, administrativa, disciplinar, menos, evidentemente, econômica, uma vez que, ao subministrar recursos a essas entidades, o destino econômico último delas prende-se a uma previsão de fundos por parte do Estado.”⁴

Quanto às associações públicas, expressas na segunda parte do artigo supra, estas referem-se às fundações públicas⁵, previstas no artigo 37, XIX, da Carta Magna⁶. Como entidades de caráter público criadas por lei, mencionadas no inciso V do referido artigo 41, do Código Civil, temos as Agências Executivas (Lei

³ O artigo 5º, I, do Decreto-Lei nº. 200, de 25 de fevereiro de 1967 conceitua autarquia como “o serviço autônomo, criado por lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, para executar atividades típicas da administração pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada”.

⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Celso Bastos Editora, 2002, p. 102 (p. 2)

⁵ As fundações públicas foram conceituadas pelo artigo 5º, IV, Decreto-Lei nº. 200, de 25 de fevereiro de 1967, alterado pela Lei nº. 7.596, de 10 de abril de 1987 como: “a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes”.

⁶ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

nº. 10.683, de 28 de maio de 2003), como a Agência Nacional de Águas (ANA - Lei nº. 9.984, de 17 de julho de 2000), a Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ) e Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), a primeira criada e a segunda reestruturada pela Lei nº. 10.233, de 5 de junho de 2001.

As empresas públicas e as sociedades de economia mista, com fulcro no artigo 173 e seus parágrafos da Constituição Federal⁷, atuam com obediência ao regime jurídico próprio das empresas privadas e seus estatutos jurídicos serão estabelecidos por lei.⁸

No tocante às agências reguladoras, cabe-nos uma explanação mais detalhada a título de aprendizagem, citando Hely Lopes Meirelles que alinhavou de uma só vez todas as características essenciais outorgadas a esse tipo de autarquias federais:

“Como se disse, todas essas agências foram criadas como *autarquias sob regime especial*, considerando-se o *regime especial* como o conjunto de privilégios específicos que a lei outorga à entidade para a consecução de seus fins. No caso das *agências reguladoras* até agora criadas no âmbito da Administração Federal esses privilégios caracterizam-se basicamente pela *independência administrativa*, fundamentada na estabilidade de seus dirigentes (mandato fixo), *autonomia*

⁷ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

⁸ Conforme o artigo 5º, II e III, do Decreto-Lei nº. 200, de 25 de fevereiro de 1967, respectivamente, que teve as suas disposições alteradas pelo Decreto-Lei nº. 900, de 29 de setembro de 1969, sendo “a empresa pública: a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criado por lei para a exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito”; e, “as sociedades de economia mista: a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para a exploração de atividade econômica, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou a entidade da Administração Indireta”.

financeira (renda própria e liberdade de sua aplicação) e *poder normativo* (regulamentação das matérias de sua competência)...”⁹

1.2 – Pessoas jurídicas de direito público externo

As pessoas jurídicas de direito público externo estão previstas no artigo 42 do mencionado Código Civil¹⁰, sendo estas: os Estados estrangeiros e todas as pessoas que forem regidas pelo direito internacional público, e a República Federativa do Brasil, em suas relações internacionais, de acordo com o artigo 4º e seus incisos, da Constituição Federal, rege-se pelos princípios da (I) independência nacional, (II) prevalência dos direitos humanos, (III) autodeterminação dos povos, (IV) não-intervenção, (V) igualdade entre os Estados, (VI) defesa da paz, (VII) solução pacífica dos conflitos, (VIII) repúdio ao terrorismo e ao racismo, (IX) cooperação entre os povos para o progresso da humanidade e (X) concessão de asilo político ¹¹. Temos como exemplo, o MERCOSUL, a União Européia, a Santa Sé, a ONU, a OEA, a UNESCO, etc.

1.3 – Pessoas jurídicas de direito privado

Com relação às pessoas jurídicas de direito privado, estas estão elencadas nos diversos incisos do artigo 44, do Código Civil, como: (I) as associações, (II) as sociedades, (III) as fundações, (IV) as organizações religiosas e (V) os partidos políticos, sendo os dois últimos acrescentados pela Lei nº. 10.825, de 22.12.2003. ¹²

1.3.1 – Associações e fundações

As associações (I), de acordo com o artigo 53, do Código Civil, constituem-

⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro* – 32. ed. - São Paulo: Malheiros, 2006, p. 353

¹⁰ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

¹¹ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

¹² BRASIL. Código Civil (2002). Op. cit.

se pelo agrupamento de pessoas que se unem para fins não econômicos; as fundações (III) são normatizadas pelo artigo 62 do mesmo Códex. Para criá-las, o idealizador deverá fazer por escritura pública ou testamento, uma disposição especial de bens livres, em que especificará o fim a que se destina, e caso queira, poderá especificar também a maneira de administrá-lo, e somente poderão constituir-se para fins religiosos, morais, culturais ou de assistência.¹³

É oportuno diferenciar as associações das fundações pelo fato daquelas serem uma pluralidade de pessoas reunidas com um fim comum, e estas serem a reunião de um patrimônio destinadas a um fim específico, de acordo com Washington de Barros Monteiro.¹⁴

1.3.2 – Organizações religiosas

É regulado pelo § 1º do mencionado artigo 62, que às organizações religiosas (IV) é vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro dos seus atos constitutivos e necessários ao seu funcionamento, sendo estas livres tanto para seu funcionamento quanto para serem criadas, organizadas e estruturadas internamente.¹⁵

1.3.3 – Partidos políticos

Os partidos políticos (V) são criados com embasamento legal na Lei nº. 9.096, de 19 de setembro de 1995, que os tipificam como pessoas jurídicas de direito privado (artigo 1º), tendo que os mesmos registrarem seus estatutos no cartório competente de Registro Civil das Pessoas Jurídicas da Capital Federal

¹³ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

¹⁴ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil* – vol. 1, Parte Geral – 26. ed. - São Paulo: Saraiva, 1986, p. 101.

¹⁵ BRASIL. Código Civil (2002). Op. cit.

(artigo 8º) e, após adquirir personalidade jurídica, devem também os mesmos serem registrados no Tribunal Superior Eleitoral (artigo 9º).¹⁶

1.4 – Sociedades

Deixamos para falar sobre as sociedades (II) por último porque é a pessoa jurídica de direito privado que mais interessa nessa dissertação, pois são a elas que direcionaremos nossos estudos para, ao final, concluirmos sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica.

O enfoque não será dado às pessoas jurídicas de direito público interno, uma vez que o desenrolar desta análise terá seu aprofundamento na Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998¹⁷, conhecida como a “Lei de Crimes Ambientais”. Esta prevê em seu artigo 3º e parágrafo único¹⁸, a responsabilização administrativa, civil e penal das pessoas jurídicas que cometerem infrações por realizar atos de interesse ou benefício próprio, por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado.

Esse fato nos leva a crer que, para que a responsabilização penal da pessoa jurídica seja realmente séria e profunda, o responsável constante do estatuto ou contrato para sua constituição legal, ou organizada pela própria Lei Magna, também responderá pelo crime ambiental, independentemente da responsabilização do ente coletivo a que pertence, quer seja de direito público ou privado; o que levou a conclusão de Paulo Affonso Leme Machado :

¹⁶ BRASIL. Lei nº. 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre os partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal.

¹⁷ BRASIL. Lei nº. 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.

¹⁸ Art. 3º, da Lei nº. 9.605/98 As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.

“A Administração Pública direta como a Administração indireta podem ser responsabilizadas penalmente. A lei brasileira não colocou nenhuma exceção. Assim, a União, os Estados e os Municípios, como as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista, as agências e as fundações de Direito Público, poderão ser incriminados penalmente.”¹⁹

Esse assunto será melhor explanado posteriormente, após a exposição de todo o caminho lógico proposto pela pesquisa bibliográfica levantada.

As sociedades do inciso II do artigo 44 do Código Civil, são as pessoas jurídicas de direito privado que, na maioria das vezes, lesam o meio ambiente e, por falta de previsão legal no âmbito criminal, permaneciam impunes, continuando a degradar as áreas ambientais protegidas no campo civil e administrativo, sendo responsabilizadas apenas nestes âmbitos.

Em vista disso, nomearemos quais as sociedades que mais comumente são formadas, o embasamento jurídico para sua formação, o momento do começo de sua existência no mundo jurídico, a previsão legal do responsável, civil e penalmente, pelos atos praticados pelo ente coletivo e, qual o ato estabelecido na legislação para o fim das mesmas.

Os diversos tipos de sociedade passaram a ser regidos pelo Código Civil vigente e, de acordo com o seu artigo 981, é definido que:

Art. 981. Celebram contrato de sociedade de pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício da atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados.²⁰

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

¹⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 690.

²⁰ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

É de bom alvitre ressaltar que o referido artigo fez referência à sociedade de pessoas, na qual os sócios podem impedir o ingresso de pessoas estranhas ao quadro social; de outro lado existe a sociedade de capital, em que vigora a liberdade de aquisição de cotas societárias aos interessados.

Explica Fábio Ulhoa Coelho que “As sociedades institucionais são sempre ‘de capital’, ao passo que as contratuais podem ser ‘de pessoas’ ou ‘de capital’”.

²¹ Assim, a sociedade anônima (S/A) e em comandita por ações (C/A) ²² serão sempre “de capitais”. A sociedade em conta de participação - C/P (artigo 995 do Código Civil) e, a sociedade em nome coletivo – N/C (artigo 1.039, Código Civil), são consideradas como “de pessoas”; e na sociedade limitada – Ltda. – será o contrato social que atribuir-lhe-á o caráter de sociedade de capital ou de pessoas (artigo 1.057, Código Civil). ²³

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, XVII a XXI, declara a liberdade de associação para fins pacíficos independentemente de autorização estatal, bem como veda a interferência do Poder Público. Seu funcionamento só pode ser por decisão judicial, compulsoriamente dissolvida após o trânsito em julgado da decisão ou suspensa sua atividade também por constrição judicial, não podendo ninguém ser obrigado a associar-se ou permanecer associado. Podem seus filiados serem representados pelo ente coletivo, judicial ou extrajudicialmente, quando expressamente autorizados. ²⁴

1.4.1 – Início e fim da personalidade jurídica das sociedades

²¹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p.123

²² BRASIL. Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as sociedades por Ações.

²³ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

²⁴ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

O artigo 1º, § 1º, II, da Lei de Registros Públicos (Lei nº. 6.015, de 31 de dezembro de 1973) impõe o registro civil das pessoas jurídicas, posteriormente (nos artigos 116 a 124 da mesma lei), cuida dos trâmites que devem preencher as pessoas jurídicas para terem declaradas suas existências no mundo jurídico após o registro, como, por exemplo, que os contratos, os atos constitutivos, os estatutos das sociedades, salvo a sociedade anônima, bem como as fundações e as associações de utilidade pública deverão ser inscritas no registro civil das pessoas jurídicas.²⁵

O Código Civil também é expresso no que diz respeito ao começo da personalidade jurídica do ente coletivo de direito privado, com a inscrição de seus atos constitutivos, quer seja estatuto quer seja contrato, no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas (artigos 45, 985 e 1.150) que, a partir desse ato solene, terá sua existência legal decretada.²⁶

Conforme depreende-se dos ensinamentos de Maria Helena Diniz:

“Apenas com o assento adquirirá personalidade jurídica, podendo, então, exercer todos os direitos, e, além disso, quaisquer alterações supervenientes havidas em seus atos constitutivos deverão ser averbadas no registro. Como se vê, esse sistema do registro sob o regime da liberdade contratual, regulado por norma especial, ou com autorização legal, é de grande utilidade em razão da publicidade que determinará o direito de terceiros. O registro do ato constitutivo é uma exigência de ordem pública no que atina à prova e à aquisição da personalidade jurídica das entidades coletivas.”²⁷

²⁵ BRASIL. Lei nº. 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências.

²⁶ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

²⁷ DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 11. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 81

O prazo decadencial de três anos para anular o ato constitutivo defeituoso da pessoa jurídica de direito privado é previsto no parágrafo único do artigo 45, do Código Civil; lapso temporal este contado a partir da publicação de sua inscrição no registro.²⁸

A pessoa jurídica de direito privado que tiver o intuito de registrar seu ato constitutivo, deve preencher todos os requisitos constantes do artigo 46, do Código Civil, a saber:

Art. 46. O registro declarará:

I - a denominação, os fins, a sede, o tempo de duração e o fundo social, quando houver; II - o nome e a individualização dos fundadores ou instituidores, e dos diretores; III - o modo por que se administra e representa, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; IV - se o ato constitutivo é reformável no tocante à administração, e de que modo; V - se os membros respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais; e, VI - as condições de extinção da pessoa jurídica e o destino do seu patrimônio, nesse caso.²⁹

É importante destacar o que preceitua o artigo 50 do referido Código; o que pode ocorrer em caso de prática de ato lesivo à sociedade por parte dos administradores ou sócios do ente coletivo:

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

²⁸ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

²⁹ Idem.

estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.³⁰

Consigna Maria Helena Diniz sobre a desconsideração da pessoa jurídica:

“A pessoa jurídica é uma realidade autônoma, capaz de direitos e obrigações, independentemente de seus membros, pois efetua negócios sem qualquer ligação com a vontade deles, e, além disso, se a pessoa jurídica não se confunde com as pessoas naturais que a compõe, se o patrimônio da sociedade não se identifica com o dos sócios, fácil será lesar credores, mediante abuso de direito, caracterizado por desvio de finalidade, tendo-se em vista que os bens particulares dos sócios não podem ser executados antes dos bens sociais, havendo dívida da sociedade.”³¹

Deixa-nos mais satisfeitos sabermos da possibilidade dos administradores ou sócios responderem com seus bens particulares, caso procedam na administração da pessoa jurídica a que pertençam com atos eivados com o vício da ilegalidade. Encontramos análise cuidadosa dessa teoria em estudo apresentado por Alexandre Couto Silva, concluindo que:

“A desconsideração da personalidade jurídica não busca a anulação da personalidade jurídica em toda a sua extensão, mas apenas a declaração de sua ineficácia para determinado ato. Também não visa a destruir o princípio da separação da personalidade jurídica da sociedade da dos sócios, funcionando como um reforço ao instituto da pessoa jurídica, atingindo apenas o episódio sem atingir a validade do ato constitutivo da sociedade. Enfim, visa à desconsideração, e não à desconstituição da pessoa jurídica ou à despersonalização. Aliás, a despersonalização tem a finalidade de anular a personalidade da pessoa jurídica.”³²

³⁰ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

³¹ DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 11. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 86

³² SILVA, Alexandre Couto. “Desconsideração da personalidade jurídica: limites para sua aplicação”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 89, v. 780, out 2000, pp. 55-56

Voltaremos a tratar do assunto referente à desconsideração da personalidade jurídica quando cuidarmos dos crimes ambientais.

O término da vida jurídica do ente coletivo se dá por vários motivos previstos no Código Civil, dentre eles, pelo decurso do prazo estipulado para sua duração, mas se vencido, a sociedade não for liquidada e não houver oposição dos sócios, a mesma se prorrogará por prazo indeterminado e, neste caso, o ente coletivo poderá se dissolver caso haja deliberação por parte da maioria dos sócios; o término também se dá pela permanência de apenas um sócio no período de 180 (cento e oitenta) dias, pela extinção de autorização legal para seu funcionamento, por requerimento judicial de qualquer dos sócios para anulação de sua constituição (artigos 1.033 e seus incisos e 1.034, ambos do Código Civil).

33

O fim da personalidade jurídica da pessoa jurídica se dá com sua dissolução, averbando-se no registro no qual houver sido inscrita, ela deverá concluir todas as suas operações para, desta maneira, poder ser liquidada e cancelada a referida inscrição, de acordo com o artigo 51, do Código Civil.³⁴

1.4.2 – Tipos de sociedade

As sociedades, atualmente previstas no Livro II - Título II, do Código Civil, poderão, de acordo com a finalidade a que se destinar, ser legalmente constituídas sob a forma de: sociedade em comum (artigos 986 a 990), sociedade em conta de participação – C/P (artigos 991 a 996), sociedade simples (artigos 997 a 1.038), sociedade em nome coletivo - N/C (artigos 1.039 a 1.044), sociedade em comandita simples - C/S (artigos 1.045 a 1.051), sociedades

³³ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

³⁴ Idem

limitadas – Ltda. (artigos 1.052 a 1.087), sociedade em comandita por ações - C/A (artigos 1.090 a 1.092), sociedade anônima ou companhia - S/A (artigos 1.088 a 1.096).³⁵

Faremos uma breve explanação a respeito de cada tipo de pessoa jurídica de direito privado que podem constituir-se, com fulcro nos supra mencionados artigos do Código Civil vigente. Pela ordem, temos:

1.4.2.1 – Da sociedade em comum

A sociedade em comum (artigos 986 a 990 do Código Civil) representa um ente coletivo que não tem seu ato constitutivo registrado e, portanto, considerada irregular; seus sócios se unem para a prática de alguma atividade produtiva com o objetivo de repartir os lucros auferidos, sendo a ela aplicadas as regras da sociedade simples.

Deste modo, este tipo de sociedade não possui personalidade jurídica e seus sócios responderão ilimitadamente com seus bens sociais e particulares. De acordo com o artigo 12, § 2º, do Código de Processo Civil, o fato de serem irregulares, quando acionadas judicialmente, não poderão alegar tal fato para não serem civilmente responsabilizadas.

1.4.2.2 – Da sociedade em conta de participação

A sociedade em conta de participação – C/P (artigos 991 a 996 do Código Civil) não tem personalidade jurídica, existindo nessa pessoa jurídica de direito privado dois tipos de sócios: o sócio ostensivo, ou seja, aquele que representa a sociedade nas suas atividades, judicial ou extrajudicialmente, respondendo pessoal e ilimitadamente, e os sócios participantes; estes só ingressam no ente

³⁵ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

coletivo com o capital social, participando todos os sócios dos resultados alcançados, sejam positivos ou negativos.

Devemos aqui salientar que o sócio participante deve se limitar a aplicar seu capital na sociedade e não interceder nos negócios realizados pelo sócio ostensivo, sob pena daquele responder juntamente com este nas obrigações oriundas das atividades comerciais. Rubens Requião consigna em sua obra :“O Código Civil garante ao sócio oculto o direito de fiscalizar a gestão social, mas proíbe de intervir nas relações do sócio ostensivo com terceiros, sob pena de responder solidariamente com este nas obrigações em que intervir...”³⁶, podendo dessa maneira transformar-se em sócio ostensivo, devendo arcar com todos os ônus inerentes a esse tipo de sócio.

Para o presente tipo de pessoa jurídica tem-se que a estrutura de sua constituição não gera vínculos sólidos aos sócios, somente delimita as metas a serem cumpridas. Arnaldo Wald ressalta que “O contrato social das sociedades em conta de participação regula as relações *interna corporis*, isto é, as obrigações e direitos de cada sócio, inclusive as regras sobre a distribuição dos resultados entre eles...”³⁷, atingido o fim pelo qual foi criada, extingue-se a sua existência.

A decretação da falência do sócio ostensivo terá como conseqüência a dissolução do ente coletivo, o mencionado sócio não pode consentir o ingresso de

³⁶ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 1º vol. 26. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p.438/439

³⁷ WALD, Arnaldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV: Livro II, do direito da empresa. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 100

novo sócio sem a anuência expressa dos demais sócios participantes, aplicando-se à sociedade em conta de participação subsidiariamente as normas da sociedade simples.

1.4.2.3 – Da sociedade simples

A sociedade simples (artigos 997 a 1.038, do Código Civil) será constituída mediante contrato social que poderá revestir-se de forma pública ou particular. De acordo com o artigo 997, do Código Civil, declarará:

I - nome, nacionalidade, estado civil, profissão e residência dos sócios, se pessoas naturais, e a firma ou a denominação, nacionalidade e sede dos sócios, se jurídicas;

II - denominação, objeto, sede e prazo da sociedade;

III - capital da sociedade, expresso em moeda corrente, podendo compreender qualquer espécie de bens, suscetíveis de avaliação pecuniária;

IV - a quota de cada sócio no capital social, e o modo de realizá-la;

V - as prestações a que se obriga o sócio, cuja contribuição consista em serviços;

VI - as pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade, e seus poderes e atribuições;

VII - a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas;

VIII - se os sócios respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais.³⁸

É importante ressaltar que o contrato social estipulará todos os requisitos básicos para a formação de uma sociedade. Maria Helena Diniz destaca que:

³⁸ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

“No contrato social, pelo qual se constitui a sociedade simples, feito por instrumento público ou particular, há congregação de vontades dirigidas para a obtenção de um objetivo comum, contendo cláusulas estipuladas pelas partes para lograr o resultado por elas almejado”³⁹

A sociedade simples deverá requerer sua inscrição no Registro Civil das Pessoas Jurídicas de sua sede nos 30 (trinta) dias subseqüentes à assinatura do respectivo contrato social pelos sócios, o qual somente poderá ser modificado por consentimento de todos os sócios. A constituição de sucursal, filial ou agência, deverá ser inscrita no competente Cartório da localidade e averbada na inscrição originária.

Rubens Requião, com relação ao tipo de sociedade aqui referida, em que não se tem uma tradição jurídica, critica-a:

“... O legislador não foi claro ao traçar o perfil da sociedade simples. Prestando-se, de um lado, como espécie de um ‘standard’ específico, e do outro, como *um compartimento comum ou esquema* para os demais tipos de sociedade de pessoas, às quais suas normas poderão ser aplicadas subsidiariamente e, ao mesmo tempo, permitindo que ela assuma o tipo de certas sociedades empresárias, criou-se um fator de ambigüidade que lança a sociedade simples numa zona gris.”⁴⁰

Os sócios da sociedade simples obrigam-se pelas atividades da mesma, desde a constituição do contrato social e, não podem ser substituídos sem o consentimento expresso dos demais sócios; essa anuência deverá ser averbada em sua inscrição no Registro Civil da Pessoa Jurídica, caso contrário, tal substituição não terá eficácia em relação à sociedade e aos sócios

³⁹ DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 11. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 787

⁴⁰ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 1º vol. 26. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 418

remanescentes, respondendo solidariamente o cedente com o cessionário, até dois anos da averbação da alteração contratual.

Com relação ao tempo de duração da pessoa jurídica - este é um dos requisitos necessários para a constituição válida do contrato social - destaca Arnoldo Wald que: “O contrato social deverá estabelecer também o *prazo de duração* da sociedade, que pode ser determinado, determinável ou indeterminado. Na prática, é mais comum que as sociedades tenham duração indeterminada.”⁴¹

Os sócios participam das perdas e dos lucros na proporção de suas cotas, sendo plenamente nula a exclusão do sócio na participação dos lucros e das perdas quando estipuladas no contrato social.

Apesar da afirmação supra, esclarece Maria Helena Diniz que:

“Entretanto, o sócio cuja contribuição social consistir na prestação de serviço (CC, art. 997, V) apenas terá participação nos lucros da sociedade na proporção da média do valor das quotas de cada um dos sócios, salvo estipulação em contrário. E não terá qualquer responsabilidade nas suas perdas, pois o risco assumido não tem conteúdo econômico igual ao do sócio que contribuiu com bens para a formação do capital social.”⁴²

Sobre a administração da sociedade, quando couber a todos os sócios o poder de decisão, as deliberações serão tomadas por maioria de votos de acordo com as cotas de cada um; a maioria absoluta corresponde a mais da metade do capital social e, no caso de empate, a decisão caberá ao juiz, mediante requerimento de qualquer dos sócios.

⁴¹ WALD, Arnoldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV: Livro II, do direito da empresa. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p.123

⁴² DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 11. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 795

Quando a administração couber a um dos sócios, este será nomeado no momento da confecção do contrato social. O mesmo deverá agir com todo o cuidado e esmero com o qual todo homem probo administra seus próprios bens, não podendo ser substituído, podendo delegar poderes a outrem nos limites de seus poderes.

Os poderes administrativos outorgados a um dos sócios no ato constitutivo são irrevogáveis, e somente poderão ser desfeitos por decisão judicial mediante a apresentação de uma justa causa, tendo que o administrador prestar contas anualmente aos demais sócios. Caso não haja previsão de uma época determinada para verificação dos livros e documento da empresa, poderá ser exercido este direito dos sócios a qualquer tempo.

Tudo que for referente aos atos praticados pela pessoa jurídica deverá estar estipulado no contrato social, tendo por este motivo sido salientado por Rubens Requião que:

“O contrato social é a lei básica da sociedade e vale pelo que contém, nos limites da legalidade. Pactos em separado, regras de convivência entre os sócios, acordos de sócios, que tenham como objeto assuntos regulados pelo contrato social, pertinentes à própria estrutura da sociedade simples, se contrariarem alguma norma do contrato social, não poderão ser opostos a terceiros.”⁴³

No que diz respeito às dívidas contraídas pela sociedade simples, primeiramente, responderão com os próprios bens, e caso não forem suficientes, os sócios responderão subsidiária e ilimitadamente com seus bens particulares na medida de sua participação das perdas sociais, a não ser que o ato constitutivo preveja a responsabilidade solidária dos sócios.

⁴³ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 1º vol. 26. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p.420

No caso de falecimento de um sócio, sua cota será paga pelos demais sócios, não tendo direito os herdeiros do mesmo de ingresso na sociedade, salvo se o contrato social dispuser de modo diverso.

A dissolução da sociedade simples dar-se-á nos moldes previstos nos artigos 1.033 e 1.034 e seus respectivos incisos, já elencados no item 1.4.1 supra, última parte.

1.4.2.4 – Da sociedade em nome coletivo

Esse tipo de sociedade é prevista no Código Civil – artigos 1.039 a 1.044⁴⁴ – sendo constituída somente por pessoas físicas, as quais responderão solidária e ilimitadamente pelas dívidas sociais, e, no caso de omissão legal, serão utilizadas as previsões da sociedade simples.

A denominação social deve respeitar que determina o Código Civil vigente, sendo lembrado por Arnaldo Wald que:

“... No Código Civil de 2002, o nome empresarial da sociedade em nome coletivo rege-se pela regra do artigo 1.156, que determina que a sociedade que possui sócio ilimitadamente responsável deve ter seu nome empresarial sob a forma de firma, sendo formada pelo nome de um ou algum dos sócios ilimitadamente responsáveis, acrescido da expressão “e companhia” ou sua abreviatura.”⁴⁵

Sendo uma sociedade de pessoas, a referida pessoa jurídica deve respeitar os ditames legais e, no caso de falecimento de um dos sócios, ressalta Fábio Ulhoa Coelho que:

⁴⁴ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

⁴⁵ WALD, Arnaldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV: Livro II, do direito da empresa. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 279

“Na hipótese de falecimento de sócio, se o contrato social não dispuser a respeito, opera-se a liquidação das quotas do falecido (CC/2002, art. 1.028). Para que os sucessores do sócio tenham direito de ingressar na sociedade, mesmo contra a vontade dos sobreviventes, é indispensável no contrato social cláusula expressa que o autorize.”⁴⁶

A dissolução da sociedade em nome coletivo dar-se-á pelos motivos elencados no artigo 1.033 do Código Civil.

1.4.2.5 – Da sociedade em comandita simples

Outra pessoa jurídica de direito privado que poderá constituir-se legalmente é a sociedade em comandita simples, formada pelos sócios comanditados que, obrigatoriamente, deverão ser pessoas físicas. Os sócios comanditados responderão solidária e ilimitadamente pelas transações comerciais que vierem a praticar; e os sócios comanditários responderão perante terceiros somente pelo montante de sua quota social. O contrato deverá especificar quais sócios são de uma ou de outra categoria, tudo dentro dos limites dos artigos 1.045 a 1.051 do Código Civil.⁴⁷

Com relação ao tipo de sócio do ente coletivo aqui tratado, esclarece Maria Helena Diniz que:

“Ter-se-á sociedade em comandita simples se o capital comanditado for representado por quota declarada no contrato social e se houver duas categorias de sócios nela discriminadas: os *comanditados*, pessoas físicas, que, por participarem da gerência e administração da sociedade, são responsáveis solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, e os

⁴⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 148/149

⁴⁷ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

comanditários (pessoas físicas ou jurídicas), obrigados pelos fundos com que entraram para a sociedade...”⁴⁸

Aplicam-se as normas pertinentes à sociedade em nome coletivo a este tipo de sociedade, atribuindo-se também os mesmos direitos e obrigações aos sócios desta com os dos sócios comanditados daquela, lembrando Arnaldo Wald que “Ademais, na forma do artigo 1.040 do Código, as sociedades em nome coletivo regem-se também pelas normas disciplinadoras das sociedades simples”.

49

O sócio comanditário não poderá praticar atos de gestão, caso assim aja, responderá como se fosse um sócio comanditado. Para corroborar tal assertiva, consigna Rubens Requião que “O Código Civil, no art. 1.047, determina que o comanditário não pode participar de *qualquer* ato de gestão, nem ter seu nome na firma social, sob pena de responsabilidade ilimitada ...”⁵⁰. Apesar da vedação argüida, poderá o mesmo constituir procurador com poderes especiais e específicos por parte da sociedade de que faz parte.

Em caso de morte de um dos sócios comanditários, a sociedade continuará a existir, e os sucessores designarão quem os substituam, dissolvendo-se a sociedade nos termos do item 1.4.1 supra, última parte, ou quando faltar uma das categorias de sócio por mais de 6 (seis) meses.

Tratando sobre esse assunto, Fábio Ulhoa Coelho adverte que:

“Morrendo sócio comanditado, dá-se a dissolução parcial da sociedade, a menos que o contrato social expressamente estipule o ingresso dos sucessores (CC/2002, art. 1.028, I). Se falecer

⁴⁸ DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 11. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 824

⁴⁹ WALD, Arnaldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV: Livro II, do direito da empresa. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 290

⁵⁰ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 1º vol. 26. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 435

comanditário, a sociedade, em princípio, não se dissolve. Continuará com os sucessores, aos quais cabe indicar um representante (CC/2002, art. 1.050). Apenas se previsto de modo expreso no contrato, os sobreviventes poderão liquidar as quotas do comanditário falecido.”⁵¹

1.4.2.6 – Da sociedade limitada

Neste tipo de pessoa jurídica, como o nome já indica, os sócios são responsáveis somente até o valor das quotas adquiridas e integralmente quitadas, caso contrário, todos os sócios deverão responder solidariamente pela integralização do capital social, tendo sua previsão legal nos artigos 1.052 até 1.087 do Código Civil.⁵²

Lembra Rubens Requião, no tocante ao conhecimento por parte de todos, que o ente coletivo trata-se de uma sociedade limitada, no caso de haver omissão desse fato perante terceiros, por parte de algum dos sócios na realização de uma atividade irregular, este será penalizado da seguinte maneira:

“Omitida da firma ou denominação a palavra “limitada”, serão havidos como solidária e ilimitadamente responsáveis os administradores e os que fizerem uso da firma social ou da denominação. Como se vê, essa responsabilidade, no caso, não atinge aos demais sócios, mas apenas os que usarem da firma social irregular, e os sócios-gerentes (art. 1.158, § 3º).”⁵³

A sociedade limitada deve obedecer aos parâmetros traçados pelo Código Civil, no caso de haver algum tipo de omissão deste, deverá respeitar as regras previstas para a sociedade simples, podendo também o contrato social prever que

⁵¹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 149

⁵² BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

⁵³ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 1º vol. 26. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 490

nas omissões encontradas sejam aplicadas as regras estabelecidas nas sociedades anônimas.

