



Cadernos de Dereito Actual Nº 23. Núm. Extraordinario (2024), pp. 285-300
ISSN 2340-860X - ·ISSNe 2386-5229

Para além dos crimes ambientais no Brasil: a ação e a personalidade da pessoa jurídica

More than environment crimes: the criminal prosecution of legal entities in Brazil

Samuel Ebel Braga Ramos¹

Universidade Federal do Paraná

Sumário: 1. Introdução; 2. A pessoa jurídica enquanto sujeito de direitos; 3. A ação no modelo significativo de Vives Antón; 4. A pessoa jurídica e sua capacidade de produzir resultados puníveis; 5. Conclusão; 6. Referências.

Resumo: Aborda-se no texto a personalidade jurídica e capacidade de ação da pessoa jurídica através do substrato teórico da concepção significativa da ação de Tomás Salvador Vives Antón. Neste passo, tem-se que o ente empresarial possui capacidade de agir e, como consequência, delinquir para além dos tipos penais trazidos pela lei ambiental brasileira. A metodologia utilizada será a revisão bibliográfica, objetivando demonstrar a possibilidade da pessoa jurídica no cometimento de delitos para além do escopo ambiental no contexto brasileiro, podendo causar resultados puníveis inerentes a sua atividade e natureza.

Palavras-chave: Direito Penal. Ação significativa. Personalidade jurídica dos entes coletivos.

Abstract: The text addresses the legal personality and capacity for action of legal entities through the theoretical substrate of the significant conception of action of Tomás Salvador Vives Antón and its alignment with the premise of legal personality inherent in the corporate entity. In this step, we have that the corporate entity has the capacity to act and, consequently, to commit offenses beyond the criminal types brought by the Brazilian environmental law. The methodology used will be a bibliographic review, aiming to demonstrate the possibility of the legal entity to commit offenses outside the environmental scope in the Brazilian context.

Keywords: Criminal Law. Meaningful action. Corporate legal personality.

1. INTRODUÇÃO

A responsabilidade penal de entes empresariais ainda estampa grande debate no Brasil, enquanto o tema já ser amplamente difundido e aceito em países de tradição *common law*, vide a arrojada *Corporate Manslaughter Act* no Reino Unido e a previsão já

¹Doutorando em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestre em Direito (2019). Pesquisador do Núcleo de Pesquisas Sistema Criminal e Controle Social do PPGD/UFPR. Advogado em Curitiba/PR. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6179-7637>. Email: samuel@sebr.adv.br.

assente no Código Penal Espanhol. Mesmo relutante, a Alemanha já discute o tema através da nova Lei de Delitos Corporativos (*Gesetz zur Sanktionierung von verbandsbezogenen Straftaten*)². Percebe-se que no escopo brasileiro os fatos praticados por pessoas jurídicas carecem de reprovação jurídica final no âmbito penal para além dos delitos ambientais³.

O problema a ser tratado é a demonstração da capacidade da pessoa jurídica em realizar ações e omissões, desaguando na possibilidade de sua capacidade de agir e causar resultados puníveis, sendo reconhecida como sujeito de direito no âmbito penal, não somente balizado na imputação de delitos ambientais, como é o caso brasileiro. A metodologia utilizada será a revisão bibliográfica, como substrato para o desenvolvimento da perspectiva teórica.

Dessa forma, a inquietude teórica iniciará o texto a plantear sobre a ideia de personalidade da empresa, atestada sua capacidade de prática de atos e condutas inerentes à atividade corporativa - *o que há muito outros ramos do debate e estudo jurídico já reconhecem* - pois se torna factível que não há a conjunção entre pessoa jurídica e os sócios que nela se encontram, com a plena separação das vontades e ações.

Noutro giro, serão explicitados os conceitos e debates fundamentais sobre o conceito de ação na literatura jurídico-penal, bem como será demonstrada a perfeita sintonia da concepção significativa da ação de Vives Antón com a práxis, onde se apresentará as bases sistemáticas de uma nova concretude ao Direito Penal em perfeita harmonia com as garantias fundamentais, pedra angular indispensável para uma perspectiva democrática do sistema penal.

E neste passo, o substrato teórico se apresentará importante para a resolutiva do entrave dogmático acerca da pessoa jurídica e sua capacidade de agir. À vista disso, será de suma importância versar sobre a concepção significativa da ação como forma de transcender a resistência literária sobre o tema. Sendo assim, demonstrada a personalidade da pessoa jurídica e sua aptidão para agir, o capítulo final apresentará a hipótese da pessoa jurídica no cometimento de delitos para adiante os delitos ambientais ante sua capacidade de ação para fins penais, sendo possível e compatível com o ordenamento jurídico brasileiro a sua imputação jurídico-penal.

Ao final, a conclusão esperada é o absoluto rendimento teórico sobre os entes morais e sua capacidade de ação e personalidade jurídica, inclusive para delinquir fora do escopo do meio ambiente.

2. A PESSOA JURÍDICA ENQUANTO SUJEITO DE DIREITOS

De forma sumária, se a investida teórica adotada é o abandono de *Savigny* e seu fundamento quanto ao modo de vislumbrar a empresa enquanto uma ficção, logo, com solidez, adota-se que a pessoa jurídica não se confunde com as pessoas que a compõem, sendo este princípio de suma importância para o regime dos entes morais⁴. Tem ela personalidade jurídica distinta de seus sócios e são pessoas inconfundíveis, independentes entre si⁵. Para Hans Kelsen a pessoa jurídica (pessoa em sentido jurídico) é a unidade de um complexo de deveres jurídicos e direitos subjetivos⁶. Veja que a personificação e nascimento da pessoa jurídica se dá após o arquivamento dos atos constitutivos no órgão próprio, sendo que a partir de então possuem autonomia patrimonial e se desligam das pessoas dos sócios.

²Contido no Projeto de Lei de Combate à Criminalidade Corporativa (*Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Unternehmenskriminalität*), de 15.08.2019.

³Neste sentido, Claus Roxin afirma que sanções a pessoas jurídicas, paralelas à punição dos autores individuais, desempenharão um grande papel no futuro no combate à criminalidade de empresas. Cf. ROXIN, C. Tem futuro o Direito Penal? In: *Estudos de Direito Penal*, (Trad. GRECO, L.), 2^a ed., Renovar, Rio de Janeiro, 2008, p. 28.

⁴"A pessoa jurídica tem uma existência real, como vida própria distinta dos indivíduos que a compõem". Em: BEVILÁQUA, C. *Theoria geral do direito civil*, 2^a ed., Francisco Alves, Rio de Janeiro, 1929, pp. 137-138.

⁵COELHO, F. U. *Manual de direito comercial: direito de empresa*, 23^a ed., Saraiva, São Paulo, 2011, p. 139.

⁶KELSEN, H. *Teoria Pura do Direito*, 3^a Ed., Martins Fontes, São Paulo, 1991, p. 187.

Kelsen defendeu ainda que o Direito cria deveres e direitos que têm por conteúdo a conduta humana, mas não cria pessoas, e que o conceito auxiliar de pessoa jurídica são um produto da ciência que descreve o Direito, e não um produto do Direito⁷. Se, no caso da pessoa jurídica, os direitos e deveres jurídicos podem “ter por suporte” algo que não seja o indivíduo, também no caso da chamada pessoa física o que “serve de suporte” aos direitos e deveres jurídicos e que essa pessoa física tem de ter em comum com a pessoa jurídica, já que, na verdade, ambas são pessoas enquanto *portadoras de direitos e deveres jurídicos*, pode não ser que o indivíduo possua e que as comunidades a que nos referimos como pessoas jurídicas igualmente possuam.

O ordenamento jurídico brasileiro apresenta normas inerentes aos entes empresariais relacionadas a sua gênese e sua personalidade. O art. 985 do Código Civil versa que *a sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos*. De mesmo modo, o art. 45 do código civil apresenta que *se começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo*.