Sobre esse assunto, ensina Fábio Ulhoa Coelho que:

“Em suma, se o contrato social da limitada é omissivo ou define a disciplina das sociedades simples como seu regime jurídico de aplicação subsidiária, aplicam-se-lhe os arts. 997 a 1.032 do CC/2002, sempre que a matéria não estiver disciplinada nos arts. 1.052 a 1.087 do mesmo Código. Se, porém, os sócios estipularem expressamente no contrato social que o regime de regência supletiva de sua sociedade limitada será o das sociedades anônimas, nas matérias não reguladas pelos arts. 1.052 a 1.087 do CC/2002, aplicam-se as normas da LSA.”⁵⁴

Cada sócio adquire um determinado número de quotas sociais, as quais podem ser iguais ou não, sendo estas indivisíveis em relação à sociedade. Nesse tipo de sociedade, o sócio pode ceder sua quota a um outro sócio sem anuência dos demais e pode transferir sua quota-parte a outrem que não seja sócio, desde que autorizado por mais de $\frac{3}{4}$ dos sócios, devendo tal fato ser averbado no respectivo contrato social e todos os anuentes deverão ratificar o ato.

No que se refere à classificação da sociedade limitada ser de pessoa ou de capital, explica Arnaldo Wald que:

“Dentro desta classificação tradicional, que, hoje, está em parte superada, a sociedade limitada é vista pela doutrina como um tipo híbrido, porquanto comporta uma estrutura societária simplificada, na qual, em determinados casos e para certos fins, se deve considerar a pessoa dos sócios como essencial para a formação do vínculo, enquanto em outras situações se trata de um tipo

⁵⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 154/155

corporações, tendo assim relevância o capital a ser aportado ao empreendimento.”⁵⁵

Quanto à responsabilidade dos sócios neste tipo de pessoa jurídica, leciona Fábio Ulhoa Coelho que:

“A responsabilidade dos sócios pelas obrigações da sociedade limitada, como diz o nome do tipo societário, está sujeita a limites. Se o patrimônio é insuficiente para responder pelo valor total das dívidas que a sociedade contraiu na exploração da empresa, os credores só poderão responsabilizar os sócios, executando bens de seus patrimônios individuais, até um certo montante. Alcançado este, a perda é do credor.”⁵⁶

Um tipo de sociedade limitada, destacado por Arnoldo Wald, que vem sendo utilizado no meio empresarial, é a sociedade unipessoal que:

“Conforme o sistema jurídico brasileiro, o critério para a verificação da pluripessoalidade não é a efetiva colaboração entre dois ou mais sujeitos, mas a participação no capital social independente de percentual mínimo. Em vista disto, há situações nas quais um sócio é titular de 99% das quotas, participando o outro com apenas 1% do capital. Para se beneficiar da limitação da responsabilidade, e por não ser aceita a unipessoalidade, os empresários utilizam-se da sociedade pluripessoal para revestir um empreendimento claramente desenvolvido por uma única pessoa. A necessidade de se encontrar um parceiro fictício serve apenas como maneira de cumprir as formalidades legais para atingir o fim pretendido, qual seja, a limitação da responsabilidade.”⁵⁷

A responsabilidade dos sócios será ilimitada se algum dos sócios não integralizar sua quota social, e caso integralize totalmente o capital social, a

⁵⁵ WALD, Arnoldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV: Livro II, do direito da empresa. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 308

⁵⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 156

⁵⁷ WALD, Arnoldo. *Op. cit.*, p. 310

responsabilidade será somente limitada às quotas sociais. Para entender melhor, temos um exemplo apresentado por Fábio Ulhoa Coelho:

“O limite da responsabilidade dos sócios, na sociedade limitada, é o total do capital social subscrito e não integralizado. Capital subscrito é o montante de recursos que os sócios se comprometem a entregar para a formação da sociedade; integralizado é a parte do capital social que eles efetivamente entregam. Assim, ao firmarem o contrato social, os sócios podem estipular que o capital social será de \$ 100, dividido em 100 quotas no valor de \$ 1 cada. Se *Antônio* subscreve 70 quotas e *Benedito*, 30, eles se comprometeram a entregar respectivamente \$ 70 e \$ 30 para a formação da sociedade.”⁵⁸

A administração da sociedade limitada será exercida por quem, através de contrato social por ato separado, for incumbido, podendo ainda ser dado poderes de administração a todos os sócios, caso em que, os sócios posteriores à designação não poderão administrá-la, e o uso da firma ou denominação social é de uso restrito dos administradores.

Com relação à administração, consigna Rubens Requião:

“No regime do Decreto nº. 3.708⁵⁹, somente os sócios podiam integrar a administração, cujos cargos não podiam ser preenchidos por estranhos à sociedade. Isso se deduzia dos vários preceitos legais que, ao regularem a administração da sociedade, sempre se referiam a *sócios-gerentes*. O Código Civil (art. 1.061) dá outra orientação a respeito: a pessoa não sócia poderá ser designada administradora, mediante aprovação unânime do capital, se este não estiver integralizado, ou por dois terços do capital após a integralização.”⁶⁰

⁵⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 156

⁵⁹ BRASIL. Decreto nº. 3.708, de 10 de janeiro de 1919. Regula a constituição de sociedades por quotas, de responsabilidade limitada.

⁶⁰ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 1º vol. 26. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 522

O contrato social poderá formar um conselho fiscal, integrado por três ou mais membros e seus respectivos suplentes, podem ser sócios ou não, mas deverão, obrigatoriamente, residir no país, sendo assegurado aos sócios minoritários eleger um de seus componentes e o seu suplente. Os membros eleitos devem assinar o termo de posse, que deverá ser lavrado no livro de atas e pareceres do conselho fiscal, onde serão devidamente qualificados e exercerão suas funções até a subsequente assembléia anual, a qual arbitrará a remuneração dos mesmos.

O Código Civil usa o termo “poderá” e não “deverá”, portanto como explica Arnaldo Wald:

“A não-obrigatoriedade da existência do Conselho Fiscal nas sociedades limitadas se impõe, pois este tipo de sociedade comporta uma infinidade de estruturas e não se justificaria um órgão de fiscalização em uma estrutura simplificada, na qual os próprios sócios atuam diretamente e desenvolvem pessoalmente essas atividades.”⁶¹

A função do conselho fiscal é a de examinar os livros e papéis da entidade e manifestar seu parecer no livro de atas e pareceres do conselho fiscal, podendo ser auxiliado por contabilista legalmente habilitado, denunciar irregularidades constatadas bem como as demais atribuições que a lei e o ato constitutivo assim o exigir, não podendo o referido órgão delegar poderes a outros órgãos da sociedade.

Se do desempenho no cargo de conselheiro fiscal advir algum prejuízo à pessoa jurídica, adverte Maria Helena Diniz que “Os membros do Conselho Fiscal

⁶¹ WALD, Arnaldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV: Livro II, do direito da empresa. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 449

responderão solidariamente perante a sociedade e terceiros pelos prejuízos que, culposamente, lhes causarem no desempenho de suas funções”.⁶²

A aprovação, designação, destituição e modo de remuneração dos administradores da sociedade limitada bem como a alteração do contrato social pela incorporação, fusão ou dissolução da entidade coletiva, são atos que dependem de deliberação por parte dos sócios. Tais deliberações serão tomadas em reunião ou assembléia, nesta será necessário o número superior a dez sócios, sendo dispensável a reunião ou assembléia caso todos os sócios decidam por escrito.

Tratando-se de sociedade, a deliberação em assembléia por parte dos sócios é sempre imprescindível para o bom andamento dos negócios, pois todos têm a oportunidade de manifestar-se a respeito do assunto, para mais tarde não alegar ignorância a respeito da decisão de seus pares. A esse respeito, Arnaldo Wald discorre que:

“Independentemente da forma e dos pressupostos para a manifestação dos sócios, ela é sempre indispensável para que se decida sobre os assuntos fundamentais da vida societária e sobre as alterações da estrutura social, como, aliás, evidencia a enumeração das matérias de sua competência (artigo 1.071). Por isso, os sócios, reunidos ou não em assembléia, são vistos como titulares de poder soberano dentro da estrutura societária, com poderes para formar e modificar a vontade do ente coletivo.”⁶³

Para a instalação da primeira convocação da assembléia é necessária a presença de sócios titulares que correspondam ao mínimo de três quartos do capital social, no caso de não se atingir o número suficiente, a segunda

⁶² DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 11. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 844

⁶³ WALD, Arnaldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV: Livro II, do direito da empresa. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 479/480

convocação da mesma dar-se-á a instalação com qualquer número de sócios presentes, podendo o sócio ser representado por outro sócio ou por advogado com poderes específicos, devendo a procuração para o ato ser levada a registro juntamente com a ata da assembléia.

Adverte Rubens Requião que “A assembléia é obrigatória sempre que a sociedade limitada tenha mais de dez sócios, ou quando for determinado pelo contrato social. Será dispensável se todos os sócios decidirem por escrito sobre a matéria que seria objeto da assembléia”.⁶⁴

A assembléia, que deverá ocorrer pelo menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes ao término do exercício financeiro, será presidida e secretariada por algum dos sócios presentes, os quais serão escolhidos pelos demais. Os trabalhos e deliberações devem ser lavradas em livro próprio assinado por todos os sócios presentes e, nos vinte dias consecutivos, dever-se-á providenciar o arquivamento e averbação do mesmo junto ao Registro Público de Empresas Mercantis.

Para ratificar o que se alegou acima, Fábio Ulhoa Coelho leciona que

“É obrigatória a realização de uma assembléia a cada ano, para tomar as contas dos administradores, votar o balanço patrimonial e de resultados e eleger administradores, caso se tenha exaurido o mandato por prazo determinado. Se a sociedade possuir conselho fiscal, os seus membros serão eleitos também nessa oportunidade. É a assembléia anual ou ordinária dos sócios da limitada.”⁶⁵

A responsabilidade limitada dos sócios pode se transformar em ilimitada,

⁶⁴ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 1º vol. 26. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 531

⁶⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 160

daqueles que expressamente deliberarem de modo a infringir o contrato ou a lei. O sócio minoritário poderá ser retirado da sociedade se houver representação de mais da metade do capital social de que aquele está praticando atos de inegável gravidade, devendo-se, para tanto, alterar o contrato social; Tal exclusão pode ser determinada somente em reunião ou assembléia especialmente convocada para esse fim, devendo o sócio excluído exercer o direito constitucionalmente garantido da ampla defesa.

A esse respeito, consigna Maria Helena Diniz que:

“Excepcionalmente, os sócios responderão ilimitadamente pelas obrigações sociais relacionadas com deliberações, por eles expressamente aprovadas, contrárias à lei ou ao contrato social. Poderão, portanto, os participantes de deliberação, contendo infração legal ou estatutária, responder, inclusive com seu patrimônio pessoal, pelas dívidas sociais. Os sócios dissidentes e ausentes, por força do art. 1.072, § 5º, apenas vincular-se-ão pelas deliberações tomadas de conformidade com a lei e o estatuto da sociedade.”⁶⁶

A dissolução da sociedade limitada acontecerá diante dos casos previstos no Código Civil, dentre eles, pelo decurso do prazo estipulado para sua duração, mas se vencido o mesmo, a sociedade não for liquidada e não houver oposição dos sócios, a mesma se prorrogará por prazo indeterminado. Neste caso o ente coletivo poderá se dissolver caso haja deliberação por parte da maioria dos sócios pela permanência de apenas um sócio no período de 180 (cento e oitenta) dias, e caso haja a extinção de autorização legal para seu funcionamento por

⁶⁶ DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 11. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 855/856

requerimento judicial de qualquer dos sócios para anulação de sua constituição (artigos 1.033 e seus incisos e 1.034, ambos do Código Civil).⁶⁷

Para finalizar a exposição referente à sociedade limitada, colocamos uma explicação de Arnaldo Wald sobre a dissolução: “O ato de dissolução é apenas a mola propulsora de um processo que só termina após a liquidação da sociedade, assim compreendido o pagamento dos passivos vencidos e vincendos, o recebimento dos créditos e o rateio entre os sócios do saldo porventura existente”.⁶⁸

1.4.3 – Das sociedades por ações

As sociedades por ações são aquelas que têm seu capital dividido em ações. Nesse tipo de sociedade temos a sociedade anônima, também conhecida como companhia. A sociedade anônima, bem como a sociedade em comandita por ações, é disciplinada pela Lei nº.6.404, de 15 de dezembro de 1976, com alterações da Lei nº. 9.457/97 e da Lei nº.10.303/2001.⁶⁹

Dividiremos, então, esse item em dois subitens, nos quais demonstraremos alguns tópicos de destaque da Lei da Sociedade Anônima; primeiramente tratando da sociedade anônima propriamente dita e, depois, da sociedade em comandita por ações.

1.4.3.a – Da sociedade anônima

A sociedade anônima é a pessoa jurídica em que se tem o maior vulto em termos de capital; como seu capital social é dividido em ações, estas são negociadas em quotas de pequeno valor, mas em número expressivo. Para

⁶⁷ BRASIL. Código Civil (2002). Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002.

⁶⁸ WALD, Arnaldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV: Livro II, do direito da empresa. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 583/584

⁶⁹ BRASIL. Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações.

sintetizarmos um conceito referente à esse tipo de sociedade, temos Fábio Ulhoa Coelho consignando que:

“A sociedade anônima é uma sociedade de capital. Os títulos representativos da participação societária (ação) são livremente negociáveis. Nenhum dos acionistas pode impedir, por conseguinte, o ingresso de quem quer que seja no quadro associativo. Por outro lado, será sempre possível a penhora da ação em execução promovida contra o acionista.”⁷⁰

Diante do fracionamento do capital social do ente coletivo - o qual será fixado pelo estatuto, em moeda nacional - ficarão os sócios responsáveis apenas pelo valor de emissão das ações que adquiriram ou subscreveram. Qualquer que seja o objeto da empresa, esta será sempre mercantil, e a denominação social será acompanhada dos termos “companhia” ou “sociedade anônima”, podendo ser escritos expressa ou abreviadamente, não podendo o primeiro ser utilizado no final.

Esta disposição do porquê a expressão companhia não pode ser utilizada ao final da denominação é explicada por Rubens Requião: “O emprego da palavra ‘companhia’ é expressamente vedado no final da denominação, esclarecimento necessário para evitar que sejam confundidas com certas sociedades de pessoas, sobretudo as sociedades em comandita simples”.⁷¹

A sociedade anônima pode ser aberta ou fechada; isso tem relação direta com a possibilidade de negociação dessas ações no mercado de valores imobiliários. Segundo Fábio Ulhoa Coelho:

⁷⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 178/179

⁷¹ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º vol. 24. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 30

“Para que uma companhia tenha seus valores mobiliários admitidos à negociação na Bolsa ou mercado de balcão – o que permitirá maior liquidez do investimento representado por tais títulos – necessita obter do governo federal a respectiva autorização. A companhia somente pode ser aberta se autorizada nestes termos. O órgão do governo federal encarregado pela lei de conceder tal autorização é uma autarquia denominada Comissão de Valores Mobiliários – CVM.”⁷²

As ações das companhias são de diferentes espécies, ou seja, podem ser ordinárias, preferenciais ou de fruição, tendo consignado Rubens Requião a respeito das primeiras: “Ações ordinárias são as ações em que normalmente se divide o capital social. Não possuem preferências ou condições...”⁷³.

Com relação às ações preferenciais, como o próprio nome indica, estas possuem vantagem sobre as ações ordinárias. Fábio Ulhoa Coelho explica que:

“b) Preferenciais – ações que conferem aos seus titulares um complexo de direitos diferenciado, como, por exemplo, a prioridade na distribuição dos dividendos ou no reembolso do capital, com ou sem prêmio etc. As ações preferenciais podem ou não conferir o direito de voto aos seus titulares. Para serem negociadas no mercado de capitais (bolsa de valores ou mercado de balcão), os direitos diferenciados das preferenciais devem ser pelo menos um de três definidos na LSA (art. 17, § 1º).”⁷⁴

As denominadas ações de fruição são amortizações dos lucros das ações, quer sejam ordinárias quer sejam preferenciais, proporcionadas aos seus titulares pela empresa. Acrescenta Rubens Requião que “Essas ações conferem o direito de participar dos lucros, de fiscalizar a sociedade, de preferência na subscrição

⁷² COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 182

⁷³ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º vol. 24. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 89

⁷⁴ COELHO, Op. cit., p. 190

de novas ações, pois com a amortização não foram elas afastadas da participação na vida social, direitos esses assegurados pelo art. 109".⁷⁵

As ações, atualmente, passaram a ser nominativas, depois da alteração da Lei das Sociedades Anônimas feita pela Lei nº. 8.021/90⁷⁶ em seus artigos 4º e 5º; o primeiro modificou o artigo 20 daquela lei, que passou a ter a redação de que todas as ações devem ser nominativas e, o segundo de que as sociedades por ações terão o prazo de dois anos para adaptarem os seus estatutos.

Devemos aqui salientar que as ações ao portador expressas pelo artigo 33 das Lei das S/A foi revogado pelo artigo 2º, II, da Lei nº. 8.021, de 12 de abril de 1990, o qual proíbe a emissão de títulos ao portador a partir da data da referida lei.

As ações nominativas⁷⁷, como o nome já expressa, são aquelas que especificam o nome do seu titular em livro próprio da sociedade por ações; tais ações, segundo Fábio Ulhoa Coelho:

“As ações nominativas são documentadas em um certificado, em regra de emissão da companhia, cujos requisitos se encontram fixados em lei (art. 24). Poderá, no entanto, a companhia contratar os serviços de escrituração e guarda dos livros de registro e transferência de ações, bem como os de expedição de certificados, de uma instituição financeira autorizada pela CVM, chamada pela lei de agente emissor de certificados. Nesta hipótese, caberá exclusivamente ao agente a prática dos atos relativos aos registros e emissão de certificados.”⁷⁸

⁷⁵ REQUIÃO, Rubens, op. cit., p. 95

⁷⁶ BRASIL. Lei nº. 8.021 de 12 de abril de 1990. Dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, e dá outras providências.

⁷⁷ Art. 31, da Lei nº. 6.404/76 tem a seguinte redação: “A propriedade das ações nominativas presume-se pela inscrição do nome do acionista no livro de “Registros de Ações Nominativas” ou pelo extrato que seja fornecido pela instituição custodiante, na qualidade de proprietária fiduciária das ações.”

⁷⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 192

Existe também nas sociedades por ações a ação escritural⁷⁹, para a qual não é emitido certificado, apenas consta de livro da companhia. Nesse sentido explica Rubens Requião que:

“A ação escritural dispensa corporificação do título em certificado emitido pela companhia, e por isso não deve ser considerada título de crédito. Impõe-se apenas pelo registro em livro especial, de instituição financeira autorizada a manter esse serviço, pela Comissão de Valores Mobiliários ou do registro em bolsa de valores.”⁸⁰

Outro título de crédito emitido pelas companhias é a chamada debênture⁸¹, que significa uma parcela de crédito sobre a empresa que poderá ter sua emissão fracionada em séries, seu valor será expresso em moeda nacional.

Dos ensinamentos de Fábio Ulhoa Coelho, depreende-se que:

“As debêntures são definidas, pela doutrina, como títulos representativos de um contrato de mútuo, em que a companhia é mutuária e o debenturista o mutuante. Os titulares de debêntures têm direito de crédito, perante a companhia, nas condições fixadas por um instrumento elaborado por esta, que se chama “escritura de emissão”. Tal instrumento estabelece se o crédito é monetariamente corrigido ou não, as garantias desfrutadas pelos debenturistas, as épocas de vencimento da obrigação e demais requisitos determinados por lei (LSA, art. 59).”⁸²

Sobre esse assunto, coloca Rubens Requião que “... Pretende-se, atualmente, instituir a debênture como um mecanismo a ser prestigiado pelos

⁷⁹ Art. 34, da Lei nº. 6.404/76 reza que: “O estatuto da companhia pode autorizar ou estabelecer que todas as ações da companhia, ou uma ou mais classes delas, sejam mantidas em contas de depósito, em nome de seus titulares, na instituição que designar, sem emissão de certificados”.

⁸⁰ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º vol. 24. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 98

⁸¹ Art. 52, da Lei das S/A reza que: “A companhia poderá emitir debêntures que conferirão aos seus titulares direito de crédito contra ela, nas condições constantes da escritura de emissão e, se houver, do certificado”.

⁸² COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 188

investidores no mercado de capitais, como instrumento de importantes financiamentos das companhias”⁸³, dando com isso, a idéia de que tais títulos de créditos são utilizados como forma de angariar fundos para a empresa.

O último tipo de título emitido pela sociedade por ações é o bônus de subscrição⁸⁴; este se refere também a uma forma de captação de recursos por parte da companhia. Para Fábio Ulhoa Coelho “... São títulos criados pela sociedade anônima para alienação onerosa ou atribuição como vantagem adicional aos subscritores de suas ações ou debêntures”.⁸⁵

A criação deste tipo de título depende de previsão societária, segundo Rubens Requião:

“A deliberação da emissão do título cabe à assembléia geral, da companhia, se o estatuto não a atribuir ao conselho de administração. Serão eles alienados pela companhia ou por ela atribuídos, como vantagem adicional, aos subscritores de emissão de suas ações ou debêntures.”⁸⁶

Terminada a questão relacionada aos tipos de ações que uma sociedade por ações pode emitir, trataremos agora sobre a constituição de uma companhia, de acordo com os artigos 80 e seguintes da Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Isso será feito de forma sintética, pois o objetivo do presente capítulo, é apenas relacionar os tipos existentes de pessoas jurídicas de direito privado e tecer algumas considerações relativas a elas.

A constituição ou criação de uma companhia dependerá da presença de

⁸³ REQUIÃO, Rubens, op. cit., p. 110

⁸⁴ Art. 75, da Lei das S/A expressa que: “A companhia poderá emitir, dentro do limite de aumento do capital autorizado no estatuto (art. 168), títulos negociáveis denominados ‘bônus de subscrição’”.

⁸⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 190

⁸⁶ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º vol. 24. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 120

pelo menos dois sócios, os quais deverão subscrever todas as ações que constituem seu capital social, depositando o mínimo de 10% (dez por cento) das ações em dinheiro no Banco do Brasil ou em instituição financeira autorizada pela Comissão de Valores Mobiliários.

Fábio Ulhoa Coelho, sobre a criação de sociedade por ações coloca que:

“A lei prevê duas modalidades de constituição de sociedade anônima, de acordo com a existência ou não de apelo ao público investidor: a constituição por subscrição pública, em que os fundadores buscam recursos para a constituição da sociedade junto aos investidores; e a constituição por subscrição particular, em que inexistente esta preocupação por parte dos fundadores.”⁸⁷

A responsabilidade dos primeiros administradores é motivo de preocupação por parte da Lei das Sociedades Anônimas. Consigna Rubens Requião que:

“Os primeiros diretores que não providenciarem, em tempo hábil, o cumprimento das formalidades complementares da constituição da sociedade serão solidariamente responsáveis perante a sociedade pelos prejuízos que dessa circunstância advierem. A sociedade não responde pelos atos ou operações praticados por esses diretores antes de cumpridas as formalidades de constituição. Assumem eles, os primeiros diretores, responsabilidade pessoal, solidária e ilimitada pelos atos que assim praticarem. A assembleia geral dos acionistas poderá, entretanto, resolver que a responsabilidade de tais atos e operações incumba à sociedade (art. 99, parágrafo único). Como se vê, a sociedade anônima, por falta de arquivamento de seus atos constitutivos, não se torna irregular. Apenas não se constitui.”

⁸⁸

⁸⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 184

⁸⁸ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º vol. 24. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 131/132

O acionista é aquele que adquire ou subscreve um determinado número de ações da companhia, não devendo ser confundido com o sócio da pessoa jurídica, sendo apontado por Fábio Ulhoa Coelho que:

“O dever principal do acionista – define o art. 106 da LSA – é o de pagar o preço de emissão das ações que subscrever. O vencimento das prestações será o definido pelo estatuto ou pelo boletim de subscrição. Se omissos tais instrumentos, os órgãos da administração procederão a chamada dos subscritores, por avisos publicados na imprensa, por três vezes pelo menos, estabelecendo prazo não inferior a 30 dias para o pagamento...”⁸⁹

Terá direito a voto todas as ações ordinárias e o estatuto poderá não conferir direito de voto às ações preferenciais, as quais adquirirão tal direito se a companhia deixar de pagar os dividendos fixos ou mínimos pelo prazo não superior a três exercícios financeiros consecutivos a que fizerem jus. Os titulares de ações nominativas endossáveis e escriturais também poderão exercer o direito de voto.

A respeito do direito a voto, esclarece Rubens Requião que:

“Devemos o conceito de ‘maioria’ e, em contraposição, o de ‘minoridade’, segundo a forma de ‘metade mais um’ ou ‘metade menos um’, à sociedade antiga, quando todas as ações possuíam voto, e as decisões eram tomadas por assembleias gerais, formadas efetivamente por todos os acionistas. Hoje, na sociedade moderna, nem todos os acionistas têm direito a voto, e o conceito de ‘maioria’ se refere ao maior volume das ações com voto. Como a imensa maioria dos acionistas detém ações sem voto – podendo no caso da lei brasileira esse número atingir 2/3 do capital social, somente em ações preferenciais – bem de ver

⁸⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 203

que a maioria absoluta da sociedade não tem acesso, sequer, às disputas do controle.”⁹⁰

Para que haja um perfeito funcionamento de uma sociedade por ações, são previstos pela Lei das S/A, diversos órgãos: a assembléia geral, o conselho de administração, a diretoria e o conselho fiscal.

A assembléia geral, para Fábio Ulhoa Coelho: “... é o órgão máximo da sociedade anônima, de caráter exclusivamente deliberativo, que reúne todos os acionistas com ou sem direito a voto...”⁹¹, esta deverá acontecer nos quatro primeiros meses seguintes ao final do exercício financeiro, devendo a convocação ser feita por meio de 3 (três) publicações em jornais de grande circulação.

O *quorum* de instalação da assembléia geral, na primeira convocação, deverá ter a presença de acionistas que representem, no mínimo, um quarto do capital social com direito a voto, e na segunda convocação será com qualquer número.

Explicando melhor a questão, salienta Rubens Requião que:

“Formada a mesa, sua primeira tarefa é verificar se existe ‘*quorum* de instalação’ (art. 125), isto é, número mínimo de ações para a reunião legal da assembléia em primeira convocação. Em certos casos, conforme a matéria a ser decidida, a lei impõe ‘*quorum* especial’ de instalação, como, por exemplo, o de dois terços de ações com direito a voto, chegando em outros casos a exigir unanimidade. O ‘*quorum* de instalação’ normal, porém, é de um quarto do capital social com direito a voto, em primeira convocação, conforme dispõe aquele preceito.”⁹²

⁹⁰ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º vol. 24. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 141

⁹¹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 196

⁹² REQUIÃO, Op. cit., p. 181

A assembléia geral poderá ser de duas espécies: a ordinária (art. 132)⁹³ que será utilizada para prestação de contas dos administradores e eleição de seus sucessores nos cargos, resolução dos destinos do lucro obtido e dos dividendos a serem distribuídos como reserva de capital constituída no exercício anterior; e a extraordinária (art. 135)⁹⁴, que terá como objeto a reforma do estatuto.

Outro órgão é o conselho de administração, que será eleito pela assembléia geral, composto de, no mínimo, 3 (três) membros. Declara Fábio Ulhoa Coelho que:

“O conselho de administração é órgão, em regra, facultativo. Trata-se de colegiado de caráter deliberativo, ao qual a lei atribui parcela da competência da assembléia geral, com vistas a agilizar a tomada de decisões de interesse da companhia. Este órgão só é obrigatório nas sociedades anônimas abertas, nas de capital autorizado e nas de economia mista (LSA, arts. 138, § 2º, e 239).”

⁹⁵

A diretoria será composta de, no mínimo, 2 membros, eleitos pelo conselho de administração, se houver, ou pela assembléia geral, para mandato de no máximo três anos, sendo permitida a reeleição e devendo o estatuto estabelecer o número de diretores.

Nos dizeres de Rubens Requião:

“A diretoria é o órgão de execução da sociedade. A representação desta pertence aos diretores. Se o estatuto não definir as atribuições de cada diretor, nem tendo o conselho de administração, se existir, fixado as atribuições de cada um (art. 142, II), competirá a qualquer diretor a representação da

⁹³ BRASIL. Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações.

⁹⁴ Idem

⁹⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 198

companhia e a prática dos atos necessários ao seu funcionamento regular. Convém, contudo, que o estatuto estabeleça, de forma bem definida, a atribuição da representação ativa e passiva da sociedade, inclusive em juízo, para evitar vacilações e perplexidades.”⁹⁶

O conselho fiscal deverá ser constituído pela sociedade por ações, mas o estatuto fixará se seu funcionamento será permanente ou se funcionará a pedido dos acionistas que representem, no mínimo, um décimo das ações com direito a voto ou 5 % (cinco por cento) sem direito a voto, sendo sua composição de no mínimo 3 (três) e de no máximo 5 (cinco) membros, acionistas ou não, eleitos pela assembléia geral.

Discorrendo a respeito desse órgão, Fábio Ulhoa Coelho relata que “O conselho fiscal é colegiado destinado à fiscalização dos órgãos de administração, atribuição que exerce para a proteção dos interesses da companhia e de todos os acionistas. Sua competência vem detalhada no art. 163 da LSA”.⁹⁷

A dissolução da companhia (art. 206)⁹⁸ se verifica de pleno direito pelo término do prazo de duração, diante de casos previstos no estatuto; deliberando a assembléia geral, nesse sentido, quando restar apenas um acionista durante um ano, quando cessar a autorização necessária para funcionamento na forma da lei , por ordem do juiz quando proposta ação por qualquer acionista objetivando a anulação da sua constituição ou em caso de propositura de ação por acionistas que representem 5% (cinco por cento) ou mais do capital social, por não conseguir a companhia preencher o fim para a qual foi criada ou em caso de

⁹⁶ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º vol. 24. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 205

⁹⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 200

⁹⁸ BRASIL. Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações.

falência e, em último caso, por decisão de autoridade administrativa, nos casos e formas previstos em lei especial.

Enquanto não houver a liquidação da companhia, esta conservará sua personalidade jurídica. Explica Rubens Requião que “A liquidação sucede à declaração da dissolução da companhia. Ela pode processar-se convencionalmente, acionada pelos órgãos da companhia, ou ser promovida judicialmente, de conformidade com a lei processual...”⁹⁹, somente após a liquidação da companhia dar-se-á sua extinção.

1.4.3.b – Sociedade de economia mista

Um outro tipo de sociedade anônima é a sociedade de economia mista. Para sua constituição deve-se ter como parâmetro o artigo 37, XIX, da Constituição Federal, o qual expressa que “somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação”.¹⁰⁰

Sobre tal tipo de ente coletivo, consigna Fábio Ulhoa Coelho que “A sociedade de economia mista é a sociedade anônima cujo capital é constituído por recursos provenientes, em parte majoritária, do poder público e, em parte minoritária, dos particulares...”¹⁰¹

1.4.3.c – Sociedade em comandita por ações

⁹⁹ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º vol. 24. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 358

¹⁰⁰ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

¹⁰¹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 222

O último tipo de sociedade anônima ou companhia é a sociedade em comandita por ações, sociedade esta regida pelas normas atinentes à LSA¹⁰², em que da firma ou razão social só poderão fazer parte os nomes dos sócios diretores ou gerentes; estes deverão obrigatoriamente ser sócios ou acionistas, e ficarão responsáveis solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais.