Caminha-se para o enfoque da pessoa jurídica como um ser real, um verdadeiro organismo, cuja vontade sobressai na soma das vontades de seus associados ou de seus diretores e administradores. Ao contrário, ela possui vontade própria que conduz ao reconhecimento de que os entes coletivos são corpos sociais, que o direito não cria, mas que se limita a declarar existentes. A personalidade jurídica não resulta de uma concessão discricionária do legislador, mas é a consequência, imposta pela natureza das coisas, da existência de um organismo real⁸. Toda a aproximação da pessoa jurídica ao homem, e a consequente distinção das respectivas vontades, traduz um indissociável antropoformismo – “engano” – que contamina também certos institucionalistas, residente em buscar a figura humana por parâmetro ao se pensar a pessoa jurídica.

E aqui a teoria de Gierke emerge para fixar as premissas. Na postura da teoria realista, a corporação é uma pessoa coletiva real (*realer gesamtperson*) formada por homens reunidos e organizados em uma existência corporativa que tende a atingir fins que transcendem a esfera dos interesses individuais, por meio da força comum e única *de vontade e ação*. Esse todo coletivo é um organismo social dotado, como o homem, de uma força de vontade própria e, portanto, capaz de ser sujeito de direitos. Essa entidade surge espontaneamente e por acontecimentos histórico-sociais ou por constituição voluntária dos homens. Como o homem, ele leva uma vida individual simultaneamente com a vida social, ele pode dividir sua vontade e se opor à vontade coletiva. Este corpo social existe independentemente de qualquer intervenção do Estado e o reconhecimento não é a criação de uma matéria jurídica, mas a verificação da sua existência, tem um valor declarativo simples⁹.

Sobre a pessoa jurídica, Ferrara atestou que esta é capaz de *querer e agir*. O autor expôs que o direito atribui personalidade aos entes coletivos porque os considera como portadores reais uma única vontade, pois na vontade, seja nos indivíduos, seja nos entes coletivos, está sempre no núcleo da subjetividade jurídica. A capacidade de *querer e fazer* é uma qualidade essencial elevada a categoria jurídica. A pessoa coletiva tem seu querer e dispõe de seu agir por meio de seus órgãos, das suas decisões, das suas vontades comuns e de seus objetivos. Sendo a pessoa jurídica capaz de agir, poderá de mesmo modo cometer ilícitos, de modo que poderá ocorrer delitos, pelos quais assumirá responsabilidade direta¹⁰.

Com este mesmo raciocínio, Schecaира¹¹ entende que a prática de infrações deve ter o auxílio do poderio da pessoa coletiva e o que verdadeiramente caracteriza e distingue as infrações das pessoas coletivas é o poderio que atrás delas se oculta, resultante da

⁷KELSEN, H. *Teoria Pura* (...), *Ob. Cit.*, p. 203.

⁸ROTHENBURG, W. C. *A pessoa jurídica criminosa*, 1^a ed., Juruá, Curitiba, 1997, p. 142.

⁹FERRARA, F. *Teoria de las personas jurídicas*. Madrid: Editorial Reus, 1929, p. 189.

¹⁰FERRARA, F. *Teoria* (...), *Ob. Cit.*, p. 190.

¹¹SHECAIRA, S. S. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, 2^a ed., Método, São Paulo, 2003, pp. 116-117.

reunião de forças econômicas, o que vem a provocar que estas infrações tenham um volume e intensidade superior a qualquer infração da criminalidade tradicional, não havendo vítima do pequeno furto, do roubo ou mesmo do homicídio, e, sim, uma vítima difusa: a própria sociedade. Além disso, é a utilização da infraestrutura fornecida pela empresa que propicia o cometimento do crime. Sem a reunião de esforços de várias pessoas, agrupadas sob o manto da pessoa jurídica, o cometimento do crime não seria possível. É o poder, que se oculta por detrás da pessoa jurídica, e a concentração de forças econômicas do agrupamento que nos permitem dizer que tais infrações tenham uma robustez e força orgânica impensáveis em uma pessoa física.

Se assume aqui, portanto, que as atividades no âmbito empresarial são processos causais e os riscos (bem como os sucessos) são suportados como ente coletivo, de forma una, sendo passíveis de valoração. Neste pensar, Affonso Arinos de Mello Franco¹², em 1930, afirmou que os entes coletivos, dotados de vontade própria, inteligência e liberdade, quando de sua atuação decorre a infringência a lei penal, *deve produzir resultados à pessoa jurídica, e não aos seus componentes individuais.*

De acordo com essas noções, podemos delinear o conceito de pessoa jurídica. Pessoas jurídicas podem ser definidas como associações ou instituições formadas para um fim e reconhecidas pelo sistema jurídico como sujeitos de direito. *As pessoas jurídicas são uma realidade e não uma ficção.* Mas o conceito de realidade é relativo e variável nos vários campos do conhecimento. Se por real entendemos tudo o que é perceptível pelos sentidos, certamente as pessoas jurídicas não são reais, mas os conceitos das ciências abstratas também não são reais e, em particular, o nosso mundo jurídico não é real. Mas quando o conceito de real se estende a tudo o que existe em nosso pensamento, em antítese ao que é imaginário e fingido, então não há dúvida de que as pessoas jurídicas são uma realidade. São reais no mesmo sentido e da mesma forma que outras formas jurídicas são reais, assim como é real uma obrigação, uma herança, um contrato. Realidade jurídica ideal, não realidade corporal sensível.

A consequência da separação da vida jurídica das sociedades e de seus membros, de acordo com Sanctis, é o reconhecimento de sua independência jurídica. As pessoas jurídicas, para fazer valer os seus direitos e para defesa das ações a ela dirigidas, *podem estar em juízo.* Tal direito, diga-se, é reconhecido até mesmo às altas sociedades de fato. Com efeito, toda vez que uma pessoa coletiva for atingida em seus interesses, patrimoniais ou não, poderá açãoar a Justiça para a defesa desses interesses, da mesma forma que faria um sujeito de direito que possua uma existência autônoma¹³. Vê-se, portanto, que as pessoas jurídicas adquirem vida ou existência legal própria. O direito lhes confere vida, autonomia e personalidade, possuindo nome, nacionalidade e domicílio, independentemente das pessoas e seus membros.

E se tem um ponto de reflexão. Se for verdade que a lei reconhece como pessoa todo ser autônomo que tem uma vontade, e que, por outro lado, a vontade de várias pessoas relacionadas se funde em uma nova vontade orgânica, presume-se que a partir do momento em que duas ou mais pessoas se encontram (ou até mesmo uma pessoa, a depender do tipo de sociedade empresária), nasce um ente coletivo invisível que tem direitos e deveres a serem reconhecidos no campo jurídico, inclusive com a necessária reprovação na esfera criminal.

A pessoa jurídica só existe porque a ordem jurídica prevê sua existência, como instrumento de realização de fenômenos jurídicos. A realidade que se deve reconhecer à pessoa jurídica é uma realidade na ordem jurídica e para a ordem jurídica, nunca uma realidade naturalística. A pessoa jurídica é uma criação do Direito que, por sua vez, pode e deve regular efeitos jurídicos de suas intervenções no ambiente social¹⁴.

A sociedade empresarial é detentora de capacidade própria e se difere de seus membros em sua personalidade jurídica, tornando-se entes autônomos e responsáveis por

¹²FRANCO, A. A. M. *Responsabilidade criminal das pessoas jurídicas*, Grafica Ypiranga, Rio de Janeiro, 1930, p. 50.

¹³SANCTIS, F. M. *Responsabilidade Penal das corporações e criminalidade moderna*, 2^a ed., Saraiva, São Paulo, 2009, p. 22.