A respeito desse tipo de sociedade anônima, trazemos as considerações feitas por Maria Helena Diniz:

“É a sociedade em que o capital será dividido em ações, respondendo os sócios (comanditários e comanditados) pelo preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas, e além disso há responsabilidade subsidiária, solidária e ilimitada dos sócios diretores ou gerentes (sócios comanditados) (CC, art. 1.091) pelas perdas sociais, podendo receber, por isso, relevante participação nos lucros conforme disposto no estatuto social...”¹⁰³

Diante de toda a exposição a respeito dos tipos de pessoas jurídicas que podem ser constituídas, tanto de direito público quanto de direito privado, vale ressaltar que fizemos aqui apenas uma demonstração, não querendo pormenorizá-las, uma vez que o objetivo primordial do estudo é referente à responsabilização penal desses entes coletivos, diante do direito ambiental brasileiro.

¹⁰² BRASIL. Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações.

¹⁰³ DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 11. ed. - São Paulo: Saraiva, 2005, p. 863

CAPÍTULO 2

CRIME

No segundo capítulo, discorreremos sobre o que vem a ser crime na concepção do Direito Penal Brasileiro, quais as suas formas, os tipos de pena admitidos e suas várias formas de penalização para, desta maneira, podermos adequá-lo, no próximo capítulo, ao direito ambiental brasileiro.

2 - Crime

Primeiramente, conceituaremos crime com foco apenas em seu aspecto formal, ou seja, crime é um fato típico e antijurídico, sendo a culpabilidade um pressuposto da pena.

2.1 – Fato típico

O fato típico é o comportamento humano, consistente em uma ação ou omissão, estando descrito em uma norma penal incriminadora, na qual se tem como consequência uma pena sancionadora.

Com relação ao assunto, consigna Damásio Evangelista de Jesus que “Fato típico é o comportamento humano (positivo ou negativo) que provoca um resultado (em regra) e é previsto na lei penal como infração...”¹⁰⁴

Nos dizeres de Edgard Magalhães Noronha, para que o fato seja considerado típico, deve:

“Ao mesmo tempo em que o legislador, definindo o delito, cria o tipo, exige o interesse individual, em todo regime de liberdade, que a ação humana se lhe ajuste. É o que se denomina *tipicidade*. Conseqüentemente, não existe crime sem tipicidade, isto é, sem

¹⁰⁴ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 154

que o fato se enquadre em um tipo, o que vale dizer que não há crime sem lei anterior que o defina (*Nullum crimen sine lege*).”¹⁰⁵

De acordo com o que foi mencionado acima, é importante salientar que o Direito Penal Brasileiro rege-se pelo princípio da legalidade ou da reserva legal e pelo princípio da anterioridade, tipificados pelo artigo 1º, do Código Penal¹⁰⁶, o qual expressa que “Art. 1º. Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”.

A nossa Constituição Federal¹⁰⁷ também elencou entre os direitos e garantias individuais, ou seja, dentre as cláusulas pétreas, em seu artigo 5º, inciso XXXIX, o idêntico teor do artigo 1º, do Código Penal.

Leciona Paulo José da Costa Júnior, a respeito da reserva legal que

“O princípio dito da legalidade ou da reserva legal, consagrado no art. 1º do Código Penal e no inc. XXXIX do art. 5º da Constituição vigente, representa uma velha conquista do pensamento liberal iluminista. Remonta à *Magna Charta libertatum*, imposta pelos barões ingleses em 1215 ao Rei João Sem Terra, posteriormente reproduzida no Bill of Rights, firmado em Filadélfia em 1774, na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e na Constituição francesa de 1791. Ulteriormente acolhido por todos os Códigos, foi o alemão Feuerbach, no início do século passado, quem sintetizou o princípio numa fórmula latina, desconhecida do direito romano, que admitia a analogia em matéria penal: *nullum crimen, nulla poena sine lege*.”¹⁰⁸

¹⁰⁵ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 97

¹⁰⁶ BRASIL. Código Penal (1940). Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1940.

¹⁰⁷ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

¹⁰⁸ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 28

Diante desse consagrado princípio da reserva legal, só pode ser considerado crime o fato descrito na norma penal, caso contrário, o mesmo será tido como justificável, com respaldo em alguma discriminante penal.

2.2 - Antijuridicidade

O segundo elemento do delito é a antijuridicidade, tida como a concretização de um fato contrário ao conjunto de normas incriminadoras que regem a vida em sociedade, no campo penal.

Nesse sentido, é a orientação de Luiz Regis Prado:

“O elemento conceitual do delito, ilicitude ou antijuridicidade – expressões aqui consideradas como sinônimas -, exprime a relação de contrariedade de um fato como todo o ordenamento jurídico (uno e indivisível), com o Direito positivo em seu conjunto. Enquanto a subsunção de um fato concreto ao tipo legal, isto é, o juízo de tipicidade, tem um caráter positivo, o juízo de ilicitude, decorrente da verificação da operatividade de uma norma permissiva, evidencia um aspecto negativo.”¹⁰⁹

Temos que o fato praticado, para poder ser tido como crime, deve se enquadrar em um tipo penal e conter a ilicitude diante do ordenamento jurídico, e se este ato possuir alguma característica que justifique a sua realização, deverá ser considerado um fato lícito.

Essas justificativas, aceitas pelo Direito Penal, são as denominadas excludentes da ilicitude, elencadas no artigo 23, do Código Penal¹¹⁰, e que Damásio Evangelista de Jesus leciona que:

“As causas de exclusão da ilicitude possuem um elemento subjetivo (teoria dos elementos subjetivos da justificação): é

¹⁰⁹ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*, vol. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.240

¹¹⁰ Art. 23, do CP. Não há crime quando o agente pratica o fato: I – em estado de necessidade; II – em legítima defesa; III – em estrito cumprimento do dever legal ou no exercício regular de direito.

necessário que o sujeito conheça a situação do fato justificante. Caso contrário, i.e., inexistente esse elemento subjetivo, não incide a causa discriminante, subsistindo a ilicitude e, em consequência, o crime.”¹¹¹

Para ratificar o fato de nem sempre a antijuridicidade caracterizar a tipicidade da conduta delitiva, Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli admitem que “A tipicidade penal implica a contrariedade com a ordem normativa, mas não implica a antijuridicidade (a contrariedade com a ordem jurídica), porque pode haver uma causa de justificação (um preceito permissivo) que ampare a conduta”.¹¹²

Deste modo, quando da análise de um ato infracional praticado, devemos atentar para o fato de ele preencher os dois elementos básicos que compõe o crime, ou seja, a tipicidade e a antijuridicidade.

2.3 - Culpabilidade

Agora analisaremos a culpabilidade como pressuposto da pena tendo como parâmetro que aquela deve estar presente na ação delituosa, caso contrário, será caso de exclusão da ilicitude, como já pontuado acima.

Com relação a este pressuposto do crime, demonstra Francisco de Assis Toledo que:

“Culpabilidade é o terceiro elemento do conceito jurídico do crime. *Nullum crimen sine culpa*. Deve-se entender o princípio da culpabilidade como a exigência de um juízo de reprovação jurídica que se apóia sobre a crença – fundada na experiência da vida cotidiana – de que ao homem é dada a possibilidade de, em certas circunstâncias, ‘agir de outro modo’. A não-utilização dessa

¹¹¹ JESUS, Damásio Evangelista de. *Código penal anotado* – 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 99/100

¹¹² ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 460

faculdade, quando da prática do ilícito penal, autoriza aquela reprovação...”¹¹³

Sobre esse assunto, nos ensinamentos de Luiz Flávio Gomes consta que “Culpabilidade derivou da palavra culpa. Culpa tem significado axiológico negativo. Quando se diz que alguém é culpado por alguma coisa isso significa que foi feito algo axiologicamente negativo. Coliga-se com a idéia de culpa, quase que de modo implacável, a idéia de reprovação, de censura”.¹¹⁴

Para Luiz Regis Prado, “É a plena capacidade (estado ou condição) de culpabilidade, entendida como capacidade de entender e de querer, e, por conseguinte, de responsabilidade criminal (o imputável responde pelos seus atos)”...¹¹⁵, facilitando dessa forma a compreensão de que se alguém pratica um ato criminoso em plenas faculdades mentais, deve responder perante a sociedade através do devido processo legal.

2.3.1 – Teorias da culpabilidade

A respeito da culpabilidade, coloca Damásio Evangelista de Jesus que existem três teorias: 1ª) teoria psicológica, 2ª) teoria psicológico-normativa e; 3ª) teoria normativa pura.¹¹⁶

2.3.1.a – Teoria psicológica

De acordo com a teoria psicológica, o mesmo autor discorre que:

“... Em suma, a culpabilidade, esgotando-se em suas espécies dolo e culpa, consiste na relação psíquica entre o autor e o

¹¹³ TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal* – 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 86

¹¹⁴ GOMES, Luiz Flávio. *Erro de tipo e erro de proibição: e a evolução da teoria causal-naturalista para a teoria finalista da ação: doutrina e jurisprudência: estudo especial do art. 20, § 1º, do código penal.* - 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 34

¹¹⁵ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*, vol. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 271

¹¹⁶ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 457

resultado, tendo por fundamento a teoria causal ou naturalística da ação. O dolo é caracterizado pela intenção (ou assunção do risco) de o agente produzir o resultado; a culpa, pela inexistência dessa intenção ou assunção do risco de produzi-lo.”¹¹⁷

Para essa teoria, segundo Paulo José da Costa Júnior¹¹⁸, temos como “Pressuposto necessário da culpabilidade: imputabilidade, que é a capacidade de entender o caráter criminoso do fato e determinar-se de acordo com esse entendimento (CP, art. 26¹¹⁹)”. Neste artigo do Código Penal, temos os requisitos da inimputabilidade e da semi-imputabilidade.

2.3.1.b – Teoria psicológico-normativa

A segunda teoria da culpabilidade é a teoria psicológico-normativa; nos dizeres de Luiz Regis Prado:

“A culpabilidade surge, então, como vínculo psicológico e como reprovabilidade por ausência de causas de inexigibilidade de outra conduta. São seus elementos: a) *imputabilidade*; b) *dolo ou culpa* (formas de culpabilidade); c) *exigibilidade de conduta diversa*. O dolo contém a consciência da ilicitude (elemento normativo – chamado de *dolus malus*). A imputabilidade (capacidade de culpabilidade) não é pressuposto, mas elemento da culpabilidade e a inexigibilidade de outra conduta é causa de sua exclusão.”¹²⁰

Nessa teoria, o dolo e a culpa são considerados elementos da culpabilidade e, para Damásio Evangelista de Jesus:

¹¹⁷ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral – 23. ed.* São Paulo: Saraiva, 1999, p. 458

¹¹⁸ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo – 7. ed.* São Paulo: Saraiva, 2000, p. 81

¹¹⁹ Art. 26, do CP. É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Parágrafo único. A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação da saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado, não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

¹²⁰ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro, vol. 1. 2. ed.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 266

“Assim, o dolo persiste como elemento da culpabilidade. Ora, como vimos, o dolo é um fator psicológico que sofre um juízo de valoração. Se é assim, o dolo não pode estar na culpabilidade. Deve estar fora dela para sofrer a incidência do juízo de censurabilidade. É coeficiente da culpabilidade, não seu elemento.”¹²¹

2.3.1.c – Teoria normativa pura ou finalista

A terceira e última teoria da culpabilidade, aceita pelo nosso Código Penal, é a teoria normativa pura ou finalista. Edgard Magalhães Noronha consigna que:

“Consoante a teoria *normativa*, a culpabilidade é, sobretudo, um juízo de reprovação contra o autor de um ato, porque a todos compete agir de acordo com a norma, segundo o dever jurídico, que tutela os interesses sociais. O procedimento contrário é que, então, dá substância à culpabilidade.”¹²²

Para conhecermos o que vem realmente a ser a teoria finalista da culpabilidade, utilizamos os ensinamentos de Luiz Regis Prado, o qual expõe que:

“Tem-se, como elemento da culpabilidade: a) *imputabilidade*; b) *possibilidade de conhecimento da ilicitude*; c) *exigibilidade de conduta diversa*. Essa concepção decorrente do finalismo, ressalte-se, entende a culpabilidade como puro juízo axiológico, sem qualquer elemento de ordem psicológica. O dolo (dolo natural) e a culpa integram, respectivamente, os tipos de injusto doloso e culposos.”¹²³

Diante dessa teoria, vemos que a noção do injusto deve servir de parâmetro para a ação ou omissão praticada, pois se julgarmos que uma conduta possa prejudicar alguém ou alguma coisa, devemos analisar as conseqüências e,

¹²¹ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral – 23. ed.* São Paulo: Saraiva, 1999, p. 459

¹²² NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral – 23. ed.* São Paulo: Saraiva, 1985, p. 100

¹²³ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro, vol. 1. 2. ed.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 267

se tivermos dúvida não devemos praticar o ato, sob pena de respondermos penalmente por ele.

Corroborando o que acima afirmamos, Francisco de Assis Toledo expõe que “Hoje, porém, cede lugar, entre nós, para a denominada concepção normativa, precisamente aquela que concebe a culpabilidade como a já referida ‘censurabilidade da formação da vontade’”.¹²⁴

Para Damásio Evangelista de Jesus, essa teoria “Retira o dolo da culpabilidade e o coloca no tipo penal. Exclui do dolo a consciência da ilicitude e a coloca na culpabilidade”.¹²⁵

No mesmo sentido leciona Paulo José da Costa Júnior que:

“Para o juízo de reprovação social, faz-se necessária a consciência do injusto. O agente deve querer aquilo que não deve, sabendo ou podendo saber que não deve. Aquele que age contrariamente à norma, conhecendo a ilicitude de sua conduta, deverá ser censurado pelo gesto, pela atitude de menosprezo para com o direito.”¹²⁶

Para encerrar a análise da teoria normativa pura ou finalista da culpabilidade, transcrevemos o que ensina Francisco de Assis Toledo:

“Essa teoria, iniciada por Frank, atingiu em Mezger culminâncias quase insuperáveis, recebendo deste último penalista os seus contornos definitivos. Podemos sintetizá-los nos seguintes termos: Dentro desta concepção normativa, a culpabilidade é, pois, essencialmente, um *juízo de reprovação* ao autor do fato, composto dos seguintes elementos: imputabilidade; dolo ou culpa

¹²⁴ TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal* – 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 87

¹²⁵ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 459/460

¹²⁶ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 81

stricto sensu (negligência, imprudência, imperícia); exigibilidade, nas circunstâncias, de um comportamento conforme ao direito.”¹²⁷

2.4 – Elementos do tipo

Passaremos a analisar agora, os elementos do tipo, dos quais fazem parte o dolo e a culpa *stricto sensu* (negligência, imprudência e imperícia). O primeiro é tido como a vontade do agente de praticar um ato contrário ao ordenamento jurídico, isto é, o infrator tem a consciência de que está prejudicando alguém ou causando dano a alguma coisa ou assumindo o risco de produzir o resultado. O segundo elemento do tipo é a culpa, que vem a ser a prática de uma ação ou omissão, sem o devido cuidado, podendo, desta maneira, causar uma ofensa a um bem juridicamente tutelado.

Tais elementos constitutivos do tipo são ambos previstos no artigo 18, do Código Penal¹²⁸, e serão analisados a seguir.

2.4.1 – Dolo

O dolo tem como característica a vontade de praticar um ato contrário ao ordenamento jurídico, advertindo Edgard Magalhães Noronha que “Dolo é vontade e representação do resultado, mas, igualmente, é ciência de oposição ao dever ético-jurídico; é ação no sentido do ilícito”.¹²⁹

Nesse mesmo sentido leciona Damásio Evangelista de Jesus que:

“Presentes os requisitos da consciência e da vontade, o dolo possui os seguintes elementos: a) consciência da conduta e do resultado; b) consciência da relação causal objetiva entre a

¹²⁷ TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal* – 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 223

¹²⁸ Art. 18, do C.P. Diz-se crime: I – doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo; II – culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia. Parágrafo único. Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.

¹²⁹ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 133/134

conduta e o resultado; c) vontade de realizar a conduta e produzir o resultado.”¹³⁰

Corroborando a assertiva de que para o reconhecimento do dolo deve-se incluir a ciência da lesão a bem juridicamente tutelado, Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli consignam que “...Na nossa lei, portanto, está claro que o dolo prescinde da ‘consciência’ ou do ‘conhecimento’ da antijuridicidade, e necessita somente dos elementos que compõe o tipo objetivo”.¹³¹

2.4.1.1 – Espécies de dolo

Existem várias espécies de dolo e, segundo Luiz Regis Prado “O Código Penal brasileiro agasalhou a teoria da vontade (*dolo direto*) e a teoria do consentimento (*dolo eventual*). Ademais, deu tratamento equiparador às duas espécies de dolo, devendo a distinção ser operada na fase da aplicação da pena”.

¹³²

Como foi supra mencionado, o dolo pode ser de várias espécies, dependendo da disposição do agente infrator diante do caso concreto, sendo sopesado no momento da dosagem da pena, diante dos fatos alegados e provados na elucidação do delito.

A respeito das espécies de dolo, leciona Paulo José da Costa Júnior que:

“O dolo *determinado* é a forma mais intensa dentre as várias modalidades existentes. Nele, o evento corresponde à previsão e à vontade. O agente previu e fez o que desejava. O dolo *indeterminado* poderá ser alternativo, cumulativo ou eventual. No dolo *alternativo* o agente quer, indiferentemente, um evento ou

¹³⁰ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 285

¹³¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 483

¹³² PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro, vol. 1*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001

outro (matar ou ferir). No dolo *cumulativo*, o agente pretende a realização de dois resultados (matar e ferir). No dolo *eventual*, previsto na parte final do art. 18, I, do C.P., o agente assume o risco da realização do evento...”¹³³

Dando seqüência às espécies de dolo, Julio Fabbrini Mirabete expõe que “Refere-se a doutrina a dolo de *dano*, em que o agente quer ou assume o risco de causar lesão efetiva, e a dolo de *perigo*, em que o autor quer apenas um perigo...”¹³⁴, e relacionado a crime, nos ensina Damásio Evangelista de Jesus que “Crimes de dano são os que só se consumam com a efetiva lesão do bem jurídico. Exs.: homicídio, lesões corporais etc. Crimes de perigo são os que se consumam tão-só com a possibilidade do dano. Exs.: perigo de contágio venéreo (art. 130, *caput*); rixa (art. 137); incêndio (art. 250) etc.”¹³⁵

2.4.2 – Culpa

A característica da culpa é a produção do resultado danoso pela ação ou omissão praticada sem o cuidado exigido ao homem em suas atividades normais, ou seja, a conduta produz um fim danoso por puro descuido.

Dos ensinamentos de Francisco de Assis Toledo depreende-se que:

“Para a tipificação dos crimes culposos, quando os julga excepcionalmente necessários, utiliza-se o legislador de uma técnica simplificadora. Como as modalidades culposas se revestem de caráter extraordinário, pois a regra é a dolosa, vale-se o legislador penal, salvo raras exceções, dos elementos comuns contidos na descrição dolosa, agregando-lhes, logo em

¹³³ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 82/83

¹³⁴ MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 167

¹³⁵ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 189

seguida, a expressa previsão da culpa *stricto sensu*, com a pena respectiva.”¹³⁶

Diante da constatação que a regra é que o crime seja doloso e a exceção é que o crime possa ser culposo, explica-nos Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli que:

“...Nosso sistema é diferente: só são típicos os resultados culposos que assim são considerados na parte especial, consoante o estabelecido pelo parágrafo único do art. 18: ‘Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente’.”¹³⁷

Isto quer dizer que, se o tipo penal incriminador não utilizar a expressão “se o crime é culposo”, não se poderá punir o infrator se praticá-lo culposamente, tornando o fato delituoso atípico.

Leciona Luiz Regis Prado que “Os elementos do tipo de injusto culposo são: a) *inobservância do cuidado objetivamente devido*; b) *produção de um resultado e nexa causal*; c) *previsibilidade objetiva do resultado*; d) *conexão interna entre desvalor da ação e desvalor do resultado*”.¹³⁸

A definição de culpa para Edgard Magalhães Noronha é:

“Para nós, diz-se o crime culposo quando o agente, deixando de empregar a atenção ou diligência de que era capaz em face das circunstâncias, não previu o caráter delituoso de sua ação ou o resultado desta, ou, tendo-o previsto, supôs levemente que não se realizaria; bem como quando quis o resultado, militando, entretanto, em inescusável erro de fato.”¹³⁹

¹³⁶ TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal* – 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 289

¹³⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p.507

¹³⁸ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*, vol. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 230

¹³⁹ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal* – vol. 1, *Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p.139

2.4.2.1 – Formas de culpa

As formas de culpa são as previstas no artigo 18, II, do Código Penal ¹⁴⁰, o qual reza que “Diz-se o crime culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia”, esclarecendo Damásio Evangelista de Jesus da seguinte forma:

“Enquanto na negligência o sujeito deixa de fazer alguma coisa que a prudência impõe, na imprudência ele realiza uma conduta que a cautela indica que não deve ser realizada. A doutrina ensina que a imprudência é positiva (o sujeito realiza uma conduta) e a negligência, negativa (o sujeito deixa de fazer algo imposto pela ordem jurídica). Nem sempre, porém, é fácil a distinção...” ¹⁴¹

2.4.2.2 – Espécies de culpa

Consigna Julio Fabbrini Mirabete que as espécies de culpa são:

“A culpa *inconsciente* existe quando o agente não prevê o resultado previsível, não tendo do agente conhecimento efetivo do perigo que sua conduta provoca para o bem jurídico alheio. Na culpa *consciente*, ou culpa com previsão, o agente prevê o resultado, mas acredita que conseguirá evitá-lo por sua habilidade. A culpa consciente avizinha-se do dolo eventual, mas com ela não se confunde, porquanto naquela o agente, embora prevendo o resultado, não o aceita como possível, e neste, prevendo o resultado, não se importa que venha ele a ocorrer. Distingue-se, ainda, a culpa *própria*, em que o agente não quer o resultado, nem assume o risco de produzi-lo, da culpa *imprópria*, também denominada culpa por extensão, por equiparação, ou por assimilação, e que deriva de erro (arts. 20 e § 1º, 23, parágrafo único etc.)...” ¹⁴²

¹⁴⁰ BRASIL. Código Penal (1940). Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1940.

¹⁴¹ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 298

¹⁴² MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 172/173

Devemos aqui dar maior destaque para a diferença, até certo ponto confundível, entre a culpa consciente e o dolo eventual. Paulo José da Costa Júnior explica que:

“Aproxima-se o dolo eventual da culpa consciente (ou com previsão). Em ambos há a previsão do resultado antijurídico. Só que, enquanto no primeiro o agente empresta anuência à realização do evento (consentimento hipotético), preferindo prosseguir na ação, embora arriscando-se a produzir o resultado, na culpa consciente o agente não aceita a realização do evento; repele mentalmente o resultado previsto, agindo na esperança ou na persuasão de que o evento não irá verificar-se.”¹⁴³

2.5 – Qualificação doutrinária dos crimes

Neste item, estudaremos a nomenclatura dada ao delito por parte da doutrina penal; os estudiosos do Direito Penal distinguem-na da qualificação legal do fato, sendo esta, segundo Damásio Evangelista de Jesus “Qualificação do fato é o *nomen juris* da infração. Assim, ‘ofender a integridade corporal ou à saúde de outrem’ recebe o nome de ‘lesão corporal’ (art. 129, *caput*); ‘trazer consigo arma’ branca ‘fora de casa ou de dependência desta, sem licença da autoridade’, é denominado ‘porte de arma’ (LCP, art. 19, *caput*).”¹⁴⁴

Com relação à primeira qualificação referida, leciona José Frederico Marques que “De par com as qualificações legais, existem assim qualificações doutrinárias resultantes de ordenação sistemática do assunto e da conceituação

¹⁴³ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 83

¹⁴⁴ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p.187

dada a figuras delituosas que assumem aspectos próprios”... ¹⁴⁵

2.5.1 – Crime comum e crime próprio

Na qualificação doutrinária, os delitos foram divididos em várias espécies. A prática de algumas infrações pode requerer qualidades especiais de seus agentes, como expõe Damásio Evangelista de Jesus:

“Crime *comum* é o que pode ser praticado por qualquer pessoa. Exs.: homicídio, furto, estelionato etc...O crime *próprio* pode exigir do sujeito uma particular condição *jurídica* (acionista, funcionário público); *profissional* (comerciante, empregador, empregado, médico, advogado), de *parentesco* (pai, mãe, filho); ou *natural* (gestante, homem).” ¹⁴⁶

2.5.2 – Crime material e crime formal

Existem também delitos que exigem ou não a produção do resultado. Nos dizeres de Paulo José da Costa Júnior, o primeiro caso apresenta-se como:

“Crimes com evento, também chamados materiais, são aqueles em que o legislador distingue, na sua configuração objetiva, além da conduta, um resultado dela dependente. É insuficiente a atividade (ou inatividade) do agente. Faz parte também da *facti species* legal um evento material, que integra o tipo como elemento necessário e indispensável.” ¹⁴⁷

Nas infrações nas quais não se exige que da conduta haja a efetiva lesão ao bem juridicamente tutelado, consigna Edgard Magalhães Noronha que:

“Crimes *formais* ou de *simples atividade* são os que não exigem a produção de um resultado estranho ou externo à própria ação do delinqüente. Dizem-se também crimes *de mera conduta* ou *sem*

¹⁴⁵ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal – Da Infração Penal* – 2. ed., V. II. São Paulo: Saraiva, 1965, p. 330

¹⁴⁶ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 188

¹⁴⁷ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 54

resultado. Sua característica é que a lesão ao bem jurídico (evento) se dá tão-só com a *simples ação* ou *conduta*, ao passo que os outros só o conseguem com a consequência ou efeito da ação. São crimes formais a injúria, a difamação e a calúnia.”¹⁴⁸

2.5.3 – Crime de dano e crime de perigo

Para Francisco de Assis Toledo, o conceito de crime de dano e crime de perigo, significa que “Com vista ao bem jurídico protegido, é que se fala em crimes de dano e em crimes de perigo. Os primeiros causam lesão efetiva, os últimos conduzem uma potencialidade de lesão, realizável ou não, em concreto, que o legislador deseja cortar no nascedouro”.¹⁴⁹

Com relação aos delitos de perigo, adverte Luiz Regis Prado que estes:

“Dividem-se em: *delito de perigo concreto*: o perigo integra o tipo como elemento normativo, de modo que o delito se consuma com a sua real ocorrência para o bem jurídico, isto é, o perigo deve ser *efetivamente* comprovado (ex.: arts. 130, 134, CP) e *delito de perigo abstrato*: o perigo constitui unicamente a *ratio legis*, inerente à ação, não necessitando de comprovação (ex.: arts. 135, 235, 288, CP).”¹⁵⁰

Os delitos do Código Penal usados como exemplos acima e seus respectivos *nomen juris* são: artigo 130 (perigo de contágio venéreo); artigo 134 (exposição ou abandono de recém-nascido); artigo 135 (omissão de socorro); artigo 235 (bigamia) e artigo 288 (quadrilha ou bando), sendo então os dois

¹⁴⁸ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral – 23. ed.* São Paulo: Saraiva, 1985, p. 107

¹⁴⁹ TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal – 5. ed.* São Paulo: Saraiva, 2000, p. 143

¹⁵⁰ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro, vol. 1. 2. ed.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.152

primeiros considerados crimes de perigo concreto e, as três últimas infrações de perigo abstrato.

2.5.4 – *Iter criminis*

Para que um crime seja considerado consumado ou tentado, o infrator tem que passar por diversos momentos para poder chegar à produção do resultado delituoso. Tais momentos são denominados pela doutrina penalista como *iter criminis*, e explicados por Damásio Evangelista de Jesus “*Iter criminis* é o conjunto de fases pelas quais passa o delito. Compõe-se das seguintes etapas: a) cogitação; b) atos preparatórios; c) execução; d) consumação.”¹⁵¹

2.5.4.1 – Cogitação

A primeira fase do *iter criminis* é considerada atípica, pois não podemos criminalizar o pensamento errôneo de alguém que pensa em praticar um crime contra outrem. Coloca Edgard Magalhães Noronha que “A *cogitação*. O que se passa no foro íntimo de uma pessoa não é dos domínios do direito penal.”¹⁵²

2.5.4.2 – Atos preparatórios

Nem mesmo a segunda etapa é considerada como crime, segundo adverte

Julio Fabbrini Mirabete:

“Os *atos preparatórios* são atos materiais, externos ao agente, que passa da cogitação à ação objetiva. Também não são puníveis, a não ser quando constituem fatos típicos. Dispõe a lei, aliás, que ‘o ajuste, a determinação ou instigação e o auxílio, salvo disposição expressa em contrário, não são puníveis, se o crime

não chega, pelo menos a ser tentado’ (art. 31).”¹⁵³

2.5.4.3 – Execução

¹⁵¹ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 327

¹⁵² NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 122

¹⁵³ MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 144

A terceira fase do *iter criminis* é a execução. Paulo José da Costa Júnior constata que:

“Na fase de execução (ou da comissão), o agente faz *minus quam voluit* (menos do que pretendia). Há uma defasagem entre a realidade pretendida (*meta optata* = fim desejado) e o evento realizado, de forma incompleta. O crime não chega a aperfeiçoar-se. O evento mostra-se incompleto. Não satisfaz o agente, que no plano subjetivo pretendia mais.”¹⁵⁴

Explica Damásio Evangelista de Jesus que “A diferença entre atos preparatórios e de execução, segundo a doutrina, baseia-se em dois critérios: a) critério material: há ato executório quando a conduta do agente ataca o bem jurídico; b) critério formal: existe ato de execução quando o comportamento do agente dá início à realização do tipo”.¹⁵⁵

As ponderações feitas por Luiz Regis Prado a respeito disso são:

“Do exposto ressaí a necessidade de uma conjugação de critérios. O problema da delimitação entre ato preparatório e executivo consiste fundamentalmente na fixação dos limites da ação típica. O ponto de arranque, portanto, deve ser a teoria formal-objetiva, estreitamente vinculada ao princípio da reserva legal. Todavia, para evitar o inconveniente de seu caráter excessivamente restritivo, faz-se indispensável a adoção de critérios materiais-subjetivos (unidade natural da ação/início do ataque ao bem jurídico e a resolução para o fato), conforme a peculiar estrutural do tipo legal. Em princípio, os atos executivos são os abarcados pelo núcleo típico, incluindo sua zona periférica.”¹⁵⁶

¹⁵⁴ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 72

¹⁵⁵ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 329

¹⁵⁶ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro, vol. 1*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.295

Diante de toda a doutrina acima exposta concluímos que, devido à obediência do princípio da reserva legal, quando os atos executórios começam a delimitar os elementos que compõe o tipo penal incriminador, passamos à execução propriamente dita da infração.

2.5.4.4 – Consumação

O quarto e último procedimento do *iter criminis* vem a ser a realização do ato infracional ou a quase realização deste. Os dois incisos do artigo 14 do Código Penal tipificam o que vem a ser crime consumado ou tentado, o que, a nosso ver, é a base de todo o ordenamento jurídico criminal, pois sem a devida adequação a esses dispositivos penais, não se pode criminalizar verdadeiramente uma conduta lesiva a um bem juridicamente protegido; o parágrafo único do referido artigo prevê a pena em caso de tentativa.¹⁵⁷

2.5.5 – Crime consumado

Com fulcro no inciso I, do artigo 14, do Código Penal, o crime consumado é caracterizado no momento em que forem praticados todos os atos elencados na norma penal incriminadora. Isso pode ser ratificado por Edgard Magalhães Noronha: “Noutras palavras, consuma-se o delito quando há realização integral do tipo.”¹⁵⁸

2.5.5.1 – Nos crimes materiais e formais

Exemplifica Julio Fabbrini Mirabete que “Nos crimes materiais, a consumação ocorre com o evento natural, enquanto nos formais é dispensável o

¹⁵⁷ Artigo 14 do CP: Diz-se crime: I – consumado, quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal. II – tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente. Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, pune-se a tentativa com a pena correspondente ao crime consumado, diminuída de um a dois terços.