¹⁴GALVÃO, F. *Responsabilidade Penal da pessoa jurídica*, Del Rey, Belo Horizonte, 2003, p. 37.

suas condutas omissivas e comissivas, em suas decisões e em sua disposição patrimonial. Deste modo, a qualidade de pessoa coletiva se apresenta conforme suas deliberações e atos próprios, não havendo a confusão ou aglutinação com atos individuais de pessoas físicas e dos membros da sociedade empresarial.

O caminho até aqui trilhado nos permite concluir que a personalidade e a autonomia da pessoa jurídica atestam o reconhecimento da possibilidade de formação de uma *vontade* coletiva, direcionada a um *agir* conforme suas premissas estatutárias e deliberações, desaguando, portanto, se assim o proceder, na necessária consequência jurídica pelo desvio ao ilícito e na responsabilidade perante terceiros.

Em síntese, a pessoa jurídica está imbuída de volição e é dotada de personalidade, contudo, direciona-se, neste foco, a oportunidade de perquir a ação da pessoa jurídica no escopo jurídico-penal, com a proeminente concepção significativa da ação.

3. A AÇÃO NO MODELO SIGNIFICATIVO DE VIVES ANTÓN

Se a problemática teórica em torno da pessoa jurídica é se ela possui capacidade de agir, logo, a doutrina tem se debruçado há muito para responder à pergunta sobre o que deve ser entendido por ação enquanto ponto inicial das discussões subsequentes sobre os elementos do delito¹⁵. Em verdade, autores consideram este esforço decadente¹⁶ porque se pudesse ser assentida tal definição, seria mui genérica e não teria valor sistemático. No entanto, o conceito de ação como ponto de referência para os predicados de tipicidade, ilicitude e culpa ainda parece firme na dogmática atual¹⁷.

O andamento proposto por Radbruch¹⁸ foi no sentido que na falta de uma definição jurídica, deve-se, por ora, se ater à linguagem da vida para descobrir o que o direito entende pela expressão “*ação punível*”, demonstrando, assim, não um, mas vários conceitos de ação. A propósito, que uma vontade, um fato e uma relação entre os dois fazem parte de uma ação, é geralmente reconhecido. Somente quando questionado sobre qual é a relação entre vontade e fato, a palavra ação é dividida em significados diferentes.

Conclui Busato¹⁹ no sentido que a única função absolutamente exigível de um conceito de ação é obter uma consequência negativa de que toda situação que não comunica um significado não pode ser considerada ação para efeitos de direito e não passa, por isso, pela análise de outras valorações jurídicas.

Fixando a direção ao marco teórico que o texto se propõe, ou seja, voltar os olhos à pessoa jurídica e dotá-la de um *agir*, Vives Antón²⁰ trouxe um detalhado estudo da dogmática jurídico penal da ação, desde o conceito naturalístico até as mais recentes

¹⁵Assume-se neste texto a aptidão de ação inerente às pessoas jurídicas.

¹⁶Neste ponto, Busato aduz que convém recordar que os tradicionais sistemas jurídicas-penais baseados na ação exigiram desse conceito um grande número de funções, cujo desempenho provou-se impossível, levando a doutrina ao reconhecimento da incapacidade do conceito em corresponder ao que dele se esperava. Em: BUSATO, P. C. *Direito Penal: parte geral*, vol. 01, 5^a ed, Atlas, São Paulo, 2020, p. 197.

¹⁷ Importante apresentar os conceitos clássicos de ação que foram importantes para a construção dogmática: Günther Jakobs: Conduta é a evitabilidade de uma diferença de resultado, ou seja: ação como causação evitável resultado e do conceito de omissão como a não evitacão evitável de um resultado. Claus Roxin: ação enquanto exteriorização da personalidade. Hans-Heinrich Jescheck: conduta humana socialmente relevante, que representa a resposta do homem às possibilidades de ação que lhe são exigidas, e que lhe permite aparecer em sua função humano-social. Johannes Wessels: conduta socialmente relevante, dominada ou dominável pela vontade humana Anibal Bruno: a ação é que dá corpo ao fato punível constituindo o elemento central do seu conceito, o suporte material, por assim dizer, sobre o qual se assentam os outros elementos da tipicidade, antjuridiciadade e culpabilidade.

¹⁸RADBACH, G. *El concepto de acción y su importancia para el Sistema del Derecho penal*, Editorial B & F, Buenos Aires, 2011, p. 106.

¹⁹BUSATO, P. C. *Direito Penal e Ação Significativa: Uma análise da função negativa do conceito de ação em Direito Penal a partir da filosofia da linguagem*, 2^a ed., Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2010, p. 105.

²⁰VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos del Sistema penal. Acción significativa y derechos constitucionales*, 2^a ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, p. 157.

concepções doutrinárias, através de uma apresentação - *senão uma firme crítica* - em torno das contradições em que dispõe a doutrina em torno do tema. Desde logo, a primeira instigação que sobressai foi a propositura do autor em buscar o restabelecimento do sentido da pergunta para uma definição de ação.

O sentido primário do questionamento acerca da ação se apresenta no intento da diferenciação entre ações e acontecimentos. Quando falamos de ações, há a distinção do que fazemos e do que acontece, entre o que produzimos e o que apenas nos sucede. Se for dado algum valor para a esta distinção, teremos, pois, que delimitar que são ações e em que se distinguem dos simples acontecimentos²¹.

A compreensão da ação como a representação do comportamento guarda estreita vinculação em regras que dão significado a ela. É aqui que o conceito de ação aparece, não para indicar um gênero ao qual os substratos ou os conteúdos da ação são possíveis, mas para representar um limite, uma fronteira que distingue a ação dos simples acontecimentos naturais. Em um olhar incipiente, podemos efetuar a delimitação da diferença entre ações e atos dizendo que os atos, simplesmente, acontecem, enquanto as ações têm um significado social²².

Nesta direção, apresentou Wittgenstein um interessante jogo linguístico o qual expande a compreensão de mundo. Para o autor, emerge a pergunta "*Qual é a relação entre nome e denominado?*" Segue em resposta afirmando que esta relação, entre muitas outras coisas, também pode consistir no fato de que *o ouvir em nome evoca-nos a imagem do denominado perante a alma*"²³.

Com este raciocínio, portanto, surge a perfeita compreensão da atuação da pessoa jurídica nos recortes de mundo a qual pertence. "*A empresa demitiu*"; "*A empresa pagou*", "*A empresa sonegou*"; "*A empresa disse que*"; "*A empresa matou*". Nesta perspectiva, se tem sentido tudo o que, de acordo com a nossa linguagem social e comunicativa comum, possa ser fonte de significado, ou seja, se uma *ação* ou *omissão*, em sentido jurídico, é a expressão comunicativa de um fazer ou não fazer, traduzida em um verbo típico que expressa intenções, segundo a linguagem comum, *parece ser possível afirmar que uma pessoa jurídica efetivamente atue*²⁴.

Para sabermos, então, em que sentido a palavra ação aparece no termo "*ação punível*", dependemos de recortes de mundo e da linguagem da vida. Segundo isso, a ação é uma espécie de relação entre vontade e ação. A ação é algo capaz de sustentar o atributo de punível, e, visto que punível só pode ser culpado, sendo culpado, apenas algo ilícito, a ação é algo que pode admitir os atributos de ilicitude, culpa e punibilidade. Consequentemente, a pergunta sobre o conceito de ação se lê melhor desta forma: que relação entre vontade e ação é compatível com os atributos de ilegalidade, culpa e punibilidade²⁵?

À vista disso, Vives Antón desenvolveu a ação como resultado de comunicação, dos sentidos e da interpretação dos sentidos. A ação significativa, ao seu julgo, é produto de interpretações decorrentes de regras sociais impostas por participantes que fazem parte

²¹VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos* (...), *Ob. Cit.*, p. 160.

²²VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos* (...), *Ob. Cit.*, p. 160.

²³WITTGENSTEIN, L. *Investigações filosóficas*, Círculo do Livro, São Paulo, 1996, p. 41.

²⁴BUSATO, P. C. & PRAZERES, A. "Heteroresponsabilidade e autorresponsabilidade penal das pessoas jurídicas: Especial referência ao fato de conexão", in: BUSATO, P. C. & GRECO, L. (Org.). *Responsabilidade penal de pessoas jurídicas: anais do III Seminário Brasil-Alemanha*, 1^a ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 23.

²⁵"De ello se sigue que el concepto de acción viene ya necesariamente definido por los conceptos de antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad, de suerte que quien establece correctamente antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad no puede menos que haber hecho correcto empleo del concepto de acción. Por ende, criterios distintos sobre la punibilidad o impunidad de un determinado supuesto de hecho son siempre y nada más que consecuencia de un desacuerdo acerca de aquélla, no del concepto de acción, por cuyo motivo la determinación de este último puede tener influjo en la subsunción de casos particulares en la ley penal, sólo en la medida en que supone necesariamente decidirse por determinados conceptos de la antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad, no porque configure sobre dicha base su concepto de acción". Em: RADBRUCH, G. *El concepto de acción* (...), *Ob. Cit.*, p. 107.

de um contexto social. E aqui se funda uma nova luz na doutrina penal, ao considerar o modelo de conduta penalmente relevante, demonstrando não existir um modelo universal de ação (em rechace a uma função classificatória), como fórmula básica para todas as ações passíveis de serem praticadas pelas pessoas.

No Direito Penal, a doutrina da ação estava vinculada a um modelo no qual a ação era concebida como um fato composto, ou seja, como a reunião em uma visão cartesiana consistente no fato físico e outro mental, ou seja, um ato de vontade e um movimento do corpo. Todavia, esse esquema pode ser repensado, uma vez que a própria filosofia da ação passa a ser entendida não em termos do que os homens fazem, mas, sim, *do significado do que eles fazem*. Desse modo, Vives Antón passou à investigação de um novo e significativo conceito de ação no qual concebe as ações como interpretações que, conforme os diferentes tipos de regras sociais existentes, podem ser dadas ao comportamento humano. O autor define a ação não como um substrato do comportamento humano capaz de receber um significado, mas como um significado que, de acordo com certas normas, pode ser atribuído ao comportamento.

Com base nisso, tem-se a gênese da percepção de que a ação deve ser valorada dentro do contexto humano em que ocorre. A interpretação da ação para se obter o seu significado e a profundidade de valor que é admitida, deve ser retirada do contexto social, cultural e político dos participantes do grupo contextual em que ocorreu o fato.

A ação deve ser entendida a partir do seu significado, isto é, como um sentido. É necessário que seja entendida, interpretada segundo as regras ou normas, ou seja, conforme normas reiteradas de conduta dentro de um corpo social. Ao considerar a ação, esta é vista pelo seu significado, não devendo ser analisada somente em razão do critério da finalidade que dirige a conduta do agente. A ação é compreendida como expressão sentido ou significado, dentro do contexto social na qual a conduta se realizou.

Se as formas de linguagem complexas só podem se desenvolver sobre comportamentos normativos, o que se encontra no fundo dos jogos de linguagem é sempre uma ação, que é a condição última para a prática do fenômeno linguístico. Então, se faz sentido linguístico comum *afirmar um fazer de pessoas jurídicas*, é porque estas ações são algo que se encontra no fundo do desenvolvimento da própria linguagem com sentido e é o que se lhe permite reconhecer enquanto tal²⁶.

No entanto, o problema fundamental de que as teorias de ação estavam tentando responder - e para o qual a ideia de um supraconceito era apenas uma consequência - não está assim, de forma alguma, resolvido, pois permanece o fato, no qual Welzel insistiu, que só podemos regular ações, não simples eventos naturais e, portanto, para aplicar os tipos, precisamos saber quando estamos e quando não estamos na presença de uma ação; ou seja, precisamos definir, de uma forma ou de outra, o que é que entendemos por ação. Provavelmente por isso o problema do conceito de ação não passou a ocupar lugar de destaque no museu das inúteis discussões doutrinárias, mas continua esperando uma solução satisfatória²⁷.

E através desta inquietude é que Vivés Antón descontou sua propositura, interpretando a ação não como um fato específico e nem podendo ser definida como substrato da imputação jurídico-penal, uma vez que a grande maioria das ações é definida independentemente dessa circunstância. Resta, portanto, apenas um caminho a explorar: aquele que, para colocá-lo de forma abreviada, a partir do sentido também para nele; aquele que concebe a ação como um processo simbólico regido por normas, como o significado social do comportamento, expresso linguisticamente²⁸.

Em consequência disso, há de ser concebidas as ações como interpretações que, de acordo com os diferentes tipos de regras sociais, podem ser dadas ao comportamento humano. Define, portanto, a ação, não como um substrato comportamental capaz de receber um significado, mas como um significado que, de acordo com um sistema de normas, pode ser atribuído a certos comportamentos humanos. Assim, ocorre uma novel

²⁶BUSATO, P. C. & PRAZERES, A. *HeteroResponsabilidade* (...), *Ob. Cit.*, p. 23.

²⁷VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos* (...), *Ob. Cit.*, p. 136.

²⁸VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos* (...), *Ob. Cit.*, p. 219.

projeção na teoria da ação: ela não é mais o substrato de um sentido; mas, inversamente, o significado de um substrato²⁹.

Com base nessa definição, é possível traçar a diferença entre ações e fatos, entre o que fazemos e o que simplesmente nos acontece: *fatos* acontecem, *ações* fazem sentido (isto é, eles significam); os *fatos* podem ser descritos; as *ações* devem ser compreendidas; os *fatos* são explicados por leis físicas, químicas, biológicas etc.; as *ações* são interpretadas por regras gramaticais³⁰.

A referência à ideia de Wittgenstein de *gramática profunda*³¹, torna pacífico que essas "regras gramaticais" ainda não são normas jurídicas, embora, como as normas jurídicas são, por isso mesmo, sociais, podem desempenhar um papel gramatical ajudando a estabelecer ou estabelecer o significado de certas ações por si só³². O exemplo dado por Vives Antón a que se alude a suas ideias se pauta no delito de prevaricação, ou seja, é impossível prevaricar fora do âmbito do direito, pois apenas regras do direito é que definem certos comportamentos como uma ação antijurídica que significa prevaricar³³.

Temos, portanto, que o problema reside no fato em que a doutrina tenha buscado na ação o que não poderia lhe oferecer, ou seja, um substrato unitário ou um fundamento unitário de responsabilidade, o que nos leva a compreender que não é possível um conceito de ação sob o qual subsumir ações e omissões positivas, ações dolosas e nas imprudências.

Portanto, o sentido da ação de uma pessoa jurídica não deve ser restringido ou comparado a ação do ser humano. Diante o uso de uma linguagem comum, em que tais ações façam sentido aos interlocutores, o substrato de sentido nos permite aduzir a capacidade de atuação – e ação – dos entes coletivos, mediante compreensão dos signos interpretados no restrito recorte de mundo onde o comportamento delitivo ocorre.

Nos parece acertada as proposições conclusivas de Busato e Prazeres, fundadas nas linhas de Carbonell Mateu. Asseguram os autores que se falamos de ações de pessoas jurídicas no entorno do direito, o uso comum jurídico do termo produz sentido comum entre os usuários da linguagem jurídica. Trata-se de um uso específico, mas comum, no sentido de que é compartilhado por uma comunidade³⁴. É por isso que todo sujeito de direito que descumpra uma norma pode ser objeto de atribuição de sentido. Se esta atribuição de sentido se plasma na exigência do cumprimento das normas pela submissão de seu comportamento a estas, é bastante claro que quem se submete ou não a tais normas é quem tem capacidade de ação³⁵.