¹⁵⁸ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 121

resultado naturalístico. Nos crimes culposos, sempre materiais, só há consumação com o resultado lesivo típico...”.¹⁵⁹

2.5.5.2 – No crime exaurido

Devemos nos atentar para o fato da diferença existente entre crime consumado e crime exaurido. Leciona José Frederico Marques a esse respeito:

“Não se confunde a consumação com o exaurimento do crime. Conceitua-se como delito ‘exaurido’, aquele que é levado a suas extremas conseqüências por ter produzido todos os efeitos lesivos resultante da violação a que se propunha o agente. O crime de falso testemunho se consuma com o depoimento prestado, pouco importando que o seu conteúdo venha ou não a influir na convicção do juiz; todavia, se esse depoimento falso induzir o julgador a pronunciar-se, na sentença, em determinado sentido, estará exaurido o delito.”¹⁶⁰

2.5.5.3 – Momento da consumação

Salienta Damásio Evangelista de Jesus que “Determinar o momento consumativo do crime é operação que tem suma importância, pois reflete no termo *a quo* da prescrição e na competência territorial”¹⁶¹, tendo em vista o que prescreve o artigo 10 do Código Penal¹⁶², o qual inclui na contagem do prazo para a verificação da ocorrência da prescrição, o dia da prática do ato infracional e o local do crime, é de suma importância para estabelecer o município, o Estado ou até o país competente para o seu julgamento.

2.5.6 – Crime tentado

¹⁵⁹ MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 143

¹⁶⁰ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal – Da Infração Penal – 2. ed., V. II*. São Paulo: Saraiva, 1965, p. 270/271

¹⁶¹ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral – 23. ed.* São Paulo: Saraiva, 1999, p. 325

¹⁶² Art. 10, do CP. O dia do começo inclui-se no cômputo do prazo. Contam-se os dias, os meses e os anos pelo calendário comum.

O crime tentado é tipificado pelo artigo 14, II, do Código Penal, sua ocorrência pode ser verificada quando o delito tem o seu início e é interrompido por circunstâncias alheias à vontade do criminoso.

2.5.6.1 – Tentativa acabada e inacabada

Esclarece Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli que:

“Há duas classes de tentativa que em outras legislações distinguem-se por seus efeitos, mas que, na nossa, aparecem incluídas por inteiro na fórmula do art. 14, inciso II, do CP: a *tentativa acabada* (chamada ‘delito frustrado’ na legislação comparada e na doutrina) e a *tentativa inacabada*. A tentativa acabada é aquela em que o sujeito realiza a totalidade da conduta típica, mas o resultado típico não se produz. A tentativa inacabada é a que acontece quando o sujeito interrompe a realização da conduta típica.”¹⁶³

2.5.6.2 – Tentativa perfeita e imperfeita

Leciona Julio Fabbrini Mirabete que existem outras hipóteses:

“Fala-se em duas espécies de tentativa: a *tentativa perfeita*, ou *crime falho*, quando a consumação não ocorre embora o agente tenha praticado os atos suficientes para a consumação, e a *tentativa imperfeita*, quando o sujeito ativo não consegue praticar os atos necessários à consumação por interferência externa.”¹⁶⁴

2.5.6.3 – Casos de admissibilidade ou não da tentativa

Outro fato a ser salientado é que a tentativa só é admissível nas infrações dolosas, sendo advertido por Paulo José da Costa Júnior que “Não existindo tentativa sem intenção criminosa, é forçoso concluir que toda tentativa é dolosa.

¹⁶³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 704

¹⁶⁴ MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 145

Inadmissível, pois, a tentativa nos crimes culposos (não intencionais), bem como nos crimes preterintencionais (além da intenção)...”¹⁶⁵

É tipificado pela Lei das Contravenções Penais, em seu artigo 4º¹⁶⁶, que a tentativa de contravenção não é punível, sendo consignado por José Frederico Marques que: “Nos crimes de perigo, é possível a tentativa, conforme a orientação mais recente da doutrina penal. É o que se verifica, por exemplo, com o crime do art. 250, do Código Penal¹⁶⁷, em que é perfeitamente admissível um princípio de execução que se interrompa por motivo alheio à vontade do agente”

¹⁶⁸

2.5.6.4 – Caracterização da tentativa

Explicando melhor como é caracterizada a tentativa, Damásio Evangelista de Jesus analisa que:

“Não obstante a vontade inicial do sujeito em realizar o crime, o *iter* pode ser interrompido por dois motivos: 1º) pela sua própria vontade; 2º) pela interferência de circunstâncias alheias a ela. No primeiro caso, há desistência voluntária ou arrependimento eficaz (art. 15), cujos efeitos jurídicos serão abordados na ocasião própria. No segundo, existe tentativa punível.”¹⁶⁹

Sobre o assunto abordado nesse subitem, Luiz Regis Prado coloca que “Pelo exposto, para configuração da tentativa exige-se: a) início de execução; b)

¹⁶⁵ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 72

¹⁶⁶ BRASIL. Lei das Contravenções Penais (1941). Decreto-Lei nº. 3.688, de 3 de outubro de 1941. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1941.

¹⁶⁷ Art. 250, do CP. Causar incêndio, expondo a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem.

¹⁶⁸ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal – Da Infração Penal* – 2. ed., V. II. São Paulo: Saraiva, 1965, p. 288

¹⁶⁹ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 332

inocorrência do resultado por circunstâncias alheias à vontade do agente; c) dolo em relação a todos os elementos do tipo objetivo”.¹⁷⁰

2.5.6.5 – Crime impossível

O artigo 17 do Código Penal¹⁷¹ prevê o crime impossível, sendo uma tentativa impunível quando preenchidas as suas causas e, como leciona Julio Fabbrini Mirabete:

“O crime impossível, também denominado de *tentativa impossível*, *tentativa inidônea*, *tentativa inadequada* e *quase-crime*, em que o agente, de forma alguma, conseguiria chegar à consumação, motivo pelo qual a lei deixa de responsabilizá-lo pelos atos praticados, apresenta-se em duas espécies diferentes: pela ineficácia absoluta do meio e pela absoluta impropriedade do objeto...”¹⁷²

Salienta Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli, a respeito do crime impossível que:

“Há *tentativa inidônea* ou *tentativa impossível*, quando os meios empregados pelo autor são absolutamente inidôneos para causar o resultado. A única diferença que há entre a tentativa idônea e a inidônea é que, nesta última, há uma absoluta incapacidade dos meios aplicados para a produção do resultado típico.”¹⁷³

Para encerrar esse subitem, consigna Damásio Evangelista de Jesus que “O crime impossível não constitui figura típica. Assim, não enseja a aplicação de pena nem de medida de segurança”.¹⁷⁴

¹⁷⁰ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*, vol. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.293

¹⁷¹ Art. 17, do CP. Não se pune a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o crime.

¹⁷² MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 160

¹⁷³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 706

¹⁷⁴ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral – 23. ed.* São Paulo: Saraiva, 1999, p. 349

2.5.6.6 – Pena do crime tentado

A pena prevista pelo artigo 14, parágrafo único, é a mesma cominada ao crime consumado, diminuída de um a dois terços; explica Edgard Magalhães Noronha que “Sendo ela objetivamente *menos* que o crime consumado, natural que sua pena seja menor que a deste. A lei atende à gravidade objetiva do fato. Em um há lesão efetiva do bem jurídico, no outro houve *perigo*, houve *ameaça* somente”.¹⁷⁵

O percentual de redução da pena é baseada na maior ou menor fase para a consumação do crime; o juiz dosará com base no artigo 59 do Código Penal¹⁷⁶, o limite permitido por lei, sendo ressaltado por Julio Fabbrini Mirabete que “... Assim, salvo disposição em contrário, a tentativa é punida com a pena correspondente ao crime consumado, diminuída obrigatoriamente de um a dois terços...”¹⁷⁷

A respeito da expressão “salvo disposição em contrário” constante do parágrafo único do artigo 14 do Código Penal, leciona Damásio Evangelista de Jesus que: “Significa que há casos em que a tentativa é punida com a mesma pena do crime consumado, sem a diminuição legal. Ex.: art. 352 do CP (‘evadir-se ou tentar evadir-se’); art. 309 da Lei nº. 4.737, de 15-7-1965 (‘votar, ou tentar

¹⁷⁵ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 124

¹⁷⁶ Art. 59, do CP. 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: I – as penas aplicáveis dentre as cominadas; II – a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos; III – o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade; IV – a substituição da pena privativa de liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

¹⁷⁷ MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 147

votar, mais de uma vez, ou em lugar de outrem’); art. 11 da Lei de Segurança Nacional (‘tentar desmembrar parte do território nacional’) etc.”¹⁷⁸

Diante de todo o exposto neste item, vale ressaltar que procuramos aqui compilar um pouco dos ensinamentos doutrinários do Direito Penal brasileiro, a respeito da consumação do crime punível no ponto de vista da legislação pertinente.

2.6 – Objeto jurídico do crime

É importante esclarecermos o que vem a ser o objeto jurídico do crime, pois é através deste que saberemos o que se protege por meio do tipo penal.

Na interpretação de Edgard Magalhães Noronha, temos que:

“Em regra, classificam-se os Códigos os delitos, tendo em atenção a objetividade jurídica que a norma protege. Por meio dela, constituem os seus títulos, que se dividem em capítulos. Aqueles se referem ao objeto jurídico *genérico*, e estes, ao *específico* ou *particularizado*. Assim, no Título I do Código, deparamo-nos com os Crimes contra a pessoa, onde se protege a criatura humana como unidade moral e material, punindo-se os delitos que mais *intimamente* a ofendem. É esta preservação que se tem em vista. No Capítulo I especifica-se um bem-interesse: é a vida, como pressuposto da personalidade. No Capítulo II, é a *incolumidade corpórea* que surge como condição para atuação e produtividade da pessoa...”¹⁷⁹

Nos ensinamentos de José Frederico Marques é ratificada a explicação supra, em que temos que:

“Se a lei penal resulta de um juízo de valor, e se o legislador define as condutas delituosas tendo em vista aqueles valores ou

¹⁷⁸ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 337

¹⁷⁹ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 112

bens que o Estado deve proteger com maior energia, o bem jurídico deve ser objeto da tutela penal e, portanto, objeto do crime – uma vez que as condutas delituosas têm êsse caráter pela ofensa, que provocam, ao bem jurídico tutelado...”¹⁸⁰

Salientam Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli, o interessante foco a seguir exposto: “Quanto ao *número de bens jurídicos* que o tipo tutela penalmente, fala-se de tipos com bem jurídico simples ou complexo. É tipo com bem jurídico simples o homicídio (art. 121 do CP); é tipo com bem jurídico complexo a extorsão (art. 158 do CP), em que se afeta tanto a liberdade de determinação quanto o patrimônio”.¹⁸¹

Não podemos confundir objeto jurídico do crime, o qual, como vimos, é o bem juridicamente tutelado com o objeto material do crime, sendo este conceituado por Damásio Evangelista de Jesus como “*Objeto material* é a pessoa ou coisa sobre que recai a conduta do sujeito ativo, como o homem vivo no homicídio, a coisa no furto, o documento na falsificação etc.”.¹⁸²

2.7 – Sujeitos do crime

Ao falarmos sobre um crime, é óbvio pensarmos que uma pessoa praticou um ato delituoso contra alguém. Em Direito Penal o primeiro é denominado sujeito ativo e o segundo, sujeito passivo.

2.7.1 – Sujeito ativo

Para analisarmos o que a doutrina nos conceitua como sujeito ativo, socorremo-nos nos ensinamentos de Edgard Magalhães Noronha que “O sujeito

¹⁸⁰ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal – Da Infração Penal* – 2. ed., V. II. São Paulo: Saraiva, 1965, p. 18

¹⁸¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 467/468

¹⁸² JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 179

ativo. É quem pratica a figura típica descrita na lei. É o homem, é a criatura humana, isolada ou associada, isto é, por autoria singular ou co-autoria. Só ele pode ser *agente* ou *autor do crime*".¹⁸³

2.7.1.1 – Concurso de pessoas

Desta forma vemos que o sujeito ativo pode ser o autor, co-autor ou partícipe do crime, com base no artigo 29 do Código Penal¹⁸⁴, e todos respondem de acordo com o grau de culpabilidade na prática delituosa.

2.7.1.2 – Requisitos do concurso de pessoas

Para que seja admissível o concurso de pessoas na prática de um crime, consigna Julio Fabbrini Mirabete que:

“Há necessidade, também, de um liame psicológico entre os vários autores, ou seja, a consciência de que cooperam num fato comum, não bastando atuar o agente com dolo ou culpa. Somente a adesão voluntária, objetiva (nexo causal) e subjetiva (nexo psicológico) à atividade ilícita de outrem cria o vínculo do concurso de pessoas.”¹⁸⁵

2.7.1.3 – Autor, co-autor e partícipe

A distinção entre autor, co-autor e partícipe é feita por Damásio Evangelista de Jesus: “O autor detém o domínio do fato; o co-autor, o domínio funcional do fato, tendo influência sobre o ‘se’ e o ‘como’; o partícipe só possui o domínio da vontade da própria conduta, tratando-se de um ‘colaborador’, uma figura lateral,

¹⁸³ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, 1985, p. 110

¹⁸⁴ Art. 29 do CP. Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. § 1º Se a participação for de somenos importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço. § 2º Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até a metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave.

¹⁸⁵ MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 241

não tendo o domínio finalista do crime. O delito não lhe pertence: ele colabora no crime alheio”.¹⁸⁶

2.7.1.4 – Circunstâncias incommunicáveis

Somente para ilustrar como é complexo o problema do concurso de agentes na prática de um ilícito penal, leciona Paulo José da Costa Júnior que “As circunstâncias ditas subjetivas ou pessoais não se comunicam, a menos que faça parte da estrutura do tipo. Referem-se à qualidade ou condição pessoal do réu (imputabilidade, reincidência), às suas relações com a vítima (parentesco, relações domésticas ou de coabitação), aos motivos determinantes do crime”.¹⁸⁷

2.7.1.5 – Autor imediato e mediato

Devemos também distinguir quando o autor pratica o crime pessoalmente e quando usa uma terceira pessoa para praticá-lo, o que a doutrina intitula e Luiz Regis Prado expõe que seja:

“a) Autor *direto* ou *imediato* – é aquele que pratica o fato punível pessoalmente. Pode ser: autor executor (*realiza pessoalmente a ação típica*) e autor intelectual (*sem realizá-la de modo direto, tem o domínio completamente*). b) Autor *mediato* ou *indireto* – é aquele que, possuindo o domínio do fato, serve-se de terceiro que atua como mero instrumento (geralmente inculpável – *menor/doente mental, hipóteses de coação moral irresistível e de obediência hierárquica*). Não cabe *autoria mediata* nos casos de: o autor direto (intermediário) é inteiramente responsável; nos delitos especiais (instrumento não qualificado) e de mão própria – só pode haver *participação* (ex.: art. 342, CP).”¹⁸⁸

¹⁸⁶ JESUS, Damásio Evangelista de. *Código penal anotado* – 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 135

¹⁸⁷ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 114

¹⁸⁸ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro, vol. 1. 2. ed.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.318

2.7.2 – Sujeito passivo

O sujeito passivo do crime é aquele que suporta a carga negativa provocada pelo ato infracional e que, José Frederico Marques exemplifica que “Em todo crime, portanto, há dois sujeitos passivos: um constante, que é o Estado, visto que o crime é violação de um interêsse público e estatal; e um sujeito eventual, que é o titular do interêsse concreto atingido pelo crime”.¹⁸⁹

Com relação ao sujeito passivo, entendendo-se este como contra quem é cometido o delito, esclarece Edgard Magalhães Noronha que:

“O *sujeito passivo*. É o titular do bem jurídico lesado ou ameaçado. É o homem. Protege-o a lei, mesmo antes de seu nascimento, iniciada que seja apenas a gestação, punindo o crime de abortamento. Não obstante a inexistência, aí, da criatura humana, a lei se antecipa, protegendo a *vida* no sentido biológico. Bastante expressivo é haver o Código classificado tal crime como contra a vida e, no título dos delitos, *contra a pessoa*.”¹⁹⁰

No tocante ao ente coletivo, leciona Damásio Evangelista de Jesus que “A pessoa jurídica, como vimos, também pode ser sujeito passivo material do delito, desde que a descrição típica não pressuponha uma pessoa física”.¹⁹¹

Encerramos aqui este item relacionado aos sujeitos do crime, no qual discorreremos brevemente, sem com isso pretender esgotar todas as possibilidades sobre o assunto.

2.8 – Norma penal

A norma penal é a tipificação dos crimes feita pela lei penal, a qual deve

¹⁸⁹ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal – Da Infração Penal* – 2. ed., V. II. São Paulo: Saraiva, 1965, p. 22

¹⁹⁰ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 111

¹⁹¹ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 173

prever a conduta proibida e a sanção cominada a quem vier a praticar a infração em obediência ao princípio da reserva legal, previsto no artigo 1º, do Código Penal e artigo 5º, XXXIX, da Constituição Federal e já estudado no começo deste capítulo (item 2.1).

Conceitua Paulo José da Costa Júnior que “Via de regra, a norma penal é integrada pelo preceito, consistente no comando de fazer ou de não fazer alguma coisa; e pela sanção, que é a conseqüência jurídica coligada ao preceito. Para alguns, a parte dispositiva da norma é o preceito primário. E a parte sancionatória o preceito secundário”.¹⁹²

A lei penal deve ser obedecida por todos e, em contrapartida, todos só devem sujeitar-se as leis se elas já estiverem contidas no ordenamento jurídico penal, pois o artigo 5º, da Constituição Federal¹⁹³, delimita os efeitos legais.

E para que o homem viva harmoniosamente em sociedade, deve seguir as regras estabelecidas pelo Estado, sendo consignado por Luiz Regis Prado que “A ordem jurídica é, por excelência, normativa, de cunho ético (ética intersubjetiva), e se exprime por regras de conduta essencialmente imperativas. Isso significa que a norma prescreve – ordena ou proíbe – uma determinada maneira de agir, regulando, assim, a vida do homem em sociedade”.¹⁹⁴

Esclarece Edgard Magalhães Noronha o que vem a ser prescrito pela norma penal incriminadora:

“... A regra proibitiva, por conseguinte, é implícita; só a sanção é que é expressa. Isso porque, na primeira parte, a preocupação é

¹⁹² COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p.21

¹⁹³ Art. 5º, II, CF. ... II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

¹⁹⁴ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro, vol. 1. 2. ed.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.91

descrever a *conduta típica*, à qual se há de ajustar a ação (em sentido amplo) do delinqüente, para haver lugar a sanção. Diante disso, Binding formulou, no seu *Compêndio*, a teoria de que o delinqüente não viola a lei penal, mas antes atua de acordo com ela...”¹⁹⁵

Outra análise a se ponderar sobre a norma penal, nos é fornecida por José Frederico Marques, no seguinte sentido:

“... Por isso, toda ação ou omissão que comprometam as condições existenciais da comunhão social, não só no campo do progresso material, como também no terreno das exigências morais do bem comum, constituem atos lesivos a valores que são fundamentais para a sociedade. Daí descer sôbre êstes a tutela da lei penal, de forma que tais atos, por lhes causar dano ou pôr em perigo se enquadram em normas incriminadoras que definem delitos e prescrevem sanções penais...”¹⁹⁶

A norma penal que tem eficácia *erga omnes*, ou seja, é dirigida a todos, deve prever a forma de conduta com o máximo de elementos constitutivos do tipo penal, sob pena de se tornar atípico um ato delituoso, pois, segundo Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli “... tratando-se de um sistema de tipos legais, ainda que o sistema puro seja um ideal, não há dúvida de que o legislador está obrigado a extremar os cuidados para avizinhar-se ao máximo deste ideal...”.

197

2.8.1 – Norma penal em branco

A norma penal, geralmente, prevê a conduta e comina a pena para cada infração penal, mas existe outra modalidade que tipifica a conduta, sendo certo

¹⁹⁵ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral – 23. ed.* São Paulo: Saraiva, 1985, p. 45

¹⁹⁶ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal – Da Infração Penal – 2. ed., V. II.* São Paulo: Saraiva, 1965, p. 04

¹⁹⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro.* 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 447

que esta deverá ser complementada por outra norma extrapenal, chamada norma penal em branco.

Sobre esse assunto conceitua Paulo José da Costa Júnior que:

“Preceito e sanção se confundem, indissoluvelmente, numa unidade lógica. Isto se se tratar de normas perfeitas, que contêm esses dois elementos. Nas normas ditas *imperfeitas*, também denominadas *normas penais em branco*, o preceito deverá ser complementado por outro dispositivo, via de regra, estabelecido em normas extrapenais. O complemento da norma penal em branco, que vem a integrá-la, encontra-se em outra lei, ato legislativo ou administrativo (portaria, decreto)...”¹⁹⁸

Existem dois tipos de norma penal em branco que se complementam ou com o mesmo órgão incumbido de criar o tipo penal, ou de outra fonte legislativa autorizada a legislar sobre o assunto.

Consigna Damásio Evangelista de Jesus sobre a classificação:

“Normas penais em branco em sentido lato são aquelas em que o complemento é determinado pela mesma fonte formal da norma incriminadora. O órgão encarregado de formular o complemento é o mesmo órgão elaborador da norma penal em branco. Há, pois, homogeneidade de fontes, não obstante a norma depender de lei extrapenal para completar-se... Normas penais em branco em sentido estrito são aquelas cujo complemento está contido em norma procedente de outra instância legislativa. As fontes formais são heterogêneas, havendo diversificação quanto ao órgão de elaboração legislativa.”¹⁹⁹

Mesmo tendo que a norma penal de prever de uma forma quase que completa a conduta criminosa, adverte Luiz Regis Prado que:

¹⁹⁸ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p.21

¹⁹⁹ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 22

“Ainda assim, a regulação jurídico-penal de certas matérias (v.g. economia popular, meio ambiente, relações de consumo, saúde pública, ordem tributária), altamente condicionadas por fatores histórico-culturais, que exigem uma atividade normativa constante e variável, costuma ser realizada por imperiosa necessidade técnica através do modelo legislativo denominado lei penal em branco (Blankettstrafgesetz) cuja origem remonta ao pensamento de Carlos Binding.”²⁰⁰

É interessante ponderarmos a respeito da competência legislativa; Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli expõem que “O Congresso Nacional não pode legislar em matérias próprias do Executivo ou das legislaturas estaduais e municipais. Em tais hipóteses, o Congresso Nacional não rompe a divisão dos poderes que a Constituição estabelece, mas, ao contrário, deixa em branco a lei penal para respeitar a divisão dos poderes”.²⁰¹

As ponderações doutrinárias analisadas neste item, servem para concluirmos a importância das normas penais em branco.

2.9 – Sanção penal

A sanção penal, ou como é mais conhecida, a pena, é a consequência que o infrator recebe por ter praticado um ato infracional depois de responder ao devido processo legal com trânsito em julgado, com direito ao contraditório e a ampla defesa, de acordo com o previsto no artigo 5º, incisos LIV, LV e LVII, da Constituição Federal²⁰².

²⁰⁰ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*, vol. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.96

²⁰¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 450

²⁰² Art. 5º, CF. ... LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;... LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

A respeito do assunto aqui tratado, consigna Damásio Evangelista de Jesus que “A pena, na reforma de 1984, passou a apresentar natureza mista: é retributiva e preventiva, conforme dispõe o art. 59, *caput*, do CP”²⁰³. O referido artigo (nota de rodapé 73) cuida da dosimetria da pena feita pelo juiz quando de sua aplicação.

A característica da pena é, nos dizeres de Edgard Magalhães Noronha “... Já vimos que a pena há de ser proporcionada ao crime e individualizada. A esses caracteres, outros, entretanto, se juntam: personalidade, legalidade, igualdade, inderrogabilidade, economia, moralidade, humanidade etc. Deles, os principais são a legalidade, a personalidade e a proporcionalidade, pois os outros são até conseqüências suas”.²⁰⁴

Essas características da pena são baseadas no artigo 59, *caput*, do Código Penal, acima mencionado (nota de rodapé 73), e pela nossa Constituição Federal, no artigo 5º, em seus incisos XXXIX – item 2.1 - (princípio da legalidade) e XLV²⁰⁵ (princípio da personalidade) e artigo 29, do Código Penal – nota de rodapé 81 (princípio da proporcionalidade)

2.9.1 – Espécies de pena

As espécies de pena estão elencadas no artigo 32, do Código Penal, como: privativas de liberdade, restritivas de direito e de multa. Além dessa

²⁰³ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 519

²⁰⁴ NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 219

²⁰⁵ Art. 5º, CF.... 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 seus sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.

previsão, também a nossa Carta Magna, no artigo 5º, XLVI ²⁰⁶, prevê a individualização da pena.

Temos que salientar que a própria Lei Maior, expressa no artigo 5º, XLVII, que “não haverá penas de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; de caráter perpétuo; de trabalhos forçados; de banimento e cruéis”. Essas são as exceções dos tipos de pena com possibilidade de aplicação pelo Judiciário, no caso concreto.

2.9.1.1 – Privativas de liberdade

As penas privativas de liberdade são as de reclusão e de detenção; estão previstas no artigo 33, do Código Penal, o qual expressa que “a pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto; enquanto a pena de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado”. ²⁰⁷

Os tipos de pena privativas de liberdade – reclusão e detenção - somente se diferem em relação ao regime de início de cumprimento da mesma, pois o Código Penal não fez tal distinção expressamente.

Desta forma, o artigo 33 e seus parágrafos do Código Penal ²⁰⁸, apenas tipificam os tipos de regime para o cumprimento da pena em concreto, dependendo da quantidade de tempo de pena a ser cumprida pelo condenado.

²⁰⁶ Art. 5º, CF... XLVI – a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos.

²⁰⁷ BRASIL. Código Penal (1940). Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1940.

²⁰⁸ Art. 33, do CP... § 1º Considera-se: a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média; b) regime semi-aberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar; c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado. § 2º As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado; b) o condenado

2.9.1.2 – Restritivas de direitos

As penas restritivas de direitos estão previstas no artigo 43, do Código Penal sendo: “prestação pecuniária, perda de bens e valores, prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana”.²⁰⁹

Menciona Julio Fabbrini Mirabete, a respeito das penas restritivas de direitos que:

“Diante da falência da pena privativa de liberdade, que não atende aos anseios de ressocialização do condenado, a tendência moderna é procurar substitutivos penais para essa sanção, ao menos no que se relaciona com os crimes menos graves e aos criminosos, cujo encarceramento não é aconselhável. No Brasil, vingaram tais idéias e a Lei nº. 7.209/84²¹⁰ inseriu no Código Penal, ainda que timidamente, o sistema de penas alternativas, (ou substitutivas) da pena privativa de liberdade, denominadas penas restritivas de direitos, classificadas no art. 43 como prestação de serviços à comunidade, interdições temporárias de direitos e limitação de fim de semana. A Lei nº. 9.714, de 25-11-98²¹¹, porém, além de transformar a primeira em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, acrescentou a elas as penas de prestação pecuniária e perda de bens e valores e aumentou extraordinariamente sua incidência (art. 44)...”²¹²

não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto; c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto. § 3º A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

²⁰⁹ BRASIL. Código Penal (1940). Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1940.

²¹⁰ BRASIL. Lei nº. 7.209, de 11 de julho de 1982. Altera os dispositivos do Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, e dá outras providências.

²¹¹ BRASIL. Lei nº. 9.714, de 25 de novembro de 1998. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal.

²¹² MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 286

As penas restritivas de direitos, como acima demonstrado, existem para substituir as penas privativas aplicadas ao caso concreto; esta forma de substituição é tipificada no artigo 44, do Código Penal ²¹³.

A respeito da substituição da pena privativa de liberdade, leciona Luiz Regis Prado que:

“De acordo com a Lei 9.714/98 seria inadmissível a substituição da pena privativa de liberdade imposta pelo delito previsto no art. 129, *caput*, do CP por pena restritiva de direitos, já que se trata de crime cometido com violência à pessoa (art. 44, I, CP). Não obstante, como a lesão corporal leve dolosa é infração penal de menor potencial ofensivo (art. 61, Lei 9.099/95), está submetida às medidas consensuais mais favoráveis previstas na citada lei.” ²¹⁴

Continuando a explanação a respeito das penas alternativas, quando houver a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade, deve haver tal substituição, pois é um direito subjetivo do condenado. Expressa Damásio

²¹³ Art. 44, CP. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo. II – o réu não for reincidente em crime doloso; III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. § 1º (VETADO). § 2º Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos. § 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime. § 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será reduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão. § 5º Sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior.

²¹⁴ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*, vol. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.390

Evangelista de Jesus que “A substituição é obrigatória, se presentes as condições de admissibilidade. Não se trata de simples faculdade judicial”.²¹⁵

Deixaremos por ora de tratarmos do assunto sobre as penas alternativas para que possamos retomá-lo quando abordarmos os crimes ambientais.

2.9.1.3 – Suspensão condicional da pena

O benefício suspensão condicional da pena é utilizado como forma de não ser executada a pena privativa de liberdade, sendo incabível a substituição desta por restritiva de direitos quando a pena imposta for inferior a dois anos, de acordo com o artigo 77, do Código Penal²¹⁶.

Explana Paulo José da Costa Júnior sobre o *sursis*, como é conhecida a suspensão condicional da pena, “Apesar de a locução normativa estabelecer que a pena ‘poderá ser suspensa’ (art. 77, *caput*), satisfeitos os requisitos legais necessários, não se pode negar ao réu o benefício, que constitui um seu direito”.

217

A suspensão condicional da pena sujeita o condenado a algumas exigências fixadas pelo juiz na sentença, e no primeiro ano de cumprimento daquela, o sentenciado deverá prestar serviço à comunidade ou submeter-se à limitação de fim de semana; caso o condenado tenha reparado o dano e sejam

²¹⁵ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 532

²¹⁶ Art. 77, do CP. A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que: I – o condenado não seja reincidente em crime doloso; II – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício; III – não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código. § 1º A condenação anterior a pena de multa não impede a concessão do benefício. § 2º A execução da pena privativa de liberdade, não superior a quatro anos, poderá ser suspensa, por quatro a seis anos, desde que o condenado seja maior de setenta anos de idade, ou razões de saúde justifiquem a suspensão.

²¹⁷ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo* – 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 109

favoráveis as circunstâncias, fica a critério de o juiz substituir as penas restritivas de direitos mencionadas pela proibição do sentenciado de freqüentar determinados lugares, de ausentar-se da cidade onde mora sem autorização judicial e comparecer mensalmente de forma obrigatória no juízo de execução da pena, pessoalmente, para informar e justificar suas atividades, conforme expressa o artigo 78, do Código Penal ²¹⁸.

A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas a que se refere o artigo acima citado é tipificado no artigo 46, do Código Penal ²¹⁹, que trata da maneira da execução desse tipo de pena alternativa.

Nessa mencionada pena substitutiva, salienta Luiz Regis Prado que “O trabalho desenvolvido pelo réu – ou melhor, as tarefas que lhe são atribuídas -, não é remunerado (art. 30, LEP), posto que inexistente qualquer vínculo empregatício entre aquele e o Estado” ²²⁰.

A outra pena alternativa é a limitação de fim de semana, prevista no artigo 48, do Código Penal ²²¹, a qual é estabelecida a permanência do condenado, aos sábados e domingos, pelo lapso de 5 horas em albergue ou outro estabelecimento similar, podendo nesse período serem ministrados cursos, palestras ou outras atividades educativas.

²¹⁸ BRASIL. Código Penal (1940). Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1940.

²¹⁹ Art. 46, do CP. A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas é aplicável às condenações superiores a seis meses de privação da liberdade. § 1º A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas consiste na atribuição de tarefas gratuitas ao condenado. § 2º A prestação de serviço à comunidade dar-se-á em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, em programas comunitários ou estatais. § 3º As tarefas a que se refere o § 1º serão atribuídas conforme as aptidões do condenado, devendo ser cumpridas à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, fixadas de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho. § 4º Se a pena substituída for superior a um ano, é facultado ao condenado cumprir a pena substitutiva em menor tempo (art. 55), nunca inferior à metade da pena privativa de liberdade fixada.

²²⁰ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*, vol. 1. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.383

²²¹ BRASIL. Código Penal, op. cit.

Lembra-nos Julio Fabbrini Mirabete que “A limitação de fim de semana, assim como a prestação de serviços à comunidade, é inserida como condição obrigatória do *sursis* simples (art. 78, § 1º, do CP)”.²²²

2.9.1.4 – Prescrição

A prescrição é o instituto do Direito Penal que faz perecer o direito do Estado de poder processar um infrator, tendo como parâmetro o tempo máximo da pena abstrata prevista no crime, com base no artigo 109, do Código Penal²²³.

Devemos salientar que no Direito Penal existe, para o Estado, a pretensão punitiva e a pretensão executória contra o delinqüente, lecionando Damásio Evangelista de Jesus que:

“... Assim, praticado o crime e antes de a sentença penal transitar em julgado, o Estado é titular da pretensão punitiva, exigindo do Poder Judiciário a prestação jurisdicional pedida na acusação, que tem duas finalidades: objetiva o julgamento da pretensão punitiva e a imposição da sanção penal. Transitada em julgada a sentença condenatória, o direito de punir concreto transforma-se em *jus punitivis*, convertendo a pretensão punitiva em pretensão executória: a exigência de execução da sanção penal concretizada na sentença. O Estado adquire o direito de executar a pena ou medida de segurança imposta na sentença.”²²⁴

Diante do acima exposto, temos dois tipos de prescrição: uma, sobre a pena máxima abstrata cominada ao crime, aplicável antes da sentença

²²² MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 302

²²³ Art. 109, do CP. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: I – em 20 (vinte) anos, se o máximo da pena é superior a 12 (doze); II – em 16 (dezesseis) anos, se o máximo da pena é superior a 8 (oito) anos e não excede a 12 (doze); III – em 12 (doze) anos, se o máximo da pena é superior a 4 (quatro) anos e não excede a 8 (oito); IV – em 8 (oito) anos, se o máximo da pena é superior a 2 (dois) anos e não excede a 4 (quatro); V – em 4 (quatro) anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a 2 (dois); VI – em 2 (dois) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano.

²²⁴ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 722/723

condenatória transitada em julgada, a qual é denominada de prescrição da pretensão punitiva; e a outra aplicável sobre a pena concreta, fixada na sentença pelo juiz, a qual é chamada de prescrição da pretensão executória, tendo-se como parâmetro o limite estabelecido pelo artigo 109, do Código Penal ²²⁵.

A Constituição Federal prevê no artigo 5º, XLII e XLIV, respectivamente, a imprescritibilidade nos crimes de racismo e relacionados à ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático. ²²⁶

2.10 – Infrações de menor potencial ofensivo

Para fazermos uma exposição do que vem a ser uma infração de menor potencial ofensivo, é necessário salientar que a Constituição Federal, em seu artigo 98, I ²²⁷, prevê a criação dos juizados especiais pela União e pelos Estados, os quais foram normatizados pela Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995 ²²⁸, que, em seus artigos 60 a 92, cuidam dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito estadual.

O artigo 61 da Lei dos Juizados Especiais, define como infrações de menor potencial ofensivo, as contravenções e crimes cujas penas máximas cominadas pela lei não sejam superiores a 1 (um) ano.

²²⁵ BRASIL. Código Penal (1940). Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1940.

²²⁶ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

²²⁷ Art. 98, I, CF. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I – juizados especiais, providos por juizes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juizes de primeiro grau.

²²⁸ BRASIL. Lei nº. 9.099, de 25 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.

Posteriormente, com a criação dos Juizados Especiais Criminais na Justiça Federal ²²⁹, para, do mesmo modo que a Lei nº. 9.099/95, cuidar das infrações de menor potencial ofensivo, cuja competência seja federal, aquela, em seu artigo 2º, parágrafo único ²³⁰, elevou o limite máximo para 2 (dois) anos de pena privativa de liberdade.

Agora vale, portanto, a regra contida na Lei que criou o Juizado Especial Criminal Federal, esclarecendo Ada Pellegrini Grinover, Antônio Magalhães Gomes Filho, Antônio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes que “O art. 2º, par. ún., da Lei 10.259/2001, alterou (derrogou) o conceito anterior em dois pontos: a) no limite máximo (agora crimes até dois anos são de menor potencial ofensivo) e b) no que diz respeito aos procedimentos especiais (porque a nova lei nada fala sobre isso)”. ²³¹

Essa técnica legislativa tem respaldo legal no artigo 2º, do Código Penal ²³², que torna o fato típico existente sujeito às previsões da lei nova, que se mais benéfica ao agente infrator ou até ao condenado com sentença condenatória transitada em julgado, deve ser adequado à lei posterior vigente.

Comentando o referido artigo do Código Penal, Julio Fabbrini Mirabete relata que:

²²⁹ BRASIL. Lei nº. 10.259, de 12 de julho de 2001. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal.

²³⁰ Artigo 2º, da Lei nº. 10.259/2001. Compete ao Juizado Especial Federal Criminal processar e julgar os feitos de competência da Justiça Federal relativos às infrações de menor potencial ofensivo. Parágrafo único. Consideram-se infrações de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa.

²³¹ GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance et al. *Juizados especiais criminais: comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 403.

²³² Art. 2º, do CP. Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais da sentença condenatória. Parágrafo único. A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado.

“Como exceção ao princípio da irretroatividade da lei penal, prevê a Constituição a retroatividade da lei mais benigna ao dispor que a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu (art. 5º, XL). Em consonância com esse princípio da *retroatividade da lei mais benigna*, de aplicação obrigatória por tratar-se de imposição constitucional, dispõe o artigo sobre a denominada *abolitio criminis*, prevendo que ninguém será punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime...”²³³

Nesse sentido, já pacificou o Supremo Tribunal Federal, em acórdão prolatado e publicado, cuja ementa oficial expressa que:

“Com o advento da Lei 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Criminais na Justiça Federal, por meio de seu art. 2º, par. ún., ampliou-se o rol dos delitos de menor potencial ofensivo, por via da elevação da pena máxima abstratamente cominada ao delito, nada se falando a respeito das exceções previstas no art. 61 da Lei 9.099/95. Desse modo, devem ser considerados delitos de menor potencial ofensivo, para efeito do art. 61 da Lei 9.099/95, aqueles a que a lei comine, no máximo, pena detentiva não superior a dois anos, ou multa, sem exceção. Assim, ao contrário do que ocorre com a Lei 9.099/95, a Lei 10.259/2001 não excluiu da competência do Juizado Especial Criminal os crimes que possuam rito especial, alcançando por consequência, o crime de abuso de autoridade.”²³⁴

2.10.1 – Citação e intimação

A citação será feita pessoalmente ao autor do fato delituoso, no próprio Juizado Especial, ou poderá ser realizada por Oficial de Justiça, independentemente de expedição de mandado de citação; não encontrado o réu,

²³³ MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 102

²³⁴ HC 22.881-RS – 5ª T. – j. 08.04.2003 – rel. Min. Felix Fischer – DJU 26.05.2003, v.u., in RT 815/544

as peças processuais serão encaminhadas ao Juízo comum (artigo 66, da Lei nº. 9.099/95), não existindo citação por edital (artigo 18, § 2º, da mesma Lei ²³⁵).

A citação da pessoa jurídica far-se-á, por correspondência com aviso de recebimento (AR), mediante entrega ao encarregado da recepção, que deverá ser obrigatoriamente identificado, conforme artigo acima referido.

2.10.2 – Transação penal

O artigo 76, da Lei nº. 9.099/96 ²³⁶ cuida do instituto da transação penal, que é feita pelo representante do Ministério Público em audiência preliminar, designada antes da realização da audiência de instrução e julgamento propriamente dita.

Se a transação penal for aceita pelo infrator e seu defensor, o juiz aplicará pena restritiva de direitos ou multa, e estas não caracterizarão a reincidência,

²³⁵ Art. 18, da Lei nº. 9.009/95. A citação far-se-á: I - por correspondência, com aviso de recebimento em mão própria; II - tratando-se de pessoa jurídica ou firma individual, mediante entrega ao encarregado da recepção, que será obrigatoriamente identificado; III - sendo necessário, por oficial de justiça, independentemente de mandado ou carta precatória. § 1º A citação conterá cópia do pedido inicial, dia e hora para comparecimento do citando e advertência de que, não comparecendo este, considerar-se-ão verdadeiras as alegações iniciais, e será proferido julgamento, de plano. § 2º Não se fará citação por edital. § 3º O comparecimento espontâneo suprirá a falta ou nulidade da citação.

²³⁶ Art. 76, da Lei nº. 9.009/95. Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta. § 1º Nas hipóteses de ser a pena de multa a única aplicável, o Juiz poderá reduzi-la até a metade. § 2º Não se admitirá a proposta se ficar comprovado: I - ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva; II - ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa, nos termos deste artigo; III - não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida. § 3º Aceita a proposta pelo autor da infração e seu defensor, será submetida à apreciação do Juiz. § 4º Acolhendo a proposta do Ministério Público aceita pelo autor da infração, o Juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos. § 5º Da sentença prevista no parágrafo anterior caberá a apelação referida no art. 82 desta Lei. § 6º A imposição da sanção de que trata o § 4º deste artigo não constará de certidão de antecedentes criminais, salvo para os fins previstos no mesmo dispositivo, e não terá efeitos civis, cabendo aos interessados propor ação cabível no juízo cível.

apenas impedirão que nova transação penal possa ser realizada no período de 5 (cinco) anos, não constando na certidão de antecedentes criminais do acusado.

A natureza jurídica da transação penal, consignada por Damásio Evangelista de Jesus, é a de que “A transação, pela aceitação da proposta de aplicação de pena menos grave, constitui forma de despenalização. Esta atua não só quando a pena deixa de ser aplicada, como no perdão judicial, ocorrendo também quando sua imposição é atenuada quanto à qualidade ou quantidade da sanção criminal”.²³⁷

Sobre o assunto em pauta, advertem Marino Pazzaglini Filho, Alexandre de Moraes, Gianpaolo Poggio Smanio e Luiz Fernando Vaggione que:

“A pena restritiva de direitos, no sistema do Código Penal, é sempre fixada em substituição à pena privativa de liberdade, isto é, primeiro o Juiz fixa a pena privativa de liberdade e depois a substitui pela pena restritiva de direitos. Sua duração, inclusive, é a mesma da pena privativa de liberdade a ser substituída (art. 55 do CP).”²³⁸

Com relação ao impedimento, pelo lapso temporal de 5 anos, do infrator ser beneficiado com nova transação penal, expõem Ada Pellegrini Grinover, Antônio Magalhães Gomes Filho, Antônio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes que “Para possibilitar a verificação da ocorrência da causa impeditiva consistente na anterior concessão do mesmo benefício, o § 4º do art. 76 dispõe expressamente que a aplicação conciliada da sanção penal conste dos registros

²³⁷ JESUS, Damásio Evangelista de. *Lei dos juizados especiais criminais anotada*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 62

²³⁸ PAZZAGLLINI FILHO, Marino; MORAES, Alexandre de; SMANIO, Gianpaolo Poggio et al. *Juizado especial criminal: aspectos práticos da Lei nº. 9.099/95*. São Paulo: Atlas, 1996, p. 48

penais exclusivamente para impedir o mesmo benefício no prazo de cinco anos”.

239

2.10.3 – Suspensão condicional do processo

A suspensão condicional do processo tipificado no artigo 89 da Lei nº. 9.099/95²⁴⁰, é feita se caso o membro do Ministério Público venha a oferecer a denúncia; este poderá propor a suspensão do processo, nos delitos cuja pena mínima prevista seja igual ou inferior a 1 (um) ano, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, se presentes os requisitos do artigo 77 do Código Penal, que tratam da suspensão condicional da pena (já expostos no subitem 2.9.1.3).

Proposta a suspensão condicional do processo, o acusado e seu defensor devem aceitá-la, cabendo ao juiz suspender o processo, impondo ao infrator algumas condições como: a reparação do dano causado, salvo impossibilidade de fazê-lo, proibição de freqüentar determinados lugares, de ausentar-se da cidade onde mora sem autorização do juiz e comparecimento pessoal todo mês, obrigatoriamente em juízo, para informar e justificar suas atividades; caso não seja aceita a suspensão referida, prosseguirá normalmente o processo.

Aceita pelo infrator a suspensão condicional do processo, durante seu cumprimento não correrá o prazo de prescrição, e não havendo revogação, será julgada extinta a punibilidade pelo juiz.

No que se refere a ser uma obrigação ou uma faculdade, a oportunidade de suspender o processo, salientam Marino Pazzaglini Filho, Alexandre de Moraes, Gianpaolo Poggio Smanio e Luiz Fernando Vaggione que, “Existindo,

²³⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance et al. *Juizados especiais criminais: comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 403.

²⁴⁰ BRASIL. Lei nº. 9.099, de 25 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.

pois, *ius puniendi* e *ius punitiois* do Estado na aplicação e efetivação da pena pela autoridade judicial competente, por crime definido por lei, através do devido processo legal, não há como sustentar existência de direito subjetivo do acusado à suspensão condicional do processo”.²⁴¹

Sobre as diferenças entre a suspensão condicional da pena (*sursis*) e a suspensão condicional do processo, aqui tratada, leciona Damásio Evangelista de Jesus que:

“1º) o *sursis* está subordinado à existência de sentença condenatória; a suspensão provisória do processo não a exige, procurando evitá-la pelo sobrestamento da ação penal; 2º) o *sursis* tem natureza retributiva e sancionatória; a suspensão é uma forma de despenalização; 3º) revogado o *sursis*, o condenado cumpre a pena que se encontrava suspensa; revogada a suspensão do processo, este segue seu curso regular.”²⁴²

Outra dúvida que pode nos ocorrer é se a aplicação desse instituto deve ser elevada às penas inferiores a dois anos como a prevista na Lei dos Juizados Especiais Criminais Federais²⁴³, mas nos esclarecem Ada Pellegrini Grinover, Antônio Magalhães Gomes Filho, Antônio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes que:

“Com o advento da Lei 10.259/2001, que criou os Juizados Criminais no âmbito federal e ampliou o conceito de infração de menor potencial ofensivo (para dois anos), passou-se a discutir se esse novo limite seria também aplicável para a suspensão condicional do processo. Nossa posição é negativa, porque na

²⁴¹ PAZZAGLLINI FILHO, Marino; MORAES, Alexandre de; SMANIO, Gianpaolo Poggio et al. *Juizado especial criminal: aspectos práticos da Lei nº. 9.099/95*. São Paulo: Atlas, 1996, p. 95

²⁴² JESUS, Damásio Evangelista de. *Lei dos juizados especiais criminais anotada*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 89/90

²⁴³ BRASIL. Lei nº. 10.259, de 12 de julho de 2001. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal.

suspensão o que vale é o critério da pena mínima cominada, não o da pena máxima. Não se pode confundir suspensão do processo (pena mínima) com infração de menor potencial ofensivo (pena máxima). Conclusão: somente cabe suspensão condicional do processo se a pena mínima cominada não excede a um ano.”

244

Isto posto, pela explicação pertinente ao instituto da suspensão condicional do processo, chegamos a conclusão de que mesmo com a promulgação da Lei dos Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, a pena mínima cominada permanece de um ano e não se aplica a majoração da pena máxima aplicável que passou para dois anos no caso de usar o recurso para saber se o crime pertence a categoria de infração de menor potencial ofensivo.

Concluindo esse capítulo, no qual cuidamos de assuntos que interessam aos crimes ambientais tratados pelo Direito Penal, passaremos, no próximo capítulo a direcionar ao Direito Ambiental, com a problematização do tema proposto pela dissertação.

²⁴⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance et al. *Juizados especiais criminais: comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 271

CAPÍTULO 3

RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA E A RESPONSABILIDADE PENAL DE SEUS DIRIGENTES NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO.

Neste terceiro e último capítulo, trataremos do tema central da presente dissertação: demonstrar que, atualmente, já se pacificou o entendimento de que a pessoa jurídica, no âmbito do Direito Ambiental, pratica os crimes contra o meio ambiente, e que seus dirigentes, pessoas físicas, devem responder pelos atos daquela na medida de sua culpabilidade, de acordo com nosso direito penal subjetivo.

Tornou-se inconcebível que um crime ambiental, com a gravidade que se desenvolve a execução de seu *iter criminis*, possa ser praticado pelo ente coletivo sem a percepção dos órgãos de gestão, encarregados de verificar, diariamente, o conjunto de atos para o seu perfeito funcionamento.

Assim, faremos uma explanação, de modo que os capítulos anteriores sirvam de base para uma concatenação de raciocínios e, deste modo, seja possível demonstrar a culpabilidade da pessoa física, responsável pela vida da pessoa jurídica; respondendo aquela criminalmente pelos atos desta.

3 – Responsabilidade penal da pessoa jurídica

Começaremos este capítulo, demonstrando que a responsabilidade penal da pessoa jurídica e de seus dirigentes, sujeitara todos, aos ditames da lei, quer civil, penal ou administrativamente; estando expressamente prevista,

primeiramente no TÍTULO VII – DA ORDEM ECONÔMICA E FINANCEIRA - capítulo I – DOS PRINCÍPIOS GERAIS DA ATIVIDADE ECONÔMICA - artigo 173, § 5º ²⁴⁵ e, depois no TÍTULO VIII - capítulo VI – DO MEIO AMBIENTE, em seu artigo 225, § 3º ²⁴⁶, ambos da Constituição Federal.

A partir da promulgação de nossa Lei Magna, tornou-se viável a responsabilização, no âmbito penal, das pessoas jurídicas de direito público e privado, pois aquela não estabeleceu nenhuma exceção à regra; e a respeito do ente coletivo de direito público, não é pacífica a sua responsabilidade penal.

Paulo Affonso Leme Machado, analisando a questão, expressa que:

“A responsabilidade penal da pessoa jurídica é introduzida no Brasil pela Constituição de 1988, que mostra um dos seus traços inovadores. Lançou-se, assim, o alicerce necessário para termos uma dupla responsabilidade no âmbito penal: a responsabilidade da pessoa física e a responsabilidade da pessoa jurídica. Foi importante que essa modificação se fizesse por uma Constituição, que foi amplamente discutida não só pelos próprios Constituintes, como em todo País, não só pelos juristas, como por vários especialistas e associações de outros domínios do saber.”²⁴⁷

Comenta João Marcello de Araújo Júnior que “Atualmente, no Brasil, a Constituição de 1988, em seus arts. 173, § 5º, e 225, § 3º, outorgou ao legislador

²⁴⁵ Art. 173, da CF. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. ... § 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

²⁴⁶ Art. 225, da CF. 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.

²⁴⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 687

ordinário poderes para a instituição dessa forma de responsabilidade. Essa atitude do legislador constitucional brasileiro não nos parece estranha, seja do ponto de vista dogmático, seja do criminológico e do político-criminal, pois esta é a prospectiva mundial...”²⁴⁸

Expõe Walter Claudius Rothenburg que, “Embora os institucionalistas, de modo geral, neguem, portanto, capacidade criminal à pessoa jurídica, não deixam também de fornecer, paradoxalmente, - tal como os organicistas – subsídios para a admissibilidade, à medida mesma que reconhecem uma certa autonomia ‘real’ à pessoa jurídica”.²⁴⁹

Partiremos, então, de comentários feitos por parte da doutrina ambiental brasileira, com relação ao artigo 173, § 5º, da Lei Maior, o qual traz a cumulatividade de responsabilidades, tanto individual como dos entes coletivos.

Sobre o mencionado artigo constitucional, refletem Vladimir e Gilberto Passos de Freitas que “... Ela dispôs, no art. 173, § 5º, que a lei poderá responsabilizar a pessoa jurídica nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular. Até o presente momento não foi editada norma legal...”²⁵⁰

No tocante à norma legal específica à ordem econômica, de forma inversa consignam Édis Milaré e Paulo José da Costa Júnior:

“Quanto ao aspecto da legislação, no direito brasileiro, a Constituição Federal adota o princípio da responsabilidade penal

²⁴⁸ ARAÚJO JÚNIOR, João Marcello de. *Societas delinquere potest – Revisão da Legislação Comparada e Estado Atual da Doutrina*. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 87

²⁴⁹ ROTHENBURG, Walter Claudius. *A pessoa jurídica criminosa*. Curitiba: Juruá, 1997, p. 136

²⁵⁰ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 69

pessoal, mas igualmente menciona a responsabilidade penal da pessoa jurídica, de forma expressa no art. 225, parágrafo 3º. Permite, por outro lado, a disciplina da responsabilidade da pessoa jurídica no art. 173, parágrafo 5º, em matéria econômica. A legislação ordinária existente a respeito refere-se a áreas específicas, tais como o direito ecológico. Há um tratamento tímido, esparso e ainda muito controverso da matéria que, em nosso entender, só surgiu de forma mais veemente na Lei nº. 8.884, de 11 de junho de 1994, com referência a crimes contra a ordem econômica, e de forma expressa na Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.”²⁵¹

A Lei nº. 8.884, de 11 de junho de 1994²⁵² é a lei que estabelece diretrizes ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), transformando-o em autarquia; dispondo sobre a aplicação da referida lei, expressamente em seu artigo 15, às pessoas físicas e jurídicas de direito público ou privado, constituídas de fato ou de direito, e em seu artigo 16 expressa que a responsabilidade penal da pessoa jurídica e de seus dirigentes é solidária. É possível ver, portanto, que a legislação ordinária já foi promulgada e encontra-se em vigor.

Esclarece José Roberto Marques a esse respeito que:

“Abriu, no § 5º do art. 173, situado no mesmo capítulo, no que se refere aos ‘atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular’, a possibilidade de punição da pessoa jurídica, ‘sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza’. Não especificou, como fez no § 3º do art. 225, a natureza dessa punição; mas abriu caminho para que ela se desse também na esfera criminal.”²⁵³

²⁵¹ MILARÉ, Édis e COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ambiental: comentários à Lei 9.605/98*. Campinas: Millennium, 2002, p. 21

²⁵² BRASIL. Lei nº. 8.884, de 11 de junho de 1994. Transforma o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em Autarquia, dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências.

²⁵³ MARQUES, José Roberto. “Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 22, ano 6, abril – junho/ 2001, p. 101

Contrária ao posicionamento acima exposto, encontra-se Sheila Jorge Selim de Sales:

“Interessante mencionar que na Constituição Federal, diversamente do que ocorre no art. 173, § 5º, o vocábulo ‘crime’ é incorporado ao texto legal em diversos parágrafos do art. 5º da CF.

Ora, se o constituinte assim o fez no art. 5º, poderia servir-se do mesmo vocábulo (‘crime’) no art. 173, § 5º, da Constituição, e se assim não procedeu foi porque pretendeu indicar, com ampla expressão ‘os atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular’, duas hipóteses diversas.”

254

Para fecharmos a discussão, com relação ao artigo em foco, expõe Walter Claudius Rothenburg que “Tudo isso posto, tem-se que a Constituição, no seu artigo 173, § 5º, só não disse expressamente que a pessoa jurídica é responsável criminalmente. Porém deixou explícito, verbalmente, que a lei poderá instituir essa responsabilidade, atendidas as linhas gerais traçadas pelo próprio dispositivo”.²⁵⁵

Analisaremos agora, o artigo 225, § 3º, da Constituição Federal, que trata especificamente sobre o meio ambiente, com relação à responsabilidade penal da pessoa jurídica e de seus dirigentes.

Sobre o significado das conjunções “e” e “ou”, utilizadas pelo § 3º do artigo 225, da Constituição Federal, salienta Luiz Luisi que:

“O significado da conjunção ‘e’ fica evidenciado quando, a seguir, o dispositivo fala em ‘sanções penais e administrativas’. Ora,

²⁵⁴ SALES, Sheila Jorge Selim de. Anotações sobre o Princípio *Societas delinquere potest* no Direito Penal Moderno: Um retrocesso praticado em nome da política criminal? In: PRADO, Luiz Regis (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 206

²⁵⁵ ROTHENBURG, Walter Claudius. *A pessoa jurídica criminosa*. Curitiba: Juruá, 1997, p. 23

quanto às sanções administrativas, é incontroverso que se aplicam tão bem às pessoas físicas quanto às jurídicas. As duas espécies de sanção são, portanto, mencionadas em conjunto, querendo-se dizer que se aplicam a um como a outro dos destinatários. Finalmente, pessoas físicas e pessoas jurídicas aparecem no texto, desta vez não ligadas pela aditiva 'e', mas pela alternativa 'ou'. Contudo, mesmo assim não se pode sustentar que agora sim a Constituição deixou claro não querer reportar-se indistintamente a uma ou a outra, pois, tendo utilizado o 'e' nas situações anteriores, esvaziou o sentido deste 'ou', que há de ser compreendido dentro do contexto..."²⁵⁶

Com relação à responsabilidade penal da pessoa jurídica, refletem Nicolao Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa que:

"A culpabilidade social da empresa surge a partir do momento em que ela deixa de cumprir com sua função esperada pelo ordenamento jurídico e exigível de todas as empresas em igualdade de condições. Essa culpabilidade social, como pressuposto da punibilidade, compatibiliza a norma do art. 225, § 3º, CF, com a norma principiológica que define o princípio da culpabilidade como dogma constitucional-penal."²⁵⁷

Não havia como negar a precisão do legislador em cuidar do tema em questão, pois cada vez mais entes coletivos participam de delitos contra a coletividade, sendo necessário elaborar uma lei ordinária em nível penal que tipifica-se as condutas lesivas ao meio ambiente.

Cuidando dessa preocupação, salientam Édis Milaré e Paulo José da

²⁵⁶ LUISI, Luiz. Notas sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas. In: PRADO, Luiz Regis (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 89-90

²⁵⁷ COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 60

Costa Júnior que “A responsabilidade da pessoa jurídica, nos tempos hodiernos, especialmente no âmbito do direito privado, no qual estão presentes grandes conglomerados, empresas multinacionais, grupos econômicos, é uma necessidade para fazer frente à criminalidade tributária, econômica, financeira e ecológica”.²⁵⁸

No mesmo sentido, expõe José Roberto Marques que:

“A responsabilização da pessoa jurídica no campo penal é exigência do mundo globalizado, onde os crimes que atingem de forma mais intensa a vida e a qualidade de vida das pessoas (meio ambiente, consumo, economia etc.) são praticados por grandes corporações, que usufruem diretamente dos benefícios econômico-financeiros decorrentes das práticas infracionais.”²⁵⁹

Do artigo 225, § 3º, da nossa Lei Maior, consigna Celso Antônio Pacheco

Fiorillo que:

“Observados os critérios do direito penal constitucional em vigor, entendeu-se por bem a Carta Magna sujeitar qualquer infrator, seja ele *pessoa física* (portador de DNA com atributos que lhe são inerentes por força do meio ambiente cultural), seja ele *pessoa jurídica* (unidade de pessoas naturais, ou mesmo de patrimônios, constituídas tanto no plano chamado ‘privado’ como no plano chamado ‘público’, regradas por determinação da Constituição Federal em vigor e submetidas a direitos e deveres), às sanções penais ambientais, desde que observada a existência de crime ambiental.”²⁶⁰

Contrário à responsabilidade da pessoa jurídica está Luiz Regis Prado:

“Não obstante, em rigor, diante da configuração do ordenamento jurídico brasileiro – em especial do subsistema penal – e dos

²⁵⁸ MILARÉ, Édis e COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ambiental: comentários à Lei 9.605/98*. Campinas: Millennium, 2002, p. 19

²⁵⁹ MARQUES, José Roberto. “Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 22, ano 6, abril – junho/ 2001, p. 112

²⁶⁰ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 398

princípios constitucionais penais que o regem (v.g. princípios da personalidade das penas, da culpabilidade, da intervenção mínima etc.) e que são reafirmados pela vigência daquele, fica extremamente difícil não admitir a inconstitucionalidade desse artigo, exemplo claro de responsabilidade penal por fato alheio.”

²⁶¹

Em sentido contrário, ou seja, favoráveis à responsabilidade penal do ente coletivo, estão Guilherme José Purvin de Figueiredo e Solange Teles da Silva:

“Na análise de alguns juristas, a responsabilidade penal da pessoa jurídica afronta os princípios basilares do direito penal. O entendimento doutrinário do tema está longe de ser pacífico. É certo, porém, que o § 3º do art. 225 da Constituição Federal de 1988 admite expressamente a possibilidade de responsabilizar penalmente a pessoa jurídica no caso de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.” ²⁶²

Nesse diapasão, relata Sílvia Cappelli que “Entretanto, o que não parece correto concluir – embora respeitáveis argumentos dos renomados autores que sustentam a irresponsabilidade penal das pessoas jurídicas – é a existência de óbices intransponíveis para que a legislação infraconstitucional venha a reconhecer aquela responsabilidade, com suporte na norma constitucional insculpida no art. 225, § 3º”. ²⁶³

Mediante argumento explorado por Edward Ferreira, é possível vermos quão propícia nos apresenta a tese favorável à responsabilidade da pessoa jurídica:

²⁶¹ PRADO, Luiz Regis. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: fundamentos e implicações. In: PRADO, Luiz Regis (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 127/128

²⁶² FIGUEIREDO, José Purvin de; SILVA, Solange Teles da. “Responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público na Lei 9.605/98”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10, ano 3, abr – jun/1998, p. 44

²⁶³ CAPELLI, Sílvia. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica em matéria ambiental”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 1, ano 1, jan – mar/1996, p. 106

“Mas, forte, atual e aguerrida corrente doutrinária sustenta que o princípio *societas delinquere non potest* não é absoluto. De fato, como ensina o Prof. Paulo José da Costa Júnior, em palestra proferida na Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo, ‘há crimes que, por suas características, são praticados quase que exclusivamente por pessoas jurídicas e, sobretudo, no exclusivo interesse delas. São os crimes praticados mediante fraude, crimes ecológicos e diversas figuras culposas’.”

²⁶⁴

Para finalizar as reflexões apresentadas pela doutrina específica do Direito Ambiental com relação ao artigo constitucional em análise, trazemos os dizeres de Marcelo Abelha Rodrigues:

“Como se disse, a interpretação é decorrente do imperativo constitucional (art. 225, § 3º) que expressamente permite a referida cumulatividade. Embora o tronco comum das sanções penais, civis e administrativas esteja enraizado no conceito de *antijuridicidade* (entendida esta como infração a preceito legal (ilícito) ou como ofensa aos bens e valores protegidos pelas normas e princípios de um dado sistema (conceito mais amplo do que ilícito), o que distingue e permite a cumulatividade é: o *objeto* e o *objetivo de tutela* de cada uma das modalidades de sanção e o *órgão que irá aplicá-la*.”²⁶⁵

3.1 – Teorias da responsabilidade penal da pessoa jurídica

A respeito da responsabilização da pessoa jurídica no campo do Direito Penal, nos reportamos ao que analisa Fernando Quadros da Silva: “A controvérsia sobre a possibilidade de responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas, tem origem na divergência doutrinária sobre a natureza dessas

²⁶⁴ FERREIRA FILHO, Edward. “As pessoas jurídicas como sujeito ativo de crime na Lei 9.605/98”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10, ano 3, abr – jun/1998, p.23

²⁶⁵ RODRIGUÊS, Marcelo Abelha. *Elementos de direito ambiental – parte geral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 265

entidades. A questão central é saber se as atividades desenvolvidas, em nome da pessoa jurídica, devem ser atribuídas a elas ou às pessoas físicas que as representam”.²⁶⁶

Há duas teorias que buscam explicar a natureza jurídica da pessoa jurídica: a da ficção e a da realidade objetiva.