Assim sendo, e escorado na experiência proporcionada no avanço teórico apresentado por Vives Antón e sua concepção significativa da ação, enriquece-se o vislumbre da aplicação da novidade teórica aos entes empresariais, aduzindo estes serem dotados de personalidade e podendo ser responsabilizados por seus atos próprios.

Portanto, no que tange a liberdade da pessoa jurídica em guiar os rumos de suas ações e vontades, inclusive da defesa de seus interesses perante o juízo criminal, emerge

²⁹VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos* (...), *Ob. Cit.*, p. 219.

³⁰Olha-se para a distinção realizada por Wittgenstein entre estado de coisas e fatos. Estado de coisas é algo que possivelmente pode ocorrer, enquanto o fato é aquilo que realmente ocorre, sendo a realidade, a existência de estados de coisas possíveis. Em: WITTGENSTEIN, L. *Tractatus Logico-Philosophicus*, 3^a ed., Editora da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020, p. 135.

³¹"Poder-se-ia distinguir, no uso de uma palavra, uma 'gramática superficial' de uma 'gramática profunda'. Aquilo que se impregna diretamente em nós, pelo uso de uma palavra, é o seu modo de emprego na construção da frase; a parte do seu uso - poderíamos dizer - que se pode apreender com o ouvido. - E agora compare a gramática profunda da expressão "ter em mente" (*meinen*), por exemplo, com aquilo que sua gramática superficial nos permitiria conjecturar. Não é de espantar que se julgue difícil entender disso". Em: WITTGENSTEIN, L. *Investigações Filosóficas*, Editora Nova Cultural, São Paulo, 1999, p. 160.

³²VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos* (...), *Ob. Cit.*, p. 219.

³³VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos* (...), *Ob. Cit.*, p. 221.

³⁴BUSATO, P. C. & PRAZERES, A. *Heteroresponsabilidade* (...), *Ob. Cit.*, p. 23.

³⁵CARBONELL MATEU, J. C. *Aproximación a la dogmática de la responsabilidad penal de las personas jurídicas*, in: *Constitución, Derechos Fundamentales y Sistema Penal. Semblanzas y estudios con el motivo del setenta aniversario del Profesor Tomás Salvador Vives Antón*. Tomo I. [J.C. Carbonell Mateu, J.L. González Cussac e E. Orts Berenguer – orgs.], Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 317-318.

a possibilidade da propositura de acordo de colaboração premiada, conforme se verificará a seguir no caso paradigma.

4. A PESSOA JURÍDICA E SUA CAPACIDADE DE PRODUZIR RESULTADOS PUNÍVEIS

Determinada a personalidade e possibilidade de ação, torna-se crível a imputação da pessoa jurídica em delitos de resultado os quais transcendem o meio ambiente.

A assertiva conflui com Busato e Cavagnari³⁶, que, fundados na lição de Vives Antón, mostram que na prática forense se analisa um caso concreto a partir da identificação do tipo de ação, e não da existência ou não de uma ação. As ações, por não se tratar de meros acontecimentos, exigem interpretação. Vale dizer, não basta mais que as ações sejam meramente descritas, é necessário que elas sejam interpretadas e compreendidas. Por exemplo, não se pode afirmar que um tapa no rosto seja uma lesão corporal, uma injúria, um cumprimento rude ou até mesmo um ato reflexo sem uma análise das circunstâncias em que ocorre, para verificação de como deve ser interpretado e compreendido referido tapa, até mesmo para a definição de se pode mesmo ser considerado um tapa.

A convergência para um modelo significativo de ação encontra amparo no ensinamento de Vives Antón, que definiu a ação não como substrato suscetível de receber um sentido, e sim como sentido que, de acordo com um sistema de normas, pode-se atribuir a determinados comportamentos humanos. A ação, portanto, deixa de ser o substrato de um sentido, e passa a ser o sentido de um substrato³⁷. Assim, os fundamentos de uma concepção significativa de ação se encontram na ideia de percepção da ação como algo que transmite um significado.

De natureza igual, percebe-se o modo interpretativo sobre a personalidade da pessoa jurídica. Como testemunhado em tópicos anteriores, o ente coletivo emerge à vida quando de seus atos constitutivos e em vista a união de vontades humanas para o nascimento de um ente moral, uno e desvinculado da volição de seus constituintes.

Por conseguinte, a conduta, a vontade e personalidade passa a ser própria da pessoa jurídica, e poderá ser reprovada como tal, o que mostra claramente viável a atribuição da responsabilidade penal da pessoa jurídica de modo absolutamente autônomo das condutas das pessoas físicas, sejam funcionários, sejam dirigentes, *inclusive no que tange a definição do caminho de sua defesa criminal*.

Perceptível que, no que tange as pessoas jurídicas, a reprovação final carece no ordenamento jurídico pátrio quanto aos delitos fora da legislação ambiental. Deste modo, os delitos ditos econômicos, tais como a ordem tributária, a lavagem de dinheiro, sistema financeiro nacional, entre outros, escapam da imputação penal.

Em uma significativa mudança no paradigma tradicional, a Constituição Federal, expressamente, admitiu a responsabilização penal da pessoa jurídica. A referência pode ser encontrada no artigo 173, parágrafo 5º, que dispõe que "*a lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a a punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular*". Como atesta Fernando Galvão³⁸, a responsabilidade a que se referiu o constituinte foi a responsabilidade penal, pois é a ela que se refere à pretensão punitiva.

Ainda no plano constitucional, o parágrafo 3º do artigo 225 possibilitou a responsabilidade penal da pessoa jurídica ao dispor que "*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.*" Nesse dispositivo, ao que se concorda com Fernando Galvão e Paulo Busato³⁹,

³⁶BUSATO, P. C. & CAVAGNARI, R. J. "Tipicidade penal finalista e tipo de ação significativo", *Revista Justiça e Sistema Criminal*, v. 9, n. 16, p. 147-180, jan./jun. 2017, pp. 163 e ss.

³⁷VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos* (...), *Ob. Cit.*, p. 221.

³⁸GALVÃO, F. *Responsabilidade Penal* (...), *Ob. Cit.*, p. 05.

³⁹BUSATO, P. C. *Direito Penal* (...), *Ob. Cit.*, p. 91.

ficou ainda mais evidente a opção político-criminal em utilizar o Direito Penal contra as pessoas jurídicas⁴⁰, sendo clara a decisão pela punição de forma compatível com a natureza do delito, o que inclui sanções penais e administrativas.

O legislador constituinte reconheceu, sabiamente, que a impunidade gerada pelo artifício de proteger o aparato empresarial não mais seria fomentada com a inovação criminal proposta. Não cabe, tão somente, proceder uma interpretação sistemática, desprezando-se a exegese lógica ou teleológica. O estudo da *ratio legis*, na questão em apreço, ineludivelmente leva à conclusão da admissão da responsabilidade criminal dos entes coletivos, não infirmada pelos demais dispositivos constitucionais. Não se pode esquecer, argumenta Fausto de Sanctis⁴¹, que os textos legislativos não contêm disposições supérfluas ou desnecessárias, o que vale dizer que quando a Constituição expressamente contemplou a punição criminal das pessoas jurídicas, não poderia o intérprete distinguir e, dessa forma, violar a verdadeira intenção do legislador constituinte.

Uma última questão, ainda no que concerne à interpretação da norma constitucional, merece ser destacada, segundo Shecaira⁴². Nenhum acontecimento surge isolado; com explicar a sua origem, sua razão de ser e a ligação com os fatos a sua volta, resulta melhor compreensão dele próprio. A fim de descobrir o alcance efetivo do texto legal, coloca-se o intérprete na posição do legislador. O processo de elaboração de nossa Constituição foi um dos momentos mais fervilhantes de nossa recente história política.