Para explicar sobre a teoria da ficção, trazemos os ensinamentos de Sérgio Salomão Shecaira:

“A teoria da ficção originou-se do direito canônico e prevaleceu até o século passado. Seu principal defensor foi Savigny. Sua idéia central é a de que só o homem é capaz de ser sujeito de direitos. O ordenamento jurídico, no entanto, modificou esse princípio, seja para retirar essa capacidade (como fez com os escravos), seja para ampliar tal capacidade a entes fictícios, incapazes de vontade e que são representados como também são representados os incapazes...”²⁶⁷

Salienta José Henrique Pierangelli, discorrendo sobre a teoria em questão que “Conseqüentemente, sendo criação do direito objetivo, elaboradas pelo Estado ou uma concessão deste, às pessoas jurídicas faltam condições psíquicas de imputabilidade. Quem por elas atua são os seus diretores ou representantes, que penalmente por elas respondem”.²⁶⁸

Leciona a esse respeito Fernando Galvão:

“Sustentar a irresponsabilidade da pessoa jurídica, contudo, importa em violação do princípio da equidade. Se a pessoa jurídica é capaz de auferir benefícios, deve também ser capaz de

²⁶⁶ SILVA, Fernando Quadros da. “Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: a Lei 9.605/98 e os Princípios Constitucionais Penais”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 18, ano 5, abr – jun / 2000, p. 165

²⁶⁷ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica* – 2. ed. São Paulo: Método, 2002, p. 100/101

²⁶⁸ PIERANGELLI, José Henrique. “A responsabilidade penal das pessoas jurídicas e a Constituição”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 81, v. 684, out 1992, p. 283

responder pelos danos produzidos. A fundamentação dogmática para a responsabilidade da pessoa jurídica é uma exigência de ordem prática que impõe conceber a pessoa jurídica de maneira que seja possível instrumentalizar sua responsabilidade. A teoria da ficção não permite fundamentar a responsabilidade da pessoa jurídica e, por isso, não possui utilidade prática.”²⁶⁹

A respeito da teoria da ficção, esclarece Gianpaolo Poggio Smanio que “Os dois principais fundamentos para não se reconhecer a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica são a *falta de capacidade de ação e de culpabilidade*”.²⁷⁰

Com relação à outra teoria, denominada teoria da realidade, na qual não se aceita a teoria da ficção, Luís Paulo Sirvinskaskas expõe que:

“Para a *teoria da realidade*, a pessoa jurídica pode delinquir, pois possui vontade que pode exteriorizar-se através das somas das vontades dos seus sócios ou dirigentes. Por ser um organismo – uma estrutura –, sua vontade se exterioriza através de uma conduta ou de um ato lesivo ao meio ambiente. Para essa teoria, pessoa não é somente o homem, mas todos os entes possuidores de existência real, abrangendo aí a pessoa física e a pessoa jurídica.”²⁷¹

Analisando o antagonismo entre as teorias da ficção e da realidade, Carlos Ernani Constantino consigna que:

“Esse posicionamento, do qual compartilha ainda hoje a grande maioria da doutrina penal, passou a enfrentar, a partir dos primórdios do século passado, grande oposição com a obra de Gierke, que logo ganhou apoio de Achiles Mestre e de Quintiliano

²⁶⁹ ROCHA, Fernando A. N. Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica* – 2. ed.. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 34

²⁷⁰ SMANIO, Gianpaolo Poggio. *Tutela penal dos interesses difusos*. São Paulo: Atlas, 2000, p. 118

²⁷¹ SIRVINSKASKAS, Luís Paulo. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica na lei nº. 9.605/98”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 90, v. 784, fev 2001, p. 486

Saldanã, e, em seguida, dos autores cubanos. É a chamada teoria da realidade ou organicista. Para a dita teoria a pessoa jurídica é um ser real, um verdadeiro organismo dotado de vontade própria que não se confunde com soma das vontades de seus associados ou de seus diretores ou administradores...”²⁷²

3.2 – Responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público

Neste subitem analisaremos outro ponto polêmico com relação à responsabilidade da pessoa jurídica, que é justamente se a pessoa jurídica de direito público interno (subitem 1.1) também responde criminalmente pelos delitos ambientais cometidos pelos seus agentes.

Existem doutrinadores ambientais que são favoráveis e outros contrários à responsabilização penal desses entes públicos, pelo fato das penas aplicáveis se tornarem obsoletas, uma vez que os fins públicos torná-las-á sem efeito.

A esse respeito já mencionamos a posição favorável de Paulo Affonso Leme Machado (item 1.4 – nota de rodapé 19), mas a título de ratificação, consignamos o seu pensamento a respeito:

“A Administração Pública direta como a Administração indireta podem ser responsabilizadas penalmente. A lei brasileira não colocou nenhuma exceção. Assim, a União, os Estados e os Municípios, como as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista, as agências e as fundações de Direito Público, poderão ser incriminados penalmente.”²⁷³

Agora nos reportaremos à exposição feita por Luiz Regis Prado:

“... O termo pessoa jurídica deve ser entendido em sentido lato; isso significa que, à exceção do Estado em si, qualquer pessoa jurídica de direito público ou privado pode ser responsabilizada,

²⁷² CONSTANTINO, Carlos Ernani. *Delitos ecológicos: a lei ambiental comentada: artigo por artigo: aspectos penais e processuais penais* – 2. ed.. São Paulo: Atlas, 2002, p. 15

²⁷³ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 690

mesmo porque a Lei não faz distinção alguma. *Ipsa jure*, convém destacar, como *conditio sine qua non* da responsabilidade penal da pessoa jurídica, uma pessoa física (ou um grupo de pessoas); isso quer dizer: há de se pressupor necessariamente um *substratum humanus*, que encarna a pessoa jurídica, intervindo por ela e em seu nome. Também os elementos objetivos e subjetivos integradores de determinada infração penal – imputada à pessoa moral – dizem respeito, na verdade, ao ser humano – pessoa natural...”²⁷⁴

Verificamos assim, pelo acima exposto, que o referido doutrinador pondera que, à exceção do Estado em si, compreendidos como a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todas as demais pessoas jurídicas, públicas e privadas, na pessoa de seus representantes legais, são penalmente responsáveis pelas infrações que vierem a cometer.

Outra posição que não se coloca totalmente favorável é de Fernando Quadros da Silva: “O constituinte impôs ao Poder Público a tarefa de defender e preservar o meio ambiente (art. 225, § 3º). Embora possível a hipótese de violação das normas ambientais por agentes das diversas esferas da administração pública, a imposição de pena criminal não teria o efeito previsto.”

²⁷⁵

Do ponto de vista doutrinário de que o Estado não é um ente coletivo por não ter sócios em sua constituição e ser uma criação da própria lei para gerir os bens comuns do povo, destacamos Pedro Krebs, que salienta que:

“... No caso das pessoas jurídicas de direito público interno, é a

²⁷⁴ PRADO, Luiz Regis. *Direito penal do ambiente: meio ambiente, patrimônio cultural, ordenação do território e biossegurança (com a análise da Lei 11.105/2005)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 182

²⁷⁵ SILVA, Fernando Quadros da. “Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: a Lei 9.605/98 e os Princípios Constitucionais Penais”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 18/163-197, ano 5, abr – jun / 2000, p. 184

própria Constituição Federal (na CF/88: art. 18, *caput*) que as cria, através do poder constituinte originário concedido ao parlamento, onde resta traduzida a vontade de um *povo*, que em nada se identifica com aquele convergente direcionamento psicológico ensejador da criação de uma empresa privada através da criação de uma empresa privada através da pessoa dos sócios!”²⁷⁶

Contrários à responsabilização da pessoa jurídica de direito público, colocam-se Vladimir e Gilberto de Passos Freitas, ponderando que:

“A pessoa jurídica, a nosso ver, deve ser de Direito Privado. Isto porque a pessoa jurídica de Direito Público (União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias e fundações públicas) não podem cometer ilícito penal no seu interesse ou benefício. Elas, ao contrário das pessoas de natureza privada, só podem perseguir fins que alcancem o interesse público. Quando isso não acontece é porque o administrador público agiu com desvio de poder. Em tal hipótese só a pessoa natural pode ser responsabilizada penalmente. A norma legal não foi expressa a respeito...”²⁷⁷

Contrários a essa responsabilização estão Guilherme José Purvin de Figueiredo e Solange Teles da Silva, os quais argumentam que:

“No campo de aplicação da responsabilidade penal da pessoa jurídica há, entretanto, uma exceção: as pessoas jurídicas de direito público. Não é possível responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas de direito público sem risco de desmoronamento de todos os princípios basilares de direito administrativo e dos próprios valores do Estado Democrático de Direito, considerando que o cometimento de um crime jamais poderia beneficiar as pessoas jurídicas de direito público e que as penas impostas às pessoas jurídicas de direito público ou seriam inócuas ou, então,

²⁷⁶ KREBS, Pedro. “A (ir)responsabilidade penal dos entes públicos”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 89, v. 772, fev 2000, p. 486

²⁷⁷ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 70

se executadas, prejudicariam diretamente a própria comunidade beneficiária do serviço público.”²⁷⁸

Favorável à responsabilização da entidade de direito público, ao menos nas que o Estado tem participação societária, está Walter Claudius Rothenburg, que salienta que:

“A participação do Estado nos mais variados setores de atividade, não somente econômica mas também de promoção social, torna os entes públicos especialmente suscetíveis de delinqüir e reclama, portanto, uma responsabilidade correspondente. Essa responsabilidade dos entes públicos é portanto mais próxima da responsabilidade criminal das pessoas jurídicas de Direito Privado quanto mais se aproximarem os respectivos regimes jurídicos (notoriamente o caso das empresas públicas e das sociedades de economia mista)...”²⁷⁹

No nosso entendimento, as pessoas jurídicas de direito público são responsáveis penalmente pelos atos lesivos ao meio ambiente que seus agentes praticarem, pois não foram excepcionados pela nossa Lei Magna.

3.3 – Pessoa jurídica sem personalidade jurídica

Um fato interessante a analisar é se a sociedade sem personalidade jurídica ou de fato, isto é, aquela que não cumpriu as formalidades exigíveis pelo Código Civil para a sua constituição regular, pode ser responsabilizada como a que está registrada nos órgãos competentes.

Sobre esse assunto, exploram intensamente Vladimir e Gilberto Passos de Freitas que:

“Pessoas com personalidade judiciária, sem personalidade

²⁷⁸ FIGUEIREDO, José Purvin de; SILVA, Solange Teles da. “Responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público na Lei 9.605/98”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10, ano 3, abr – jun/1998, p. 57

²⁷⁹ ROTHENBURG, Walter Claudius. *A pessoa jurídica criminosa*. Curitiba: Juruá, 1997, p. 213

jurídica, não podem ser responsabilizadas. A lei não as alcança. Por exemplo, a massa falida ou o espólio dos bens deixados pelo falecido (CPC, art. 12, III e V). A sociedade de fato também não. Ela não tem representante legal e não haveria como executar a pena. Por exemplo, eventual multa seria cobrada dos sócios. Firma individual pode ser responsabilizada, muito embora possa revelar-se estranho que ela responda a ação penal, e não a pessoa natural, individualmente. A extinção da sociedade, seja qual for a forma, acarreta a extinção da punibilidade. Não há como se lhe impor qualquer pena. Aplica-se, por analogia, o art. 107, inciso I, do Código Penal ²⁸⁰ ...²⁸¹

Na mesma esteira seguem Guilherme José Purvin de Figueiredo e Solange Teles da Silva, acrescentando que:

“Não estão abrangidas pela regra do artigo 3º da Lei 9.605/98 as pessoas formais, entidades sem personalidade jurídica, tais como as massas falidas, a herança jacente ou vacante, o espólio, as sociedades sem personalidade jurídica e o condomínio. Apesar de terem capacidade para ser parte no processo civil, o direito brasileiro não lhes confere a personalidade jurídica, o que as exclui do campo de aplicação do artigo 3º da Lei 9.605/98, que trata das pessoas físicas e jurídicas de direitos.” ²⁸²

Outro exemplo típico da irresponsabilidade penal da pessoa jurídica irregular nos é dado por Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa: “Por esta razão, não estão abrangidos no conceito de pessoa jurídica os conglomerados fortuitos de pessoas sem desejo de se constituírem em sociedade, assim como não estão abrangidos aqueles núcleos associativos, que embora existam de fato enquanto união de vontades, não se

²⁸⁰ Art. 107, I, do CP. Extingue-se a punibilidade: I – pela morte do agente; ...

²⁸¹ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 71

²⁸² FIGUEIREDO, José Purvin de; SILVA, Solange Teles da. “Responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público na Lei 9.605/98”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10, ano 3, abr – jun/1998, p. 48

constituem regularmente conforme o direito e, portanto, não possuem conformação jurídica. São meras sociedades de fato.²⁸³

Diante dessa breve exposição sobre a irresponsabilização penal da pessoa jurídica sem personalidade jurídica, parece-nos pacífico o entendimento a respeito, pois quem não existe no mundo jurídico, logicamente não pode ser responsabilizado por fato tido como típico, segundo as leis penais vigentes.

3.4 – Lei dos crimes ambientais

Após a previsão constitucional do artigo 225, § 3º, sobre a responsabilização penal da pessoa jurídica que agride o meio ambiente com suas ações empresariais, por respeito ao consagrado princípio da reserva legal, foi elaborada e promulgada em 12 de fevereiro de 1.998, a Lei nº. 9.605, que cuida das sanções penais e administrativas por condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.

Para ratificar a assertiva supra mencionada, Márcia Elayne Berbich de Moraes, relata que:

“Como já dito, o artigo 225, § 3º, da Constituição Federal de 1988 explicitou a responsabilidade penal da pessoa jurídica ao definir as sanções penais para a pessoa jurídica por condutas lesivas ao meio ambiente, dependendo somente da legislação infraconstitucional para ser respeitado o princípio da legalidade do art. 5º, XXXIX, da Constituição Federal de 1988. Essa legislação infraconstitucional passou a existir a partir da Lei nº. 9.605/98, que definiu os crimes ambientais e as possíveis sanções às pessoas jurídicas.”²⁸⁴

²⁸³ COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 62

²⁸⁴ MORAES, Márcia Elayne Berbich de. *A (in) eficiência do direito penal moderno para a tutela do meio ambiental (Lei nº. 9.605/98) na sociedade de risco*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 114/115

Para se ter noção do que quis satisfazer o legislador infraconstitucional ambiental, Marcelo Abelha Rodrigues pondera que “Partindo-se desta premissa, e com sanções educativas, tal como penas sócio-educativas ambientais à comunidade, para que se consiga, depois de imposta e cumprida a pena, mais do que um ex-criminoso, um militante defensor do meio ambiente”.²⁸⁵

Para que haja respeito ao ordenamento jurídico existente, em extensa e clara exposição sobre o assunto, lecionam Vladimir e Gilberto Passos de Freitas que:

“Posteriormente, obedecendo ao comando constitucional, o legislador especificou esta responsabilidade. Com efeito, a Lei 9.605, de 12.02.1998, no art. 3º, expressamente atribuiu responsabilidade penal à pessoa jurídica. Portanto, temos agora a previsão constitucional e a norma legal. Impossível, assim, cogitar de eventual inconstitucionalidade, como ofensa a outros princípios previstos explícita ou implicitamente na Carta Magna. Se a própria Constituição admite expressamente a sanção penal à pessoa jurídica, é inviável interpretar a lei como inconstitucional, porque ofenderia outra norma que não é específica sobre o assunto. Tal tipo de interpretação, em verdade, significaria estar o Judiciário a rebelar-se contra o que o legislativo deliberou, cumprindo a Constituição Federal. Portanto, cabe a todos, agora, dar efetividade ao dispositivo legal.”²⁸⁶

A título de esclarecimento, consigna Roberto Carramenha que “A Lei nº. 9.605/98 contém oitenta e dois artigos distribuídos em oito capítulos. Regula tanto a parte geral, referente às questões de direito processual e de direito material, disciplinando acerca de sujeitos do crime, aplicação de pena, processo e ação

²⁸⁵ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de direito ambiental – parte geral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 272

²⁸⁶ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 68

penal, quanto da parte especial, tratando dos crimes contra o ambiente em espécie”.²⁸⁷

A referida lei, conhecida como Lei dos Crimes Ambientais, em seus artigos 2º e 3º²⁸⁸, previu a responsabilidade penal das pessoas físicas e jurídicas, e esta ainda é motivo de muita polêmica, como estamos demonstrando no decorrer deste capítulo.

Há uma exposição, a nosso ver, enriquecedora, com a finalidade de esclarecimento da Lei nº. 9.605/98, por parte de Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha, o qual verificou que:

“Em todos os crimes definidos na lei ambiental usou-se da técnica tradicional de redação típica, de modo que a caracterização dos tipos somente se verifica diante da constatação da conduta proibida referida e não somente da atividade lesiva ao meio ambiente. Assim, pode-se concluir que a estrutura tradicional da teoria do delito foi preservada, embora a responsabilidade tenha sido ampliada para alcançar a pessoa jurídica. Essa ampliação da responsabilidade exige a comprovação da ocorrência da infração. Havendo culpabilidade da pessoa física que praticou a conduta proibida, este responderá pelo delito, como também responderá a pessoa jurídica. Se a pessoa física não for culpável, não há obstáculo para a responsabilização da pessoa jurídica, pois o art.

²⁸⁷ CARRAMENHA, Roberto. *Direito da natureza: considerações sobre o direito ambiental brasileiro e a lei dos crimes ambientais: com o texto integral da lei nº. 9.605, de 13 de fevereiro de 1998*. Campos do Jordão, SP: Editora Mantiqueira, 1999, p. 45

²⁸⁸ Art. 2º 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.

Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato.

3º exige a ocorrência da infração à norma protetiva do meio ambiente e não de crime.”²⁸⁹

Como tudo o que é novidade no mundo jurídico traz à tona várias posições - o que é salutar para o enriquecimento e fortalecimento das idéias - não se furtou a provocar controvérsias.

3.4.1 – Artigo 3º da Lei nº. 9.605/98

Para iniciar as exposições doutrinárias ambientais concernentes à Lei nº. 9.605/98, trazemos os ensinamentos de Paulo Affonso Leme Machado:

“O acolhimento da responsabilidade penal da pessoa jurídica na Lei nº. 9.605/98 mostra que houve atualizada percepção do papel das empresas no mundo contemporâneo. Nas últimas décadas, a poluição, o desmatamento intensivo, a caça e a pesca predatória não são mais praticados só em pequena escala. O crime ambiental é principalmente corporativo.”²⁹⁰

Sérgio Salomão Shecaira, a respeito da responsabilidade penal da pessoa jurídica juntamente com as pessoas físicas, demonstra que:

“...A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato, o que demonstra a adoção do sistema da dupla imputação. Através deste mecanismo, a punição de um agente (individual ou coletivo) não permite deixar de lado a persecução daquele que concorreu para a realização do crime, seja ele co-autor ou partícipe. Consagrou-se, pois, a teoria da co-autoria necessária entre agente individual e coletividade.”²⁹¹

²⁸⁹ ROCHA, Fernando A. N. Galvão. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10, ano 3, abr – jun/1998, p. 32

²⁹⁰ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 685

²⁹¹ SHECAIRA, Sérgio Salomão. A responsabilidade penal da pessoa jurídica e nossa recente legislação. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 140

Interessante a questão levantada por José Roberto Marques, referente à possibilidade da responsabilização penal da pessoa jurídica:

“O Código Penal, ajustado ao tempo em que foi criado, não pode servir de bandeira para se opor à aplicação do texto constitucional, mesmo porque naquela época não havia disposição no mesmo sentido. Hoje já há dispositivo expresso e lei regulando a matéria, de modo que fica vencido qualquer argumento que negue responsabilidade penal à pessoa jurídica, a menos que negue vigência à Constituição ou se sobreponha a ela o Código Penal, duas hipóteses integralmente descartadas.”²⁹²

Mesmo com tantos argumentos fortes, há respeitáveis doutrinadores ambientais que ainda vêem a inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº. 9.605/98, como é o caso de Luiz Regis Prado, o qual expressa que:

“Por outra parte, a grande novidade de caráter geral dessa lei vem a ser o agasalho no artigo 3º da responsabilidade penal da pessoa jurídica, quebrando-se, assim, o clássico axioma do *societas delinquere non potest*. Não obstante, em rigor, diante da configuração do ordenamento jurídico brasileiro – em especial do subsistema penal – e dos princípios constitucionais penais (*v.g.*, princípios da personalidade das penas, da culpabilidade, da intervenção mínima) que o regem e que são reafirmados pela vigência daquele, fica extremamente difícil não admitir a inconstitucionalidade desse artigo, exemplo claro de responsabilidade penal objetiva.”²⁹³

Sopesando os princípios basilares que regem a nossa Constituição Federal, Edward Ferreira Filho argumenta, com total equilíbrio, que:

²⁹² MARQUES, José Roberto. “Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 22, ano 6, abril – junho/ 2001, p. 105

²⁹³ PRADO, Luiz Regis. *Direito penal do ambiente: meio ambiente, patrimônio cultural, ordenação do território e biossegurança (com a análise da Lei 11.105/2005)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 179/180

“... Contudo, outros princípios constitucionais existem na mesma Lei Suprema a admitir, claramente, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas e, como se sabe, os princípios constitucionais têm o mesmo *status*, não significando que um possa afastar a observância do outro mas, ao contrário, que devem coexistir na interpretação do ordenamento jurídico como um todo, cada qual irradiando os efeitos esperados e almejados pelo constituinte e pela sociedade.”²⁹⁴

Sobre o artigo 3º, *caput*, da Lei nº. 9.605/98, Fernando Quadros da Silva afirma que “Não há, como se vê, adoção de responsabilidade objetiva. O dolo ou culpa estão situados no agir das pessoas físicas, que representam a entidade. A lei não exige apenas uma ação ou omissão e o resultado lesivo ao bem jurídico. É necessário que ‘a infração’ seja cometida pelo representante da pessoa jurídica”.

295

Ratificando o posicionamento acima, pondera Luiz Vidal da Fonseca que “Consagrou-se, pois, a ‘teoria da co-autoria necessária entre o agente individual e coletividade’; ‘a empresa – por si mesma – não comete atos delituosos’; ‘ela o faz através de alguém, objetivamente uma pessoa natural’; ‘sempre através do homem é que o ato delituoso é praticado’”.²⁹⁶

Admitindo a responsabilização penal da pessoa jurídica, consigna Ana Paula Fernandes Nogueira da Cruz que: “Entretanto, como já afirmado, será necessário rever alguns conceitos e, mormente no que toca à pessoa jurídica, construir (ou reconstruir, como preferimos) uma nova dogmática penal que

²⁹⁴ FERREIRA FILHO, Edward. “As pessoas jurídicas como sujeito ativo de crime na Lei 9.605/98”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10, ano 3, abr – jun/1998, p. 22/23

²⁹⁵ SILVA, Fernando Quadros da. “Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: a Lei 9.605/98 e os Princípios Constitucionais Penais”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 18/163-197, ano 5, abr – jun / 2000, p. 187

²⁹⁶ FONSECA, Luiz Vidal da. “Ainda sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas nos crimes ambientais”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 90, v. 784, fev 2001, p. 501

permita conciliar os princípios de direito ambiental com as garantias penais, sem olvidar, nesse passo, questões atinentes à natureza peculiar das pessoas jurídicas”.²⁹⁷

Nesse mesmo sentido, consignam Édis Milaré e Paulo José da Costa Júnior que “De qualquer forma, para o reconhecimento da responsabilidade da pessoa jurídica, impossível a aplicação do conceito tradicional de culpabilidade. Mister a elaboração de um novo conceito, adequado às pessoas jurídicas”.²⁹⁸

A uma brilhante conclusão chegou Sérgio Salomão Shecaira, com relação ao artigo 3º, da Lei nº. 9.605/98 :

“Diante de todo o exposto, podemos afirmar que não há que se falar em inconstitucionalidade do art. 3º dessa lei (como alguns autores chegaram a dizer) por fazer com que a pena passe da pessoa do condenado. Também não se pode dizer que há *bis in idem*, pois não se pune duas vezes o sócio culpado. O artigo apenas permite que além dos sócios o ente coletivo também seja passível de punição. São duas distintas pessoas. Cada uma será punida conforme a contribuição dada para o deslinde do fato delituoso.”²⁹⁹

Não poderíamos deixar de trazer a reflexão feita por Luiz Regis Prado:

“Pelo próprio direito, convém destacar, como *conditio sine qua non* da responsabilidade penal da pessoa coletiva, a existência de uma pessoa física (ou grupo de pessoas); isto quer dizer: há de se pressupor imprescindivelmente a existência de um ser humano, como base essencial, que encarna a pessoa jurídica, intervindo por ela e em seu nome. Também os elementos objetivos e subjetivos integradores de determinada infração penal – imputada

²⁹⁷ CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. “Culpabilidade e a responsabilidade penal da pessoa jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 35, ano 9, julho – setembro/2004, p. 137

²⁹⁸ MILARÉ, Édis e COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ambiental: comentários à Lei 9.605/98*. Campinas: Millennium, 2002, p. 24

²⁹⁹ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica – 2. ed.* São Paulo: Método, 2002, p. 150

à pessoa jurídica – dizem respeito, na verdade, à pessoa natural. Melhor explicando: a responsabilidade penal decorrente de um fato punível é que poderá ser atribuída à pessoa moral. É adotada, portanto, a teoria francesa da responsabilidade por empréstimo ou por ricochete.”³⁰⁰

Vemos com isso que até o referido doutrinador se rende com tal assertiva à responsabilização penal da pessoa jurídica.

3.4.2 – Interesse ou benefício da pessoa jurídica

O artigo 3º, caput, da Lei nº. 9.605/98 expressa que as pessoas jurídicas serão responsabilizadas nos casos em que delito ambiental seja cometido no interesse ou benefício da empresa.

Dos ensinamentos de Paulo Affonso Leme Machado, depreende-se que “‘Interesse’ não diz respeito só ao que traz vantagem para a entidade, mas aquilo que importa para a entidade...”³⁰¹. Querendo com isso dizer que o termo interesse relaciona-se com tudo que é realizado em prol da empresa.

Com relação às expressões “interesse” e “benefício”, Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha relata que:

“A princípio, pode parecer que o legislador foi redundante ao mencionar interesse e benefício da pessoa jurídica. No entanto, uma análise mais cautelosa faz perceber que nem sempre a satisfação do interesse proporciona a obtenção direta de benefício e a norma jurídica deixa claro que a responsabilidade se justifica com a busca de satisfação tão só do interesse. Resta claro ainda que a responsabilização da pessoa jurídica, independe da satisfação do interesse ou da obtenção do benefício. Sendo o crime (consumado ou tentado) perpetrado para satisfazer o

³⁰⁰ PRADO, Luiz Regis. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: fundamentos e implicações. In: PRADO, Luiz Regis (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 131

³⁰¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro – 14. ed.*, São Paulo: Malheiros, 2006, p. 688

interesse ou obter benefício para a pessoa jurídica esta será responsabilizada.”³⁰²

Para Luiz Regis Prado, os termos empregados pelo artigo 3º, da Lei de Crimes Ambientais, significam que “... É indispensável aqui que o agente (representante legal ou contratual, ou órgão colegiado) pratique a infração penal sempre no interesse (vantagem de qualquer natureza – política, moral etc.) ou benefício (favor, ganho, proveito econômico) da pessoa jurídica”...³⁰³

Pondera Édis Milaré a respeito do delito ambiental ter sido praticado ou não em prol do ente coletivo: “Partindo desta avaliação, desta condicionante imposta pelo legislador, de que o delito há de ser praticado de modo a satisfazer os interesses da pessoa jurídica ou quando menos em benefício dessa, é que se deve analisar o elemento subjetivo do tipo, visto que a conduta executiva, material, será sempre exercida a mando do representante legal ou contratual ou ainda do órgão colegiado”.³⁰⁴

Ainda sobre o assunto, argumenta Edward Ferreira Filho que “A responsabilidade penal da pessoa do representante legal e da pessoa coletiva será identificada pelo benefício auferido; se auferido pelo primeiro, ele responderá. De outro lado, se a conduta é para beneficiar e atingir objetivos da própria pessoa jurídica, ela responderá”.³⁰⁵

Outro doutrinador ambiental que pondera sobre as expressões “interesse” e “benefício” é José Carlos Meloni Sícoli:

³⁰² ROCHA, Fernando Antônio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica – 2. ed.*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 74

³⁰³ PRADO, Luiz Regis. *Direito penal do ambiente: meio ambiente, patrimônio cultural, ordenação do território e biossegurança (com a análise da Lei 11.105/2005)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 183

³⁰⁴ MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente – doutrina – jurisprudência - glossário*. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 858

³⁰⁵ FERREIRA FILHO, Edward. “As pessoas jurídicas como sujeito ativo de crime na Lei 9.605/98”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10, ano 3, abr – jun/1998, p. 25

“O segundo requisito é que a infração seja cometida no interesse ou benefício da entidade. O interesse ou benefício pode ser econômico, moral ou de simples utilidade. Não só quando a atividade ilícita possa traduzir lucro ou economia para a pessoa jurídica, mas também quando lhe trouxer qualquer tipo de vantagem ou benefício, como, por exemplo, a utilização indevida de recursos naturais ou espaços territoriais objeto de proteção legal, como áreas de preservação permanente ou reserva legal.”

³⁰⁶

Sobre o assunto, Luís Paulo Sirvinskaskas expressa seu entendimento: “Há a necessidade também de que o ato tenha sido praticado no *interesse* ou *benefício* da pessoa jurídica. *Interesse* se consubstancia na vantagem, no proveito ou no lucro material ou pecuniário. *Benefício*, por outro lado, se caracteriza no favor, graça, serviço ou bem que se faz gratuitamente”...³⁰⁷

Tratando a questão, Édis Milaré e Paulo José da Costa Júnior ponderam que:

“Para identificar se a ação é institucional (isto é, se é da pessoa jurídica e não da pessoa física), o ponto crucial é o interesse econômico. Há casos em que o comportamento criminoso dos diretores, quase sempre à margem dos estatutos sociais, somente traz benefícios a eles próprios. Entretanto há casos nos quais a empresa auferir benefícios. O benefício para a empresa permite a atribuição da ação ao ente coletivo. Portanto o benefício é determinante para imputação da conduta à pessoa jurídica.”³⁰⁸

³⁰⁶ SÍCOLI, José Carlos Meloni. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica, sistema de penas e reparação do dano na lei dos crimes contra o meio ambiente”. In *Manual Prático da Promotoria de Justiça do Meio Ambiente* (org. Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamim, 2ª ed., São Paulo, IMESP, 1999, p. 475

³⁰⁷ SIRVINSKASKAS, Luís Paulo. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica na lei nº. 9.605/98”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 90, v. 784, fev 2001, p. 488

³⁰⁸ MILARÉ, Édis e COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ambiental: comentários à Lei 9.605/98*. Campinas: Millennium, 2002, p. 22

No entendimento de Marcelo Abelha Rodrigues as expressões significam que:

“Com relação aos requisitos exigidos pelo legislador – *que o ato tenha sido praticado no interesse ou benefício da pessoa jurídica* – verifica-se que os termos ‘interesse’ e ‘benefício’ dão larga aceção ao tipo previsto. Isso porque não há necessidade de que exista o lucro aferível em pecúnia resultante da conduta praticada. Seja o lucro direto, seja o lucro indireto - o ganho comercial, qualquer destes implicaria no preenchimento dos requisitos...”³⁰⁹

Na explanação feita pelos autores acima, entendemos que os termos foram empregados como sinônimos e não como duas palavras com significados próprios.

3.4.3 – Representante legal ou contratual e órgão colegiado

Para a caracterização da responsabilidade penal da pessoa jurídica, é exigência do artigo 3º, *caput*, da Lei nº. 9.605/98 que o delito ambiental tenha sido cometido por decisão do representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado da pessoa jurídica.

Sobre o representante legal do ente coletivo, explicam Vladimir e Gilberto Passos de Freitas que:

“...Representante legal é aquele que exerce a função em virtude da lei. A hipótese pressupõe que a lei, e não o ajuste dos sócios, indique o representante da pessoa jurídica. É mais fácil de ser imaginada no âmbito do Direito Público. Por exemplo, o prefeito é quem representa o município, ainda que eventualmente ele possa ser representado por outra pessoa (*v.g.*, um secretário). Mas pode ocorrer também em caso de pessoa jurídica de Direito Privado. Se o contrato for omissivo, todos serão considerados habilitados a gerir

³⁰⁹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de direito ambiental – parte geral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 269/270

e, conseqüentemente, serão representantes da pessoa jurídica. É o que determina o art. 1.013 do Código Civil ³¹⁰ de 2002.” ³¹¹

Com referência ao representante legal, consigna Paulo Affonso Leme Machado que “... O representante legal é normalmente indicado nos estatutos da empresa ou associação...” ³¹², e em sentido diverso coloca-se Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha: “Por representante legal deve-se entender aquele que exerce a representação em decorrência de mandamento legal. No caso, é a lei e não a vontade dos sócios que indica a pessoa que representa a pessoa jurídica...” ³¹³

No mesmo sentido colocam-se Nicolao Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa de que “O conceito de representante legal firmado pela lei deve ser interpretado extensivamente para abranger aqueles gerentes, administradores de fato e dirigentes que, mesmo sem poderes contratuais para representar a firma, dirigem o dia-a-dia da empresa”. ³¹⁴

Analisando a questão processual para a responsabilização penal da pessoa jurídica, argumenta Sérgio Salomão Shecaira que:

“Inexistem insuperáveis óbices de ordem processual a impedir a regular apuração da responsabilidade criminal da pessoa jurídica. A comunicação dos atos processuais e a participação no processo podem dar-se através de representante legal ordinário (órgão) – salvo quando ele também for acusado -, de outro mandatário

³¹⁰ Art. 1.013, do CC/2002. A administração da sociedade, nada dispondo o contrato social, compete separadamente a cada um dos sócios.

³¹¹ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 71

³¹² MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro – 14. ed.*, São Paulo: Malheiros, 2006, p. 688

³¹³ ROCHA, Fernando Antônio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica – 2. ed.*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 72

³¹⁴ COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 68

constituído ou de representante nomeado pelo juízo. Para fins processuais, interessa a representação da pessoa jurídica no momento da instauração do processo e não à época em que se realizou o crime.”³¹⁵

A responsabilização penal da pessoa jurídica, mediante atos infracionários cometidos pelos seus representantes no exercício de suas atribuições e por decisão do órgão competente, é salientada por Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha:

“Essa ampliação da responsabilidade exige a comprovação da ocorrência da infração. Havendo culpabilidade da pessoa física que praticou a conduta proibida, esta responderá pelo delito, como também responderá a pessoa jurídica. Se a pessoa física não for culpável, não há obstáculo para a responsabilização da pessoa jurídica, pois o art. 3º exige a ocorrência de infração à norma protetiva do meio ambiente e não de crime. Mas, a responsabilidade da pessoa jurídica somente é possível se for constatado que a violação da norma ocorreu por causa de sua decisão. Vale dizer, é necessário verificar relação de causalidade entre a decisão e a violação concreta da norma. Tal verificação exige a identificação do indivíduo que materialmente viola o comando normativo.”³¹⁶

Outra análise que vale a pena destacar é feita por Fernando César Bolque: “Por outro lado, não estar-se-á atribuindo a prática do crime da pessoa jurídica por *fato de terceiro*. O art. 3º, alíneas mencionadas, foi bastante claro ao afirmar que a responsabilidade penal da pessoa jurídica só é possível quando o crime for praticado *por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão*

³¹⁵ SHECAIRA, Sérgio Salomão. A responsabilidade penal da pessoa jurídica e nossa recente legislação. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). Responsabilidade penal da pessoa jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 157

³¹⁶ ROCHA, Fernando A. N. Galvão. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10, ano 3, abr – jun/1998, p. 32

colegiado, mas sempre no interesse ou benefício de sua entidade. Assim, não há que se falar em crime por fato de terceiro".³¹⁷

A citação do ente coletivo para dar início ao processo válido possui seus trâmites apropriados, conforme relata José Roberto Marques "A citação da pessoa jurídica deve ser feita na pessoa de seu representante legal, limitando-se as formas de citação àquelas previstas no Código de Processo Penal, inclusive com aplicação do disposto nos arts. 366 e 367 daquele Estatuto. Fica excluída, pois, a citação pelo correio, permitida pelo Código de Processo Civil, uma vez que se afasta do *direito de defesa* inerente ao processo penal."³¹⁸

Ratificando o que foi consignado acima, Ada Pellegrini Grinover sustenta que:

"...Citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu a fim de se defender, motivo pelo qual esse ato de comunicação processual está intimamente ligado ao direito de defesa. Segundo o objeto do processo, as garantias de que se deve revestir-se o ato de citação podem variar. A citação é ato indispensável à validade do processo, e o processo penal tem requisitos de validade que podem ser mais rigorosos do que os exigidos para a validade do processo civil. A analogia não encontra aplicação nesse campo, e a citação da pessoa jurídica deverá seguir as formas previstas no CPP (art. 531 *et seq.*) ou na Lei 9.099/95, conforme o caso."³¹⁹

No mesmo sentido pondera Eladio Lecey que:

"No mais, a citação da pessoa jurídica obedecerá as regras do processo penal, ou seja, art. 531 *et seq.* do CPP, e das Leis dos

³¹⁷ BOLQUE, Fernando César. "A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e a Lei 9.099/95". In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 18, ano 5, abr – jun / 2000, p. 232

³¹⁸ MARQUES, José Roberto. "Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica". In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 22, ano 6, abril – junho/ 2001, p. 112

³¹⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 48-49

Juizados Especiais Criminais. Será pessoal e por mandado, expedindo-se precatória quando estiver o representante fora do território da jurisdição em que tramita o processo. Poderá ser por edital nas hipóteses dos arts. 361 a 363 do CPP. Já nos Juizados Especiais Criminais, não é admitida a citação por edital. Não será possível, outrossim, citação pelo correio.”³²⁰

A expressão representante contratual, como o próprio nome já diz, deverá ser quem o contrato social estipular, ou como consigna Paulo Affonso Leme Machado, “O representante contratual pode ser o diretor, o administrador, o gerente, o preposto ou o mandatário da pessoa jurídica”.³²¹

Nos dizeres de Vladimir e Gilberto Passos de Freitas, fica claro que “Com relação ao representante contratual, a regra é que ele seja apontado no contrato social. O art. 997, inciso VI, do CC/2002, determina que o contrato disponha sobre quem pode gerir a sociedade. Portanto, é no ato constitutivo da sociedade que o fato deve ser esclarecido...”³²²

Sobre esse assunto, Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha relata que:

“O representante contratual, por sua vez, é a pessoa escolhida pelos sócios para gerir a empresa. No ato constitutivo da sociedade, o contrato social, deve ser esclarecido quem seja o escolhido. É possível que a escolha recaia sobre mais de uma pessoa, sendo o conjunto destas considerado órgão colegiado, quando devam decidir em conjunto. Na sociedade anônima, ao conselho de administração cabe a gerência e representação da

³²⁰ LECEY, Eládio. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica: efetividade e questões processuais”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 35, ano 9, julho – setembro/2004, p. 75

³²¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 688

³²² FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 71/72

pessoa jurídica, nos termos do inciso III do art. 302 do Código Comercial.”³²³

3.4.3.1 – Representante legal da pessoa jurídica de direito público

Admitindo-se a responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público, ou seja, da União, dos Estados Federados, do Distrito Federal e dos Municípios, das autarquias e das sociedades de economia mista, teceremos alguns comentários a fim de demonstrar quem será considerado sujeito ativo e quem a representará em juízo na ação penal proposta para verificação da culpa na prática de um crime ambiental.

O Poder Executivo, órgão máximo da Administração Pública direta, representado legalmente em suas respectivas esferas da Federação, pelo Presidente da República, Governadores de Estado/Territórios/Distrito Federal ou Prefeitos Municipais, devem ser considerados sujeitos ativos dos crimes contra o meio ambiente cometidos no território em que detém o poder de decisão supremo.

Com relação à representação dos entes públicos perante a Justiça, quer seja no âmbito federal ou estadual, esta é especificada pelo artigo 12, I e II, do Código de Processo Civil³²⁴; e tal representação não significa que aos referidos procuradores serão aplicadas às sanções criminais e sim ao Chefe do Poder Executivo considerado responsável pelo dano ambiental e, no momento da fase do interrogatório, este deverá comparecer pessoalmente.

Fato importante foi salientado por Vladimir e Gilberto Passos de Freitas: “O

³²³ ROCHA, Fernando Antônio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica* – 2. ed.. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 72

³²⁴ Artigo 12, do CPC. Serão representados em juízo, ativa e passivamente: I – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios, por seus procuradores; II – o Município, por seu Prefeito ou procurador ...

sujeito passivo do crime é o detentor do bem jurídico que a conduta delituosa lesou ou ameaçou. Nos crimes ambientais é, em princípio, a coletividade. Com efeito, nesses crimes há ofensa a interesse de todos os cidadãos, considerados *uti singuli*, motivo pelo qual sujeito passivo é a coletividade, e não o Estado”.³²⁵

Para concluir esse subitem, vale ressaltar que aos doutrinadores do Direito Ambiental favoráveis à responsabilização penal da pessoa jurídica de direito público, dos quais nos incluímos, tem-se como parâmetro que, se a lei expressamente não as excluiu da responsabilidade na esfera criminal, sua inclusão é obrigatória.

3.4.4 – Artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº. 9.605/98

O parágrafo único do artigo 3º, da Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, prevê que a responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras e partícipes do mesmo fato, concluindo-se, assim, pela autonomia das responsabilidades.

Ponderam também Nicolao Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa que “De fato, é possível que o executor não venha a formar o concurso, mas aqueles que deliberaram junto à empresa, pois se há crime empresarial, o mandatário ou o executor tem que ter agido criminosamente, não sendo possível a responsabilização única da empresa. O concurso é necessário”.³²⁶

Segundo Paulo Affonso Leme Machado, “A lei não quis deixar impune a pessoa física autora, co-autora ou partícipe. Ainda que sejam apuradas num

³²⁵ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 46

³²⁶ COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 74

mesmo processo penal, as responsabilidades são diferentes e poderão acontecer a absolvição ou a condenação separadamente ou em conjunto”.³²⁷

Sobre a responsabilização tanto da pessoa jurídica quanto da pessoa física, consigna Marcelo Abelha Rodrigues que “A afirmação vem corroborar o parágrafo único do mesmo dispositivo (art. 3º, da Lei 9.605/98), que não excluía a responsabilidade individual da pessoa natural. Por óbvio, tudo isso com vistas a evitar que a pessoa jurídica seja um instrumento ardilmente utilizado para que as pessoas físicas pratiquem crimes imunizados pelo véu ou manto destes entes coletivos”.³²⁸

Sobre essa questão, Vladimir e Gilberto Passos de Freitas fazem um extenso, mas brilhante esclarecimento:

“Outrossim, observe-se que a responsabilidade penal da pessoa jurídica não exclui a das pessoas naturais. O art. 3º, parágrafo único, da Lei 9.605/98 é explícito a respeito. Assim, a denúncia poderá ser dirigida apenas contra a pessoa jurídica, caso não se descubra a autoria ou participação das pessoas naturais, e poderá, também, ser direcionada contra todos. Foi exatamente para isto que elas, as pessoas jurídicas, passaram a ser responsabilizadas. Na maioria dos casos, não se descobria a autoria do delito. Com isto, a punição findava por ser na pessoa do empregado, de regra o último elo da hierarquia da corporação. E, quanto mais poderosa a pessoa jurídica, mais difícil se tornava identificar os causadores reais do dano. No caso de multinacionais, a dificuldade torna-se maior, e o agente, por vezes, nem reside no Brasil. Pois bem, agora o Ministério Público poderá imputar o crime às pessoas naturais e à pessoa jurídica,

³²⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 694

³²⁸ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de direito ambiental – parte geral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 271

juntos ou separadamente. A opção dependerá do caso concreto.”

329

Analisando o problema, concluem Édís Milaré e Paulo José da Costa Júnior que “Solidariamente e em conjunto com as pessoas jurídicas, responderão as pessoas físicas que tenham participado do ilícito, como autoras, co-autoras ou partícipes. Não se trata da responsabilidade por ricochete ou de empréstimo, feita pela pessoa moral à física e referida pela doutrina francesa. São as pessoas físicas que respondem por sua conduta efetiva”.³³⁰

3.4.5 – Artigo 2º, da Lei nº. 9.605/98

O artigo 2º, da Lei de Crimes Ambientais tem o seguinte teor que, por fazer parte do tema proposto para a presente dissertação, passamos a transcrevê-lo:

Art. 2º 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.

O referido artigo, em sua primeira parte, praticamente repete o artigo 29 do Código Penal, sobre o concurso de agentes e, na segunda parte, tipifica o fato como um delito omissivo-próprio.

O concurso de agentes previsto no artigo 29, do Código Penal (Capítulo 2 – subitem 2.7.1.1 – nota de rodapé 184), significa a reunião de duas ou mais pessoas para a prática delituosa do mesmo crime, podendo haver o autor, o qual

³²⁹ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 70

³³⁰ MILARÉ, Édís e COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ambiental: comentários à Lei 9.605/98*. Campinas: Millennium, 2002, p. 41/42

logicamente é necessário, o co-autor e o partícipe, sendo estes dois facultativos, podendo haver um dos dois ou os dois.

A diferenciação entre os tipos de infratores foi feita por Carlos Ernani Constantino:

“Distinção entre co-autoria e participação, as duas formas da co-delinquência: como uma conclusão lógica do que foi exposto, na co-autoria, todos os agentes (co-autores) praticam, em conjunto, a ação ou omissão descrita no verbo, núcleo do tipo penal; já na participação, o concorrente (chamado partícipe) presta ao autor principal ou aos co-autores uma ajuda extra-típica, que pode ser de natureza moral (induzimento ou instigação) ou material (auxílio)...” ³³¹

Comentando o artigo 2º da Lei dos Crimes Ambientais, Sérgio Salomão Shecaira esclarece que:

“...Assim, a Lei Ambiental, no que concerne à responsabilização das pessoas físicas, não fugiu do que dispõe o ordenamento vigente que responsabiliza o administrador da empresa. Este pode ser definido como a pessoa, que no exercício de seu cargo, detém as funções de gestão (direção efetiva) e de representação da sociedade, devendo atuar conforme as determinações previstas na lei e nos estatutos da companhia. O art. 138 da Lei das S/A afirma: ‘A administração da companhia competirá, conforme dispuser o estatuto, ao conselho de administração e à diretoria, ou somente à diretoria. § 1º O conselho de administração é órgão de deliberação colegiada, sendo a representação da companhia privativa dos diretores. § 2º As companhias abertas e as de capital autorizado terão obrigatoriamente Conselho de Administração’.”

³³²

³³¹ CONSTANTINO, Carlos Ernani. *Delitos ecológicos: a lei ambiental comentada: artigo por artigo: aspectos penais e processuais penais* – 2. ed.. São Paulo: Atlas, 2002, p. 22

³³² SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica* – 2. ed. São Paulo: Método, 2002, p. 145

René Ariel Dotti discorre sobre maneira como está se comportando o Tribunal Superior competente, com relação às denúncias dos crimes contra a natureza:

“O Superior Tribunal de Justiça, ao qual compete uniformizar a interpretação e a aplicação, em última instância, da lei federal, não conheceu de recurso especial questionando a falta de individualização das condutas dos agentes em concurso. Vale transcrever: ‘O crime de autoria coletiva não obriga, a denúncia, a pormenorizar o envolvimento de cada réu, bastando a narrativa genérica do delito, sem que tolha, evidentemente, o exercício da defesa’.”³³³

Para Vladimir e Gilberto Passos de Freitas, no caso de atuação do Ministério Público, este deverá “Sublinhe-se, ainda, que o Ministério Público, sempre que possível, deverá instruir a denúncia com cópia do contrato social ou documento análogo, a fim de informar ao juízo sobre a finalidade da empresa e quem a representa. Já a prova de que o ato foi praticado no interesse ou benefício da sociedade deverá ser feita pela pessoa jurídica, pois, evidentemente, a vantagem se presume pela simples prática”.³³⁴

Do estudo realizado por Ana Paula Fernandes Nogueira da Cruz, sobre os dois artigos da Lei dos Crimes Ambientais que cuidam da criminalização das pessoas físicas e jurídicas, concluiu-se que:

“A análise do disposto no art. 3º da Lei nº. 9.605/98 deve ser feita em conjunto com o seu art. 2º. Assim, se o representante da pessoa jurídica efetivamente está inserido nas hipóteses descritas

³³³ DOTTI, René Ariel. A incapacidade criminal da pessoa jurídica (Uma perspectiva do direito brasileiro). In: PRADO, Luiz Regis (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 170

³³⁴ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 72

no dispositivo mencionado, ele será co-autor da pessoa jurídica e responsabilizado *na medida de sua culpabilidade*. Se, ao contrário, se trata de empregado, ainda que exerça um cargo de gerência, mas sem real poder decisório na empresa, tratar-se-á de hipótese de falta de culpabilidade, ante a inexigibilidade de outra conduta, não se falando, portanto, na sua responsabilização penal.”³³⁵

Na segunda parte do artigo 2º, da Lei dos Crimes Ambientais, consigna Édis Milaré que:

“Às hipóteses de relevância da omissão elencadas no art. 13, § 2º, do Código Penal³³⁶, acrescentou a nova lei mais uma situação, ao estabelecer, no art. 2º, a responsabilidade do diretor, administrador, membro do conselho e de órgão técnico, auditor, gerente, 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. Assim, tendo referidas pessoas o dever jurídico de agir para evitar danos ao meio ambiente, tornam-se, pela omissão, partícipes do fato delituoso.”³³⁷

Dando a esperada contribuição de doutrinadores ambientais, Nicolao Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa salientam que “Nesse particular, a Lei nº. 9.605/98 insculpiu um significado avanço, na medida em que, em seu art. 2º, determina a responsabilidade, na

³³⁵ CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. “Culpabilidade e a responsabilidade penal da pessoa jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 35, ano 9, julho – setembro/2004, p. 145

³³⁶ Art. 13, do CP. 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...§ 2º A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado.

³³⁷ MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente – doutrina – jurisprudência - glossário*. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 857

qualidade de garantidor da atividade lícita da empresa, do administrador dela própria”.³³⁸

Outra importante ressalva é trazida por Vladimir e Gilberto Passos de Freitas; “Outrossim, deve-se notar que, mesmo em se tratando de crime próprio, por força da regra do art. 30 do Código Penal³³⁹, aquele que concorre para a prática do delito por ele responde, mesmo não sendo funcionário público. Embora de caráter pessoal, comunica-se tal qualidade a quem não a tenha, por se tratar de circunstância elementar do crime”.³⁴⁰

Para finalizar a análise feita por doutrinadores respeitáveis que cuidam do Direito Ambiental, incluiremos a explicação dada por Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha:

“Embora a relação jurídica de causalidade omissiva seja construída com base na noção de dever especial de agir, e não em dados naturalísticos, não se trata de responsabilidade objetiva. Também nesses casos, a caracterização do fato típico ainda dependerá da satisfação das exigências da teoria do delito. Quando o legislador afirma que determinadas pessoas, pela natureza das funções que desempenham, devem ser consideradas responsáveis isto significa apenas atribuição da violação à norma. Nesses casos, a pessoa indicada na disposição legal é considerada responsável pela violação da norma jurídica, por seu comportamento omissivo. Ou seja, sua omissão é penalmente relevante.”³⁴¹

³³⁸ COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 19

³³⁹ Art. 30, do CP. Não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime.

³⁴⁰ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 48

³⁴¹ ROCHA, Fernando Antônio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica* – 2. ed.. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 70

3.4.6 – Sanções penais da Lei nº. 9.605/98

As sanções penais admitidas no nosso Direito Penal (já tratadas no Capítulo 2 – subitem 2.9), foram todas adaptadas ao Direito Ambiental e inseridas na Lei de Crimes Ambientais (LCA), para que o infrator, pessoa física ou jurídica, possa de algum modo compensar a degradação ao meio ambiente causada.

A Lei nº. 9.605/98 previu penas aplicáveis tanto à pessoa física ³⁴² como à pessoa jurídica ³⁴³, tidas como sujeito ativo de dano ecológico, estipulando em artigos separados e específicos, para que desta forma possam ser aplicadas em conformidades com os princípios aceitos pelo Direito Penal.

As sanções cominadas aos delitos específicos contra o meio ambiente, em sua grande maioria são as denominadas infrações de pequeno potencial ofensivo, enquadráveis, portanto, na Lei nº. 9.099/95 (tratamos no Capítulo 2 – subitem 2.10). Conseqüentemente, as penas privativas de liberdade serão substituídas por penas restritivas de direitos, nos termos dos artigos 8º e 21º, da Lei de Crimes Ambientais, com relação às pessoas físicas e jurídicas, respectivamente.

Para corroborar o acima exposto, consigna Paulo Affonso Leme Machado que “Examinando-se as penas cominadas aos crimes dessa lei, pode-se concluir que as penas aplicadas, na grande generalidade, não ultrapassarão quatro anos. Encontramos a pena máxima acima de quatro anos no art. 35 (pesca mediante o uso de explosivo ou de substância tóxica), no art. 40 (causar dano às unidades de

³⁴² Art. 8º, da LCA - As penas restritivas de direito são: I - prestação de serviços à comunidade; II - interdição temporária de direitos; III - suspensão parcial ou total de atividades; IV - prestação pecuniária; V - recolhimento domiciliar.

³⁴³ Art. 21, da LCA - 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.

conservação) e no art. 54, § 2º (poluição qualificada)”³⁴⁴, cujas penas previstas são de reclusão de um a cinco anos” .

Conforme se depreende do artigo 7º da Lei nº. 9.605/98, a pena restritiva de direitos é autônoma e substitui a pena privativa de liberdade quando o crime praticado for culposo ou a sanção aplicada ao delito ambiental for inferior a quatro anos e os antecedentes do condenado indicarem ser viável a substituição, e a duração das penas é a mesma.

A primeira pena alternativa vislumbrada no artigo 8º, da referida lei, é o de prestação de serviço à comunidade; o artigo seguinte³⁴⁵ a dispõe especificamente, e, como consta nos ensinamentos de José Carlos Meloni Sícoli:

“A preocupação em fazer com que os serviços sejam prestados junto a áreas de interesse ambiental (parques, jardins públicos e unidades de conservação), poderá servir para a educação para a educação do infrator ambiental, levando-o a uma postura mais cuidadosa, frente ao meio ambiente. Além disso, a medida tem utilidade social evidente, podendo levar a um cuidado maior com o nosso patrimônio ambiental.”³⁴⁶

A interdição temporária de direitos, outra pena alternativa prevista, é pormenorizada pelo artigo 10³⁴⁷ da mencionada lei, ponderando Paulo de Bessa Antunes que:

³⁴⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 682

³⁴⁵ Art. 9º, da LCA - A prestação de serviços à comunidade consiste na atribuição ao condenado de tarefas gratuitas junto a parques e jardins públicos e unidades de conservação, e, no caso de dano da coisa particular, pública ou tombada, na restauração desta, se possível.

³⁴⁶ SÍCOLI, José Carlos Meloni. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica, sistema de penas e reparação do dano na lei dos crimes contra o meio ambiente”. In *Manual Prático da Promotoria de Justiça do Meio Ambiente* (org. Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamim, 2ª ed., São Paulo, IMESP, 1999), p. 479

³⁴⁷ Art. 10, da LCA - As penas de interdição temporária de direito são a proibição de o condenado contratar com o Poder Público, de receber incentivos fiscais ou quaisquer outros benefícios, bem como de participar de licitações, pelo prazo de cinco anos, no caso de crimes dolosos, e de três anos, no de crimes culposos.

“... Deve ser observado que a proibição deve ser fixada por prazo certo e que se estende a qualquer ramo da Administração Federal, Estadual ou Municipal. Penso que, após a entrada em vigência da lei, existe, de fato para o interessado, a necessidade de apresentação de certidões negativas do juízo criminal para que se possa habilitar perante a Administração Pública...”³⁴⁸

Devemos salientar que o prazo de proibição de contratação com a Administração Pública é de três anos para os crimes culposos e cinco anos para os delitos dolosos.

A suspensão de atividades é a pena alternativa aplicada pelo artigo 11 da Lei nº. 9.605/98, quando as mesmas não estiverem obedecendo às determinações da lei e, conforme leciona Paulo Affonso Leme Machado:

“A suspensão parcial ou total de atividades concernente à pessoa condenada refere-se a uma área de desobediência mais restrita que a da pessoa jurídica. Deve ser aqui constatada a não obediência às regras expressas somente nas leis federais, estaduais e municipais. Os regulamentos não podem ser invocados como base para infligir esta pena.”³⁴⁹

A pena restritiva de direitos do artigo 12 da Lei de Crimes Ambientais³⁵⁰ é o de prestação pecuniária. A título de exemplificação, Roberto Carramenha relata que:

“Imagine um dano ambiental (queimada de 10.000 metros quadrados – um hectare – de uma floresta ou de vegetação considerada pela lei como área de preservação permanente). Existem elementos que nos permitem aferir o valor do dano

³⁴⁸ ANTUNES, Paulo de Bessa. Curso de Direito Ambiental: doutrina, legislação e jurisprudência - 7ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris: Renovar, 2004, p. 908

³⁴⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 684

³⁵⁰ Art. 12, da LCA - A prestação pecuniária consiste no pagamento em dinheiro à vítima ou à entidade pública ou privada com fim social, de importância, fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos. O valor pago será deduzido do montante de eventual reparação civil a que for condenado o infrator.

ambiental nestes casos (geralmente estipulado em R\$ 3.500,00 por hectare). Poderia o juiz, por exemplo, determinar que o infrator pagasse a uma determinada vítima parte do que sofreu de prejuízo, não impedindo que ela fosse buscar no juízo cível eventual diferença.”³⁵¹

Argumentando de maneira diferente a respeito do referido artigo da legislação ambiental, consignam Nicolao Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa que:

“Assim, sob a ótica do Direito Ambiental, a destruição de uma floresta localizada em propriedade privada afeta o interesse de toda a coletividade, no que toca à preservação daquele importante ecossistema, em prol de uma boa qualidade de vida. Nessa perspectiva, estaria situada em plano secundário a lesão patrimonial do proprietário, não se afigurando razoável a previsão legal atinente à destinação de prestação pecuniária exclusivamente ao particular.”³⁵²

No nosso entender, ficamos com a última posição, visto que a coletividade é considerada sujeito passivo do crime ambiental, podendo buscar o particular uma justa indenização na área cível.

A última pena restritiva de direitos aplicáveis à pessoa física é a do artigo 13³⁵³, da mencionada Lei, que deverá ser cumprida, sem vigilância, baseada na autodisciplina do condenado, o qual deverá permanecer recolhido em sua residência nos dias e horários de folga.

³⁵¹ CARRAMENHA, Roberto. *Direito da natureza: considerações sobre o direito ambiental brasileiro e a lei dos crimes ambientais: com o texto integral da lei nº. 9.605, de 13 de fevereiro de 1998*. Campos do Jordão, SP: Editora Mantiqueira, 1999, p. 49

³⁵² COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 99

³⁵³ Art. 13. O recolhimento domiciliar baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado, que deverá, sem vigilância, trabalhar, freqüentar curso ou exercer atividade autorizada, permanecendo recolhido nos dias e horários de folga em residência ou em qualquer local destinado a sua moradia habitual, conforme estabelecido na sentença condenatória.

Analisando este artigo, consigna Roberto Carramenha que:

“...Entendemos que, embora a lei tenha mencionado que o condenado deverá cumprir o recolhimento sem vigilância, não se vê como possa ser excluída a sua responsabilidade de comparecimento em Juízo, por exemplo, para comprovar os demais requisitos da lei (ou seja, comprovar que está trabalhando, freqüentando cursos ou exercendo atividade). E mais: se estabelecido por sentença, será do conhecimento da autoridade policial também que o sentenciado cumpre o recolhimento e se for encontrado, por algum motivo, fora do recolhimento, revista será a pena restritiva aplicada.”³⁵⁴

Com a exposição desse subitem, englobamos todas as penas restritivas de direitos aplicáveis às pessoas físicas, incluindo os dirigentes das pessoas jurídicas caso venham a ser condenados solidariamente com os entes coletivos que representam.

3.4.6.1 – Sanções penais das pessoas jurídicas

As penas aplicáveis às pessoas jurídicas, não são obviamente as mesmas cominadas às pessoas físicas, as quais são expressas nos tipos de delitos ambientais descritos na lei, mas sim aquelas sanções cominadas nos artigos 21 a 23 da Lei de Crimes Ambientais.

Nesse sentido, explica José Carlos Meloni Sícoli que:

“A técnica legislativa tradicional, em que a sanção vem especificada no preceito secundário da norma penal incriminadora, não foi empregada em relação à pessoa jurídica. Os tipos são seguidos apenas das sanções cabíveis à pessoa natural, com previsão da pena privativa de liberdade e multa, cumulativa ou alternativamente, sendo o sancionamento da

³⁵⁴ CARRAMENHA, Roberto. Direito da natureza: considerações sobre o direito ambiental brasileiro e a lei dos crimes ambientais: com o texto integral da lei nº. 9.605, de 13 de fevereiro de 1998. Campos do Jordão, SP: Editora Mantiqueira, 1999, p. 49

pessoa jurídica contemplado em dispositivos à parte (artigos 21 e seguintes). A opção feita pelo legislador é perfeitamente válida e não dificulta a aplicação da Lei.”³⁵⁵

Começaremos a descrever as sanções penais cabíveis às pessoas jurídicas, previstas no inciso II, do artigo 21, da Lei nº. 9.605/98, isto é, as penas restritivas de direitos, as quais são pormenorizadas pelo artigo 22 da referida lei.

A primeira pena alternativa prevista para as pessoas jurídicas está definida no artigo 22, I e § 1º³⁵⁶, da Lei de Crimes Ambientais e refere-se à suspensão de atividades da empresa que não cumprir as determinações legais ou regulamentares, com vistas à proteção ambiental.