Parcos dispositivos já estavam no plano normativo antes de 1988. Cita-se, ao exemplo, o Código Eleitoral (Lei 4.737/65). O artigo 336⁴³, em uma leitura literal da norma, atribui um modelo de heteroresponsabilidade ao diretório local do partido político quando identificado que seus membros concorreram para o delito ou deles se beneficiaram, com a previsão de pena de suspensão das atividades do diretório responsável.

A Lei da Previdência Social (Lei 8.213/91), em seu artigo 19, parágrafo 2º⁴⁴, pune com multa as empresas descumpridoras de normas de trabalho e higiene. De modo comparado, em leitura do parágrafo 1º, do mesmo artigo 19, e em nossa compreensão, muito se assemelha à *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007* do Reino Unido no que atribui à empresa um “relevante dever de cuidado e dever” para com as pessoas físicas. Inclusive a lei que apresenta tipos penais inerentes ao planejamento familiar⁴⁵ prevê a consequência jurídica ao delito praticado por instituições que permitam a prática do ilícito, consoante a redação artigo 20⁴⁶.

⁴⁰GALVÃO, *Responsabilidade Penal (...)*, *Ob. Cit.*, pp. 05-06.

⁴¹SANCTIS, F. M. *Responsabilidade Penal (...)*, *Ob. Cit.*, p. 64.

⁴²SHECAIRA, S. S. *Responsabilidade Penal (...)*, *Ob. Cit.*, p. 143.

⁴³Art. 336. Na sentença que julgar ação penal pela infração de qualquer dos artigos. 322, 323, 324, 325, 326, 328, 329, 331, 332, 333, 334 e 335, deve o juiz verificar, de acordo com o seu livre convencionamento, se diretório local do partido, por qualquer dos seus membros, concorreu para a prática de delito, ou dela se beneficiou conscientemente. Parágrafo único. Nesse caso, imporá o juiz ao diretório responsável pena de suspensão de sua atividade eleitoral por prazo de 6 a 12 meses, agravada até o dobro nas reincidências. *In: BRASIL. Código Eleitoral*, disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737compilado.htm, acesso em: 20 fev. 2024.

⁴⁴Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. § 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador. § 2º Constitui contravenção penal, punível com multa, deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho. *In: BRASIL. Lei nº 8213 de 1991*, disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm, acesso em: 20 fev. 2024.

⁴⁵ BRASIL. *Lei n. 9.263, de 12 de janeiro de 1996*, disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm, acesso em: 20 fev. 2024.

⁴⁶Art. 20. As instituições a que se refere o artigo anterior sofrerão as seguintes sanções, sem prejuízo das aplicáveis aos agentes do ilícito, aos co-autores ou aos participes: I - se particular a instituição: a) de duzentos a trezentos e sessenta dias-multa e, se reincidente, suspensão das atividades ou descredenciamento, sem direito a qualquer indenização ou cobertura de gastos ou investimentos efetuados; b) proibição de estabelecer contratos ou convênios com entidades públicas e de se beneficiar de créditos oriundos de instituições governamentais ou daquelas em que o Estado é acionista; II - se pública a instituição, afastamento temporário ou definitivo dos agentes do ilícito,

Outro dispositivo normativo incriminador para entes coletivos está na Lei de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM (11.105/2005)⁴⁷. O artigo 2º do texto da lei define que as atividades e projetos que envolvam OGM e seus derivados, relacionados ao ensino com manipulação de organismos vivos, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico e à produção industrial ficam *restritos ao âmbito de entidades de direito público ou privado, que serão responsáveis pela obediência aos preceitos desta Lei e de sua regulamentação, bem como pelas eventuais consequências ou efeitos advindos de seu descumprimento*. Em interpretação simples, portanto, os delitos descritos no capítulo VIII são imputados diretamente à pessoa jurídica e, de forma inusitada, prevê penas de reclusão.

As legislações apresentadas, que por muito são esquecidas e de difícil aplicação, contudo, foi através da legislação infraconstitucional que o parágrafo 3º, artigo 225, da Constituição Federal foi implementado através da Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/98), onde expressamente prevê a responsabilidade penal da empresa e é a normativa verdadeiramente aplicada e discutida na doutrina e jurisprudência brasileira.

Consentimos com Salvador Netto⁴⁸ quanto a Lei 9.605/1998 ser bastante sucinta. A norma de imputação se consubstancia exclusivamente no artigo 3º e seu parágrafo único e as questões relativas à pena e à sua aplicação foram dispostas nos artigos 21 a 24. Embora essa carência de maiores detalhamentos legislativos não seja um obstáculo intransponível para a responsabilização de pessoas jurídicas por delitos ambientais, inegável que tal realidade, para além de reforçar as críticas acadêmicas, obrigou tanto a doutrina quanto a jurisprudência a adotar postura complementadora e, em alguma medida, construtiva. Em suma, à falta de suficiência do discurso do Direito, entendido como aquele extraído do Direito positivo, respondeu-se com o discurso jurídico, responsável pela tarefa de buscar balizas razoáveis para a aplicabilidade desse tipo de responsabilização⁴⁹.

O legislador, de forma simplista, não fez mais que declarar a responsabilidade criminal da pessoa jurídica, impondo penas, sem, no entanto, estabelecê-la totalmente. Isto significaria que não seria possível aplicá-la de forma concreta e imediata, pois faltam os instrumentos necessários e indispensáveis para alcançar este desiderato. Não existe uma forma lógica de quebrar um princípio fundamental como o da irresponsabilidade penal da pessoa jurídica, que está firmemente ancorado no sistema de responsabilidade da pessoa física, sem fornecer, em contrapartida, elementos básicos e específicos para um subsistema ou microssistema de responsabilidade penal, restrito e especial, mesmo com suas próprias regras processuais. É ainda essencial que haja regras para criar uma coexistência perfeita entre uma (geral) e outra (excepcional) forma de responsabilidade⁵⁰.

A norma jurídica prevista no artigo 3º da legislação de crimes ambientais relembraria os modelos mais incipientes de responsabilidade penal da pessoa jurídica, acentuando o papel da decisão da pessoa física e, por sua vez, dispensando qualquer alusão ao denominado defeito de organização. De acordo com o texto, as pessoas jurídicas serão responsabilizadas penalmente nos casos de infrações cometidas (i) por decisão do representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado; (ii) no interesse ou benefício

dos gestores e responsáveis dos cargos ou funções ocupados, sem prejuízo de outras penalidades. In: BRASIL. *Lei n. 9.263, de 12 de janeiro de 1996*, idem.

⁴⁷ BRASIL. *Lei n. 11.105 de 24 de março de 2005*, disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm, acesso em: 20 fev. 2024.

⁴⁸“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”. In: BRASIL. *Lei nº 9605 de 1998*, disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm#:~:text=para%20evitá%2Dla.-,Art.,Parágrafo%20único., acesso em: 20 fev. 2024.

⁴⁹ SALVADOR NETTO, A. V. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, Thomson Reuters, São Paulo, 2018, p. 292.

⁵⁰ PRADO, L. R. “La cuestión de la responsabilidad penal de la persona jurídica en derecho brasileño”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 2ª época, n. 6, 2000, pp. 273-303, p. 298.

de sua entidade. O parágrafo único, ao seu turno, garante que a responsabilidade da pessoa jurídica não exclui a das pessoas físicas, coautoras ou participes do fato ilícito. Nessa fórmula, portanto, encontra-se uma dúplice exigência. Em primeiro lugar, o intérprete deve verificar se a pessoa física que atua reúne a condição especial imposta pela norma. Em segundo lugar, se atua em prol da empresa, em seu favor. Essa formatação conduziu, em parte e à princípio, a doutrina brasileira a estabelecer a regra da denominada *dupla imputação*. Isto é, firmou-se a máxima de que é impossível imputar o delito ambiental exclusivamente à pessoa jurídica, excluindo-se a física. Em outros termos, não se admite a responsabilidade penal da pessoa jurídica dissociada da pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio⁵¹.

Na mirada ao que dispõe a lei ambiental, denota-se claramente a opção do legislador ao sistema de heteroresponsabilidade no molde da transferência de responsabilidade⁵² ⁵³, ausente de reconhecimento da capacidade da pessoa jurídica delinquir por atos próprios, ou seja, no contexto da lei, será sempre dependente de ações e omissões das pessoas físicas elencadas na norma incriminadora.

Não se cerra os olhos aos recentes eventos com a participação direta da pessoa jurídica, com o foco a partir do recorte do caso Mariana (rompimento da barragem de Fundão, no estado de Minas Gerais)⁵⁴. Na situação pátria, a ação penal instaurada não contemplou a atribuição de responsabilidade penal da prática de homicídio cometida pelas pessoas jurídicas, apesar dos 19 óbitos⁵⁵.

Em um avanço teórico para a ação no sentido jurídico-penal das pessoas jurídicas, o comportamento do ente corporativo estaria ligado diretamente nas normas que regem e normatizam a atividade empresarial, em complemento as normas de proibição ou de mandamento. Sendo a ação envolvida na constituição normativa da atividade, portanto, estaria preparada para explicar os rumos e acontecimentos processados no seio dos entes morais, quando refletir no resultado danoso realizado com a lesão ao bem jurídico.

Ao exemplo do caso, portanto, como hipótese, haveria a viabilidade para a imputação do delito de homicídio (art. 121, Código Penal) diretamente ao ente empresarial, em sendo provado, por exemplo, características causais próprias contrárias ao dever da pessoa jurídica e que contribuíram no todo ou em parte para o resultado morte, tais como, ausência de alvarás, licenças e laudos técnicos necessários para uma barragem, ciência corporativa quanto desatualização de sistemas preventivos inerentes para a atividade da empresa, ou seja, características próprias do desvalor do comportamento (caráter proibido da forma de agir) com desvalor do resultado (consequência do comportamento proibido).

⁵¹ SALVADOR NETTO, A. V. *Responsabilidade penal (...)*, *Ob. Cit.*, p. 292.

⁵² Como exemplo, o sistema de responsabilidade penal da pessoa jurídica espanhol as responsabiliza por delitos cometidos por determinadas pessoas físicas. Em concreto, será necessário que aqueles que o cometam representem e ostentem a capacidade decisória da entidade, seus superiores (artigo 31, bis, a, Código Penal Espanhol) e subordinados submetidos a autoridade de tais pessoas físicas, e que efetuaram o delito graças, precisamente, ao grave descumprimento de dever de controle que possuíam sobre tais subordinados os ditos superiores (artigo 31, bis, b, Código Penal Espanhol), subordinados estes entre os quais os trabalhadores da empresa, autônomos que prestassem serviços para a empresa de modo pontual, sempre e quando, o fizessem sob o controle de superiores ou representantes. Em: GALÁN MUÑOZ, A. & NUÑEZ CASTAÑO, E. *Manual de derecho penal económico y de la empresa*, 5^a ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, p. 52.

⁵³ Poderia dizer que a expressão legal é suficientemente ambígua e ampla para compreender não somente aos empregados com contrato de qualquer natureza, mas também a outra classe de relações laborais externas e sujeitas ao controle da empresa. Cita-se como exemplo os assessores tributários, comerciais, publicidade, informática etc.". Em: GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. *Responsabilidad penal de las personas jurídicas y programas de cumplimiento*, Tirant Lo Blanch, España, 2020, p. 144.

⁵⁴ TRF-1. *Autos n. 0002725-15.2016.4.01.3822 - Ponte Nova/MG*, disponível em: <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?proc=27251520164013822&secao=PNV>, acesso em: 20 fev. 2024.

⁵⁵ A ação penal por homicídio, em que acusado um dos membros do Conselho de Administração da corporação, foi trancada pelo Tribunal Regional Federal da 1^a Região, através do acórdão proferido pelo TRF1 no julgamento do HC n. 1029985-02.2018.4.01.0000.

A ânimo de lucro e acréscimo patrimonial são formatações de comportamentos atribuíveis para a pessoa jurídica em um contexto de prática de delito, ou seja, certos delitos econômicos são inerentes às pessoas jurídicas quando do risco no desenvolvimento empresarial e sua desatenção nas normativas que regem a atividade explorada.

Neste contexto, por exemplo, a lei que apresenta tipos penais inerentes ao planejamento familiar⁵⁶, prevê a consequência jurídica ao delito praticado por instituições que permitam a prática do ilícito, consoante a redação artigo 20⁵⁷. Deste modo, em sendo esta lei do ano de 1996, portanto, tem-se a responsabilidade penal da pessoa jurídica no ordenamento jurídico pátrio antes mesmo da legislação ambiental.

Quando da leitura da novel legislação específica para as licitações e contratos administrativos⁵⁸, a qual introduziu novos tipos no código penal, curiosa é a redação do artigo 337-M⁵⁹. Ao que parece, o legislador percebeu a capacidade jurídica das empresas quanto a prática do núcleo verbal “celebrar”, que, na práxis, é uma forma de comportamento/ação inerente ao ente empresarial. Para este comportamento intolerável, em plena consonância aos novos riscos, previu a consequência jurídica ao delito⁶⁰.

Portanto, o apego dogmático quando a uma modelo de ação que não se imputa para as pessoas jurídicas sofre abalo quando verificado a criação de novos riscos e novos tipos de criminalidade complexa oriunda do ente empresarial.

Pensa-se, deste modo, no objetivo de um regramento pátrio que preveja a responsabilidade criminal de pessoas jurídicas para a amplitude de delitos que são próprios do exercício de sua atividade e consequências jurídicas para os resultados puníveis que seja capaz de produzir. Outro vetor importante para compreender esta nova criminalidade é o próprio dinamismo gerado pela tecnologia como uma objetivação do trabalho do homem, cujas leis não podem ser explicadas por teorias causais tradicionais. Fala-se de “sociedade de risco”, “Direito Penal do risco”, “epistemologia do risco”, mas todas elas denotam a angústia vital do homem moderno de tentar dominar a natureza, quando ela já assumiu uma vida própria e é governada por regras independentes da vontade humana. Em termos criminológicos, isto significa que a combinação de tecnologia e energia humana nas mãos de grandes organizações criminosas aumenta exponencialmente sua capacidade criminogênica.

O debate prospecta novos rumos no que concerne a identidade da pessoa jurídica no ordenamento jurídico-penal pátrio. Não se corrobora com a fuga, seja dogmática, seja da política criminal, aos fundamentos modernos sobre a pessoa jurídica e sua capacidade

⁵⁶ BRASIL. *Lei n. 9.263*, de 12 de janeiro de 1996, disponível em: disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm, acesso em: 20. Fev. 2024.

⁵⁷“Art. 20. As instituições a que se refere o artigo anterior sofrerão as seguintes sanções, sem prejuízo das aplicáveis aos agentes do ilícito, aos co-autores ou aos partícipes: I - se particular a instituição: a) de duzentos a trezentos e sessenta dias-multa e, se reincidente, suspensão das atividades ou descredenciamento, sem direito a qualquer indenização ou cobertura de gastos ou investimentos efetuados; b) proibição de estabelecer contratos ou convênios com entidades públicas e de se beneficiar de créditos oriundos de instituições governamentais ou daquelas em que o Estado é acionista; II - se pública a instituição, afastamento temporário ou definitivo dos agentes do ilícito, dos gestores e responsáveis dos cargos ou funções ocupados, sem prejuízo de outras penalidades”. *In: BRASIL. Lei nº 9263 de 1996*, idem.

⁵⁸BRASIL. *Lei n. 14.133/2021*, disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/lei/l14133.htm, acesso em: 20 fev. 2024.