Para esclarecer a intenção proposta pelo parágrafo em questão, Luís Paulo Sirvinskas salienta que:

“As restritivas de direitos consistem na suspensão parcial ou total de atividades que não estiverem obedecendo às disposições legais ou regulamentares relativas à proteção do meio ambiente (art. 22, I e § 1º, da LA). Essa desobediência se refere às disposições legais ou aos regulamentos cometida por pessoa jurídica, pois para a pessoa física a desobediência se refere às prescrições legais, ou seja, às leis (art. 11 da LA)...”³⁵⁷

A respeito desse tipo de pena alternativa, adverte Paulo Affonso Leme Machado que “... Conforme a potencialidade do dano ou sua origem, uma empresa poderá ter suas atividades suspensas somente num setor, ou seja, de forma parcial. A lei não indica ao juiz o tempo mínimo ou máximo da pena. O juiz

³⁵⁵ SÍCOLI, José Carlos Meloni. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica, sistema de penas e reparação do dano na lei dos crimes contra o meio ambiente”. In *Manual Prático da Promotoria de Justiça do Meio Ambiente* (org. Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamim, 2ª ed., São Paulo, IMESP, 1999), p. 476

³⁵⁶ Art. 22, § 1º, da LCA - A suspensão de atividades será aplicada quando estas não estiverem obedecendo às disposições legais ou regulamentares, relativas à proteção do meio ambiente.

³⁵⁷ SIRVINSKAS, Luís Paulo. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica na lei nº. 9.605/98”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 90, v. 784, fev 2001, p. 489

poderá, conforme o caso, fixar em horas, em um dia ou em uma semana a suspensão das atividades”.³⁵⁸

No tocante à suspensão das atividades da empresa, analisa Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha que:

“Vale observar que se tratando de pena, é perfeitamente possível à suspensão de atividades que não tenha produzido dano ao bem jurídico, mas que esteja desobedecendo às disposições legais ou regulamentares, relativas à proteção do meio ambiente. É que muitos crimes são de mera conduta, como é o caso dos artigos 51, 55, 56, 60 e 63, não se exigindo qualquer resultado lesivo ao meio ambiente para sua caracterização.”³⁵⁹

A segunda pena restritiva de direitos é a elencada no artigo 22, II e § 2º³⁶⁰, da Lei nº. 9.605/98, a qual objetiva a interdição da empresa, obra ou atividade quando esta estiver desrespeitando os limites do ato administrativo a que estiver subordinada.

Pondera Roberto Carramenha sobre este tipo de sanção alternativa: “... Já a interdição implica no fechamento do local que gera a poluição ou que cause o dano ambiental e será aplicada sempre que o estabelecimento, obra ou atividade estiver funcionando sem a devida autorização ou em desacordo com a que lhe foi

³⁵⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 693

³⁵⁹ ROCHA, Fernando Antônio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica* – 2. ed.. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 92

³⁶⁰ Art. 22, § 2º, da LCA - 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.

concedida, ou, ainda, nos casos de violação de disposição legal ou regulamentar”.

361

Em sentido contrário leciona Paulo Affonso Leme Machado que:

“A suspensão de atividades pode não ser temporária. No caso da interdição essa pena somente é prevista como temporária. Será imposta visando a levar a entidade a adaptar-se à legislação ambiental, isto é, a somente começar a obra ou iniciar a atividade com a devida autorização. Essa pena não pode deixar de ser pronunciada quando se substituir a pena de prisão, notadamente do crime do art. 60.”³⁶²

A título de enraizamento dos enquadramentos das sanções ambientais à pessoa jurídica, Nicolao Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa possuem outra visão sobre a interdição de estabelecimento, obra ou atividade: “... Iguamente a autoridade da coisa julgada deve ser respeitada, mantendo-se a interdição pelo tempo fixado na sentença, mesmo que o infrator venha posteriormente a readequar sua conduta aos termos do diploma normativo ou ato autorizativo antes violado”³⁶³

Apesar das diferenças de pontos de vista com relação à aplicação das penas restritivas de direitos da suspensão e interdição, estas são tidas como as mais penalizadoras, uma vez que a paralisação das atividades ou obras para adequação aos imperativos legais com relação ao trato com o meio ambiente tem conseqüências desastrosas ao bom andamento do empreendimento.

³⁶¹ CARRAMENHA, Roberto. Direito da natureza: considerações sobre o direito ambiental brasileiro e a lei dos crimes ambientais: com o texto integral da lei nº. 9.605, de 13 de fevereiro de 1998. Campos do Jordão, SP: Editora Mantiqueira, 1999, p. 51

³⁶² MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 693

³⁶³ COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 117

A última pena restritiva de direitos prevista no artigo 22, da Lei de Crimes Ambientais é a do inciso III e § 3º ³⁶⁴. Esta consiste na proibição de contratar com o Poder Público pelo prazo máximo de dez anos.

Sobre a referida proibição, reflete Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha que “Cabe notar, de início, que o dispositivo sancionador não prevê hipóteses alternativas, mas cumulativas. Ao escolher esta pena, o juiz deverá impor proibição de contratar com o poder público, e também de obter subsídios, subvenções ou doações do poder público. Não é possível aplicar parte da pena cominada”. ³⁶⁵

A pena aplicável à pessoa jurídica prevista no inciso I, do artigo 21, da Lei nº. 9.605/98, é a pena de multa, prevista no artigo 18 ³⁶⁶ da mesma Lei, o qual prevê a aplicação dos critérios do artigo 49 do Código Penal.

Comenta Paulo Affonso Leme Machado sobre a aplicação da pena de multa cominada à pessoa jurídica:

“Segundo o Código Penal, “a pena de multa consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. Será no mínimo de 10 e no máximo de 360 dias-multa” (art. 49). “O valor do dia-multa será fixado pelo juiz, não podendo ser inferior a 1/30 do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a cinco vezes esse salário” (§ 1º do art. 49 do CP). A pena de multa não se confunde com a pena de prestação pecuniária, que, no caso, é pena restritiva de direito aplicável somente à pessoa física, e o

³⁶⁴ Art. 22, § 3º, da LCA - A proibição de contratar com o Poder Público e dele obter subsídios, subvenções ou doações não poderá exceder o prazo de dez anos.

³⁶⁵ ROCHA, Fernando Antônio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica* – 2. ed.. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 99

³⁶⁶ Art. 18, da LCA – 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.

pagamento do dinheiro será destinado à vítima ou entidade pública ou privada com fim social (art. 12 da Lei nº. 9.605/98).”³⁶⁷

A última pena aplicável à pessoa jurídica considerada infratora ambiental, prevista no inciso III, do artigo 21, da Lei nº. 9.605/98, e especificada pelo artigo 23³⁶⁸ da mesma Lei, é a prestação de serviços à comunidade, semelhante à cominada às pessoas físicas, com a diferença de que a sanção pode ser cumprida com recursos provenientes da empresa.

A respeito desse tipo de pena, salienta Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha que:

“A pena de prestação de serviços à comunidade, em suas várias modalidades, é sempre pena substitutiva da privação da liberdade cominada em cada tipo penal incriminador que fundamenta a responsabilidade. Muito embora a Lei nº. 9.605/98 não tenha incluído a pena de prestações de serviços à comunidade no rol de penas restritivas de direito e somente para elas deixou clara a natureza de penas substitutivas (art. 7º), como não há cominação de prestação de serviços em nenhum tipo incriminador, fica evidente que tal pena substitui a privativa de liberdade. Por isso, deverá o magistrado, considerando a cominação da privativa de liberdade, estabelecer o período de tempo durante o qual a pena de prestação de serviços deva ser cumprida.”³⁶⁹

Nos dizeres de Édis Milaré e Paulo José da Costa Júnior “... Referida modalidade apresenta a vantagem de não suspender ou interditar as atividades

³⁶⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 691/692

³⁶⁸ Art. 23, da LCA – A prestação de serviços à comunidade pela pessoa jurídica consistirá em: I - custeio de programas e de projetos ambientais; II - execução de obras de recuperação de áreas degradadas; III - manutenção de espaços públicos; IV - contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas.

³⁶⁹ ROCHA, Fernando Antônio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica* – 2. ed.. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 101

da pessoa jurídica, penas que, inexoravelmente, conduzem a perdas sociais e econômicas (empregos, produção, etc.)”.³⁷⁰

Pensando no peso exercido pela sanção penal na pessoa jurídica, é lógico óbvio que a pena de prestação de serviços à comunidade é mais leve, enquanto as penas alternativas de suspensão ou interdição das atividades da empresa são mais pesadas. Por isso, entendemos ser mais adequada, tendo em vista o meio ambiente, as penas mais pesadas, pois desta forma, a empresa refletirá melhor sobre as conseqüências que seus atos degradadores ao meio ambiente poderão causar na sua vida societária.

Analisando a pena de prestação de serviços à comunidade, consigna Paulo Affonso Leme Machado que:

“O Ministério Público ou a própria entidade ré poderão apresentar proposição ao juiz solicitando a cominação de qualquer desses tipos de pena de prestação de serviços. Será oportuno que se levantem os custos dos serviços previstos no art. 23 para que haja proporcionalidade entre o crime cometido, as vantagens auferidas do mesmo e os recursos econômicos e financeiros da entidade condenada. O justo equilíbrio haverá de conduzir o juiz na fixação da duração da prestação de serviços e do *quantum* a ser despendido.”³⁷¹

O artigo 24³⁷², da Lei de Crimes Ambientais estipula uma verdadeira “pena de morte” para a pessoa jurídica que tem embutida nas suas finalidades, a prática de crimes ambientais.

³⁷⁰ MILARÉ, Édis e COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ambiental: comentários à Lei 9.605/98*. Campinas: Millennium, 2002, p. 68

³⁷¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 694

³⁷² Art. 24, da LCA - A pessoa jurídica constituída ou utilizada, preponderantemente, com o fim de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crime definido nesta Lei terá decretada sua liquidação forçada, seu patrimônio será considerado instrumento do crime e como tal perdido em favor do Fundo Penitenciário Nacional.

Sobre a liquidação forçada da pessoa jurídica tida como criminosa, Vladimir e Gilberto Passos de Freitas advertem que “...A liquidação é uma verdadeira pena acessória e deverá, por isso mesmo, ser objeto de expresso pedido na denúncia. Se assim não for, não poderá o juiz impô-la na sentença, pois estaria sacrificando o direito de ampla defesa da ré...”³⁷³

No mesmo sentido posicionam-se Nicolao Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa:

“Considerar-se que este preceito institui mais uma modalidade de sanção penal em desfavor das pessoas jurídicas não nos parece ser a melhor interpretação. Além de estarmos diante de preceito autônomo – não abrangido pela enumeração inserta no art. 21 – a similitude com o disposto no art. 91, II, *a*³⁷⁴, sugere que o caminho mais indicado é vê-lo como regulador de um efeito extrapenal da condenação...”³⁷⁵

Outro fato relevante com relação à liquidação forçada da pessoa jurídica é observado por Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha:

“... De início, cabe observar que a extinção da pessoa jurídica não é pena, mas efeito da condenação que aplicou uma pena. Por outro lado, a pessoa jurídica não possui vida, apenas existência jurídica. A extinção da pessoa jurídica põe fim a sua existência, e não a sua vida pois pessoa jurídica não é ser vivo. A pessoa jurídica não pode ser morta simplesmente porque não possui vida, e a medida prevista no art. 24 da lei de crimes ambientais não é pena de morte e muito menos inconstitucional.”³⁷⁶

³⁷³ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 74

³⁷⁴ Art. 91, do CP – São efeitos da condenação: ...II – a perda em favor da União, ressaltando o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé: a) dos instrumentos do crime, desde que consistam em coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito.

³⁷⁵ COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 122

³⁷⁶ ROCHA, Fernando Antônio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica – 2. ed.*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 108

3.4.6.2 – Sanções penais aplicáveis às pessoas jurídicas de direito público

Com relação à cominação das penas supra elencadas às pessoas jurídicas de direito público (União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias, sociedade de economia mista e fundações públicas) é uma questão difícil de ser enquadrada dentre as sanções aplicáveis aos entes coletivos, mas, visto que a própria Constituição Federal não fez nenhuma distinção, cabe aos doutrinadores e ao Judiciário adequá-las e aplicá-las.

Para começarmos a explanação a respeito desse assunto, trazemos os ensinamentos de Paulo Affonso Leme Machado, o qual é totalmente favorável à responsabilização da pessoa jurídica de direito público:

“O juiz terá a perspicácia de escolher a pena adaptada à pessoa jurídica de direito público, entre as previstas no art. 21 da Lei 9.605/1998. A importância da sanção cominada é a determinação do comportamento da Administração Pública no prestar serviços à comunidade, consistentes em custeio de programas e projetos ambientais, execução de obras de recuperação de áreas degradadas ou manutenção de espaços públicos (art. 23 da Lei 9.605). Dessa forma, o dinheiro pago pelo contribuinte terá destinação fixada pelo Poder Judiciário, quando provada, no processo penal, a ação ou a omissão criminosa do Poder Público...”³⁷⁷

Vemos dessa forma que o citado autor deixa claro que entre as penas elencadas no artigo 21, da Lei de Crimes Ambientais, ou seja, multa, restritivas de direitos e prestação de serviços à comunidade, esta última é a mais adequada às pessoas jurídicas de direito público.

³⁷⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro* – 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 690

Na mesma esteira se colocam Nicolao Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa, que constataam que:

“De outra feita, a inadequação das penas às pessoas jurídicas de direito público também não parece uma razão específica para negar tal responsabilização. Se de fato a maioria das penas previstas são incompatíveis com o Estado, tais como a interdição ou suspensão de atividades em razão do princípio da continuidade dos serviços públicos, a multa e a própria prestação de serviços à comunidade são plenamente configuráveis. No mais, a dificuldade na apenação não retira a possibilidade de responsabilização.”³⁷⁸

Fica clara a noção de que a aplicação das sanções ambientais cominadas às pessoas jurídicas de direito privado são plenamente cabíveis também às pessoas jurídicas de direito público, com exceção das penas restritivas de direitos.

Mesmo autores contrários à responsabilização penal da pessoa jurídica de direito público, refletindo a respeito do assunto admitem, como o fizeram Guilherme José Purvin de Figueiredo e Solange Teles da Silva, que: “Partindo da premissa contrária, de que é possível responsabilizar-se criminalmente a pessoa jurídica de Direito Público, a única pena aplicável seria a prestação de serviços à comunidade...”³⁷⁹

Para finalizarmos a discussão do cabimento ou não das sanções ambientais da Lei nº. 9.605/98 aos entes públicos, trazemos o esclarecimento de Walter Claudius Rothenburg acerca do assunto, o qual pondera que “... Parece-

³⁷⁸ COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 71

³⁷⁹ FIGUEIREDO, José Purvin de; SILVA, Solange Teles da. “Responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público na Lei 9.605/98”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10, ano 3, abr – jun/1998, p. 52

nos que as pessoas jurídicas de direito público apresentam condições de sofrer o estigma da pena (de cunho aflitivo e infamante), com seus efeitos de prevenção geral e especial, e que essa discussão não seria muito diferente da que se estabelece em linhas gerais, a respeito dos efeitos penais em relação a qualquer pessoa jurídica...”³⁸⁰

Desse modo, concluímos que dentre as sanções aplicáveis às pessoas jurídicas, a grande maioria pode ser cominada às pessoas jurídicas de direito público.

3.4.7 – Transação penal na Lei nº. 9.605/98

A transação penal, instituto do direito penal materializado pela Lei nº. 9.099/95³⁸¹, trata da despenalização das infrações de menor potencial ofensivo (tratamos no Capítulo 2 – subitem 2.10.2); também é expressamente prevista na Lei de Crimes Ambientais, em seu artigo 28³⁸², com a inovação de que para a proposta poder ser oferecida a pelo Ministério Público, dever-se-á ter havido prévia reparação dos danos causados ao meio ambiente.

Corroborando a afirmativa supra, ponderam Édis Milaré e Paulo José da Costa Júnior que “O dispositivo apresenta acréscimo ao art. 76 da Lei nº.

³⁸⁰ ROTHENBURG, Walter Claudius. Considerações de ordem prática a respeito da responsabilidade criminal da pessoa jurídica. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). Responsabilidade penal da pessoa jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 146

³⁸¹ BRASIL. Lei nº. 9.099, de 25 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.

³⁸² Art. 28, da LCA - Nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo, a proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, prevista no art. 76 da Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995, somente poderá ser formulada desde que tenha havido a prévia composição do dano ambiental, de que trata o art. 74 da mesma lei, salvo em caso de comprovada impossibilidade.

9.099/95. Para que se possa aplicar de imediato a pena restritiva de direito ou a pecuniária, faz-se indispensável a prévia composição do dano ambiental”.³⁸³

Tratando a respeito da reparação do dano ambiental na Lei nº. 9.605/98, José Carlos Meloni Sicoli consigna que “Assim, quem pratica ilícito tipificado na Lei dos Crimes contra o Meio Ambiente, verá condicionado o acesso à transação penal (art. 27), à suspensão do processo (art. 28, I) ou à suspensão condicional da pena (art. 17) à promoção da efetiva reparação do dano ambiental ou à sua prévia composição, conforme o caso”.³⁸⁴

Diante de todo o exposto, podemos chegar à feliz conclusão de que, apesar das posições contrárias à responsabilidade penal da pessoa jurídica e, tendo demonstrado que a Lei dos Crimes Ambientais (Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998) não adentrou a responsabilidade penal objetiva, respeitando os princípios penais constitucionais, podemos sim chegar ao responsável pelo crime ambiental e, com isso, aplicar as penas alternativas cabíveis e conscientizar cada vez mais em relação à necessária preservação dos recursos naturais finitos.

³⁸³ MILARÉ, Édis e COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ambiental: comentários à Lei 9.605/98*. Campinas: Millennium, 2002, p. 70

³⁸⁴ SÍCOLI, José Carlos Meloni. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica, sistema de penas e reparação do dano na lei dos crimes contra o meio ambiente”. In *Manual Prático da Promotoria*

CONCLUSÃO

Para concluir a presente dissertação, expressaremos o nosso ponto de vista a respeito da criminalização dos entes coletivos e de seus dirigentes, quando da prática de delitos ambientais.

Começando o trajeto sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica, a inserção inovadora do artigo 225, § 3º, da Constituição Federal de 1988, permitiu que fossem criminalizadas as condutas e atividades do ente coletivo, consideradas lesivas ao meio ambiente, e a Lei Maior deve ser respeitada pela lei infraconstitucional, sob pena desta ser declarada inconstitucional.

A partir da promulgação da Carta Magna de 1988, iniciaram-se estudos, por parte dos doutrinadores ambientais, sobre a legalidade da responsabilização penal da pessoa jurídica sob o argumento de que feriria os princípios penais constitucionais, como o princípio da personalidade da pena, o princípio da culpabilidade, o princípio da reserva legal, o princípio da anterioridade, entre outros princípios consagrados pelo Direito Penal brasileiro e pelas cláusulas pétreas constitucionais.

Era, então, necessária a elaboração de uma legislação infraconstitucional através de lei ordinária em nível federal, pois a competência constitucional é privativa da União para legislar sobre direito penal, com fulcro no artigo 22, inciso I, da Constituição Federal.

Após todos os trâmites legais na seara jurídica - uma vez que demandou tempo e cuidado redobrado para que fossem respeitados todos os princípios já declinados, não restasse qualquer impedimento legal e, com isso, houvesse uma

de Justiça do Meio Ambiente (org. Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamim, 2ª ed., São Paulo, IMESP, 1999, p. 472

previsão legal dos crimes contra o meio ambiente - e depois de quase dez anos de vigência da Lei Maior, foi promulgada a Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, a qual dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dá outras providências.

Após a promulgação da denominada Lei de Crimes Ambientais, começaram os doutrinadores, tanto ambientalistas como penalistas, a analisar a questão da responsabilidade penal da pessoa jurídica; até então não se vislumbrava a possibilidade de tal responsabilização, visto que o ente coletivo era desprovido de personalidade jurídica, a ponto de ser decretada uma pena privativa de liberdade a ela.

Diante do Direito Penal tradicional, não se teriam condições realmente de penalizar uma pessoa jurídica criminosa com uma pena privativa de liberdade, mas seria cabível a imposição de penas alternativas, como, por exemplo, a pena restritiva de direito ou a pena de multa, aplicadas isolada ou cumulativamente.

Para que os crimes ambientais, hodiernamente praticados por grandes corporações, não continuassem impunes de aplicação da lei penal, foi inserida na Lei nº. 9.605/98, a utilização da Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995, denominada Lei de Juizados Especiais Cíveis e Criminais; utilizada para os delitos cuja pena máxima cominada pela lei não fosse superior a um ano de detenção. Posteriormente, com a promulgação da Lei nº. 10.259, de 12 de julho de 2001, que instituiu o Juizado Especial Cível e Criminal na Justiça Federal, o limite máximo da pena abstrata foi elevado para dois anos, para que fosse possível a transação penal, isto é, a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos.

Diante dessa possibilidade de despenalização e da imposição de penas alternativas, alguns dos estudiosos do direito começaram a ver na Lei dos Crimes Ambientais uma real possibilidade de retenção desenfreada da degradação ambiental; degradação essa realizada não só por pessoas naturais, mas, principalmente, por pessoas jurídicas que por se verem impunes aos ditames legais, continuam as suas realizações empresarias, sem o devido respeito aos recursos naturais postos à disposição, mas que são finitos.

Parte da doutrina que aceitou somente a responsabilização da pessoa jurídica de direito privado, e não aceitou a de direito público - por verem a impossibilidade na imposição das penas restritivas de direitos a estas, e por verem que seu representante legal seria responsabilizado por desvio de função por não estar agindo em prol do bem público a que está obrigado - concordou com o objetivo da Lei nº. 9.605/98 que é a adequação das condutas dos entes coletivos e seus dirigentes às diretrizes traçadas pelo Estado para proteção e respeito aos recursos naturais.

A outra parte da doutrina que aceitou a responsabilidade da pessoa jurídica de direito público, consegue vislumbrar a cominação de algumas das penas elencadas na Lei de Crimes Ambientais cabíveis, sem com isso, paralisar os serviços públicos postos à disposição de todos, como a pena de multa e a de prestação de serviços à comunidade.

Os dirigentes das pessoas jurídicas de direito privado - os quais devem, necessariamente, ser estipulados pelos atos constitutivos daquelas - e os responsáveis legais da pessoa jurídica de direito público são vistos como responsáveis solidários aos entes coletivos que representam, com base nos artigos 2º e 3º da Lei nº. 9.605/98.

Por isso, apesar das divergências doutrinárias que só ajudam, cada vez mais, a consolidar o respeito ao meio ambiente, os nossos tribunais também vêm confirmando essa tendência de criminalização da pessoa jurídica e de seus dirigentes, como meio de frear a degradação ambiental em todos os seus níveis.

Para conclusão de nosso raciocínio, nos posicionamos favoráveis à total responsabilidade penal da pessoa jurídica, pública e privada, e de seus dirigentes, visto estarem todos os atos previstos na Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, a qual é constitucional por respeitar todos os princípios penais constitucionais e ser uma determinação da própria Constituição Federal.

BIBLIOGRAFIA

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Curso de Direito Ambiental: doutrina, legislação e jurisprudência - 7ª ed., rev. e atual.* Rio de Janeiro: Lumen Juris: Renovar, 2004 (1.160 p.);

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo.* São Paulo: Celso Bastos Editora, 2002 (507 p.);

CARRAMENHA, Roberto. *Direito da natureza: considerações sobre o direito ambiental brasileiro e a lei dos crimes ambientais: com o texto integral da lei nº. 9.605, de 13 de fevereiro de 1998.* Campos do Jordão, SP: Editora Mantiqueira, 1999 (160 p.);

COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial. 14. ed. rev. e atual. de acordo com o novo código civil e alterações da LSA, e ampl. Com estudo sobre o comércio eletrônico.* - São Paulo: Saraiva, 2003 (500 p.);

CONSTANTINO, Carlos Ernani. *Delitos ecológicos: a lei ambiental comentada: artigo por artigo: aspectos penais e processuais penais – 2. ed..* São Paulo: Atlas, 2002 (266 p.);

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal – Curso Completo – 7. ed.* São Paulo: Saraiva, 2000 (772 p.);

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº. 9.605/98. 2. ed. rev. e atual.* Brasília: Brasília Jurídica, 2001 (478 p.);

DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado. 11. ed. rev. aum. e atual. de acordo com o novo código civil (lei nº. 10.406, de 10-1-2002).* - São Paulo: Saraiva, 2005 (1.838 p.);

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental*. 5. ed. ampl. São Paulo: Saraiva, 2004 (428 p.);

FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza (de acordo com a Lei nº. 9.605/98)*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006 (416 p.);

GOMES, Luiz Flávio. *Erro de tipo e erro de proibição: e a evolução da teoria causal-naturalista para a teoria finalista da ação: doutrina e jurisprudência: estudo especial do art. 20, § 1º, do código penal*. - 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999 (234 p.);

GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance et al. *Juizados especiais criminais: comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005 (475 p.);

JESUS, Damásio Evangelista de. *Lei dos juizados especiais criminais anotada*. São Paulo: Saraiva, 1995 (130 p.);

_____. *Direito Penal – Parte Geral – 23. ed. rev. e atual.* São Paulo: Saraiva, 1999 (754 p.);

_____. *Código penal anotado – 10. ed. rev. e atual.* São Paulo: Saraiva, 2000 (1.076 p.);

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro – 14. ed. rev., atual. e amp.*, São Paulo: Malheiros, 2006 (1.094 p.);

MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal – Da Infração Penal – 2. ed., V. II*. São Paulo: Saraiva, 1965 (380 p.);

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro* – 32. ed. atual. por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho, São Paulo: Malheiros, 2006 (826 p.);

MILARÉ, Édis e COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ambiental: comentários à Lei 9.605/98*. Campinas: Millennium, 2002 (323 p.);

MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente – doutrina – jurisprudência - glossário*. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005 (1.119 p.);

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999 (1.972 p.);

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil – vol. 1, Parte Geral* – 26. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1986 (323 p.);

MORAES, Márcia Elayne Berbich de. *A (in) eficiência do direito penal moderno para a tutela do meio ambiental (lei nº. 9.605/98) na sociedade de risco*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004 (212 p.);

NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito Penal – vol. 1, Introdução e Parte Geral* – 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1985 (369 p.);

PAZZAGLLINI FILHO, Marino; MORAES, Alexandre de; SMANIO, Gianpaolo Poggio et al. *Juizado especial criminal: aspectos práticos da Lei nº. 9.099/95*. São Paulo: Atlas, 1996 (144 p.);

PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro, vol. 1: parte geral: arts. 1º a 120*. 2. ed., rev., atual. e ampl., 2. tir. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001 (629 p.);

_____. *Direito penal do ambiente: meio ambiente, patrimônio cultural, ordenação do território e biossegurança (com a análise da Lei 11.105/2005)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005 (619 p.);

_____ (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 102/135 (215 p.);

ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro: parte geral*. 2. ed. rev. e atual. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. – (RT Didáticos) (888 p.);

REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 1º vol. 26. ed. atual. por Rubens Edmundo Requião - São Paulo: Saraiva, 2005 (538 p.);

_____. *Curso de direito comercial*. 2º vol. 24. ed. atual. por Rubens Edmundo Requião - São Paulo: Saraiva, 2005 (745 p.);

ROCHA, Fernando Antônio Nogueira Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica – 2. ed.*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003 (181 p.).

RODRIGUÊS, Marcelo Abelha. *Elementos de direito ambiental: parte geral*. 2. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005 (364 p.);

ROTHENBURG, Walter Claudius. *A pessoa jurídica criminosa*. Curitiba: Juruá, 1997 (231 p.);

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica – 2. ed., atual. e amp.* 2. tir. - São Paulo: Método, 2002 (270 p.);

SMANIO, Gianpaolo Poggio. *Tutela penal dos interesses difusos*. São Paulo: Atlas, 2000 (152 p.);

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal: de acordo com a Lei nº. 7.209, de 11-7-1984 e com a Constituição Federal de 1988 – 5. ed.* 7. tir. (2000) - São Paulo: Saraiva, 1994 (362 p.);

WALD, Arnoldo. *Comentários ao Novo Código Civil, v. XIV: Livro II, do direito da empresa*; Sálvio de Figueiredo Teixeira (coord.) - Rio de Janeiro: Forense, 2005 (1.021 p.).

ARTIGOS

BOLQUE, Fernando César. “A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e a Lei 9.099/95”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 18/230-240, ano 5, abr – jun / 2000;

CAPELLI, Sílvia. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica em matéria ambiental”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 1/100-106, ano 1, jan – mar/1996;

CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. “Culpabilidade e a responsabilidade penal da pessoa jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 35/123-154, ano 9, julho – setembro/2004;

DOTTI, René Ariel. A incapacidade criminal da pessoa jurídica (Uma perspectiva do direito brasileiro). In: PRADO, Luiz Regis (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 141-180;

FERREIRA FILHO, Edward. “As pessoas jurídicas como sujeito ativo de crime na Lei 9.605/98”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10/21-25, ano 3, abr – jun/1998;

FIGUEIREDO, José Purvin de; SILVA, Solange Teles da. “Responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público na Lei 9.605/98”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10/42-59, ano 3, abr – jun/1998;

FONSECA, Luiz Vidal da. “Ainda sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas nos crimes ambientais”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 90, v. 784, pp. 497-505, fev 2001;

GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). Responsabilidade penal da pessoa jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 44-50;

KREBS, Pedro. “A (ir)responsabilidade penal dos entes públicos”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 89, v. 772, pp. 485-495, fev 2000;

LECEY, Eládio. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica: efetividade e questões processuais”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 35/65-82, ano 9, julho – setembro/2004;

LUISI, Luiz. Notas sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas. In: PRADO, Luiz Regis (coord). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 79-99;

MARQUES, José Roberto. “Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 22/100-113, ano 6, abril – junho/ 2001;

PIERANGELLI, José Henrique. “A responsabilidade penal das pessoas jurídicas e a Constituição”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 81, v. 684, pp. 278-285, out 1992;

ROCHA, Fernando A. N. Galvão. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 10/26-34, ano 3, abr – jun/1998;

ROTHENBURG, Walter Claudius. Considerações de ordem prática a respeito da responsabilidade criminal da pessoa jurídica. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.).

Responsabilidade penal da pessoa jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal.

São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 143-159

SHECAIRA, Sérgio Salomão. A responsabilidade penal da pessoa jurídica e nossa recente legislação. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). Responsabilidade penal da pessoa jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 131-142

SÍCOLI, José Carlos Meloni. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica, sistema de penas e reparação do dano na lei dos crimes contra o meio ambiente”. In *Manual Prático da Promotoria de Justiça do Meio Ambiente* (org. Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamim, 2ª ed., São Paulo, IMESP, pp. 471-482, 1999;

SILVA, Alexandre Couto. “Desconsideração da personalidade jurídica: limites para sua aplicação”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 89, v. 780, pp. 47-58, out 2000;

SILVA, Fernando Quadros da. “Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: a Lei 9.605/98 e os Princípios Constitucionais Penais”. In: *Revista de Direito Ambiental*, nº. 18/163-197, ano 5, abr – jun / 2000;

SIRVINSKAS, Luís Paulo. “Responsabilidade penal da pessoa jurídica na lei nº. 9.605/98”. In: *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 90, v. 784, pp. 483-496, fev 2001.

Livros Grátis

(<http://www.livrosgratis.com.br>)

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)
[Baixar livros de Matemática](#)
[Baixar livros de Medicina](#)
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)
[Baixar livros de Meteorologia](#)
[Baixar Monografias e TCC](#)
[Baixar livros Multidisciplinar](#)
[Baixar livros de Música](#)
[Baixar livros de Psicologia](#)
[Baixar livros de Química](#)
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)
[Baixar livros de Serviço Social](#)
[Baixar livros de Sociologia](#)
[Baixar livros de Teologia](#)
[Baixar livros de Trabalho](#)
[Baixar livros de Turismo](#)