⁵⁹“Art. 337-M. Admitir à licitação empresa ou profissional declarado inidôneo. Pena - reclusão, de 1 (um) ano a 3 (três) anos, e multa. § 1º Celebrar contrato com empresa ou profissional declarado inidôneo: Pena - reclusão, de 3 (três) anos a 6 (seis) anos, e multa”. *In: BRASIL. Código Penal*, disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm, acesso em: 20 fev. 2024.

⁶⁰“§ 2º Incide na mesma pena do caput deste artigo aquele que, declarado inidôneo, venha a participar de licitação e, na mesma pena do § 1º deste artigo, aquele que, declarado inidôneo, venha a contratar com a Administração Pública”. *In: BRASIL. Código Penal*, idem.

de delinquir⁶¹, abraçando o desenho contemporâneo da participação do ente empresarial⁶² em comportamentos voltados à prática do injusto, violação aos bens jurídicos e na desestrutura do corpo social. Fica claro que a empresa é capaz da produção de resultados puníveis não tão somente relacionados ao meio ambiente, mas sim aos resultados que seja capacitada a produzir durante seu exercício de atividade, seja qual o bem jurídico atingido.

5. CONCLUSÃO

Após as percepções delineadas no texto, conclui-se, pois, que a pessoa jurídica encontra especial destaque no estudo do Direito Penal moderno. Sua capacidade de delinquir por intermédio de sua vontade e ação não devem ser menosprezadas a pretexto de um apego dogmático há muito superado, inclusive com a promulgação de legislações em países atentos ao comportamento empresarial.

A trilha aqui percorrida se fundou na investigação da personalidade da pessoa jurídica, onde verificado que os entes morais são dotados de um *querer* e um *agir* específicos para sua condição, quando de um olhar normativo e de autuação nos estreitos limites de sua gênese e da sua vontade. Ou seja, o ente coletivo detém personalidade jurídica independente da vontade daqueles que a constituem, ao passo que poderá conduzir os rumos de seus intentos, inclusive sendo responsabilizada por suas transgressões.

Com foco específico na teoria penal, em desapego ao tradicionalismo dogmático inerente ao conceito de ação, foi apresentado o enriquecimento quanto o vislumbre das ideias propostas por Vives Antón, onde a linguagem e a filosofia se mostraram valorosas para a construção de um modo interpretativo das ações, com extrema importância do olhar detido à práxis e a resolutiva de casos concretos como forma de abraço ao Direito Penal democrático, inclusive inerente as pessoas jurídicas. O compasso dado pela filosofia da linguagem incutida no Direito Penal tornou possível perceber a ação como uma expressão de sentido exercida pelo ente empresarial, dotando-o de capacidade de agir nos recortes de sua atuação.

Neste esquadro, demonstrou-se que o legislador apresentou tipos penais imputáveis para a pessoa jurídica, seja na lei de planejamento familiar, seja na novidade quanto as licitações e contratos administrativos trazidas ao Código Penal brasileiro.

Caminhou-se para o enfoque da pessoa jurídica como um ser real, um verdadeiro organismo, cuja vontade sobressai na soma das vontades de seus associados ou de seus diretores e administradores. Ela possui vontade própria que conduz ao reconhecimento de que os entes coletivos são corpos sociais, que o direito não cria, mas que se limita a declarar existentes. A personalidade jurídica não resulta de uma concessão discricionária do legislador, mas é a consequência, imposta pela natureza das coisas, da existência de um organismo real. Toda a aproximação da pessoa jurídica ao homem, e a consequente distinção das respectivas vontades, traduz um indissociável antropoformismo – “engano” - que contamina também certos institucionalistas, residente em buscar a figura humana por parâmetro ao se pensar a pessoa jurídica.

O princípio *societas delinquere non potest* só tem razão de ser em uma sociedade na qual realmente as pessoas jurídicas não tinham a importância que tem hoje em dia. Que uma pessoa jurídica, sobretudo na forma de sociedade anônima, com um capital social

⁶¹“o Direito Penal deve estar sempre atento às teorias econômicas, tendo em vista sua estreita preocupação com os fatos que realmente ocorrem no mundo empresarial. Sem a observação das teorias sobre o funcionamento da economia e da administração das empresas, não teria sido possível às ciências penais, por exemplo, avançar nas condutas arriscadas ou mesmo lesivas no âmbito empresarial e sua posterior incriminação; no desenvolvimento de técnicas de descobrimento de fatos criminosos e de produção de provas a seu respeito; na seleção das melhores técnicas de intervenção na realidade da prática econômica, prevenindo condutas lesivas ou arriscadas e estimulando condutas voltadas à preservação da ordem econômica”. Em: SARCEDO, L. *Compliance e responsabilidade penal da pessoa jurídica: construção de um novo modelo de imputação baseado na culpabilidade corporativa*, LiberArs, São Paulo, 2016, p. 86.

⁶²Em aprofundamento ao tema, sugere: SILVA, D. R. *Investigações corporativas e processo penal: uma análise sobre os limites da ilicitude da prova*, Thoth, Londrina, 2021.

e uma atividade econômica de bilhões de reais ou dólares, possa ficar isenta de pena, é algo que hoje em dia, produziria hilaridade, ou melhor, a irritação de qualquer cidadão comum.

Atualmente, a empresa é apresentada como um tema central no Direito, inclusive no âmbito Penal, em consideração a especial relevância de sua estrutura organizacional e dificuldade de identificação de seus núcleos complexos. Esta dimensão organizacional e capacidade de lesão aos bens jurídicos é tomada como base para a responsabilidade criminal e a consequente imposição de consequências jurídico-penais para além dos delitos ambientais no contexto brasileiro, como aqui se defendeu.

Assim, é explícito que na modernidade, principalmente aquela intimamente ligada no exercício da atividade da pessoa jurídica, será exigido o avanço no estudo da ação e suas novas interpretações, demovendo a rigidez de fórmulas que não atendem ao esperado na reaprovação de exercícios e atividades dos entes morais.

6. REFERÊNCIAS

- BEVILÁQUA, C. *Theoria geral do direito civil*, 2^a ed., Francisco Alves, Rio de Janeiro, 1929.
- BRUNO, A. *Direito Penal: Parte Geral, Tomo 1º: introdução, norma penal, fato punível*, 3^a ed., Forense, Rio de Janeiro, 1967.
- BUSATO, P. C. *Direito Penal: parte geral*, vol. 01, 5^a ed., Atlas, São Paulo, 2020.
- BUSATO, P. C. *Direito Penal e Ação Significativa: Uma análise da função negativa do concetio de ação em Direito Penal a partir da filosofia da linguagem*, 2^a ed., Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2010.
- BUSATO, P. C.; CAVAGNARI, R. J. & ARAÚJO, G.P. "Delitos de posse, ação significativa e jurisprudência". In: BUSATO, P.C. (org.), *A linguagem do Direito Penal*, Tirant lo Blanch, Florianópolis, 2018.
- BUSATO, P. C. & CAVAGNARI, R. J. "Tipicidade penal finalista e tipo de ação significativa", *Revista Justiça e Sistema Criminal*, v. 9, n. 16, pp. 147-180, jan./jun. 2017.
- BUSATO, P. C. & PRAZERES, A. "Heteroresponsabilidade e autorresponsabilidade penal das pessoas jurídicas: Especial referência ao fato de conexão". In: BUSATO, P. C. & GRECO, L. (Org.), *Responsabilidade penal de pessoas jurídicas: anais do III Seminário Brasil-Alemanha*, 1^a ed., Tirant lo Blanch, 2020.
- CARBONELL MATEU, J. C. Aproximación a la dogmática de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, in: *Constitución, Derechos Fundamentales y Sistema Penal, Semblanzas y estudios con el motivo del setenta aniversario del Profesor Tomás Salvador Vives Antón, Tomo I* [J.C. Carbonell Mateu, J.L. González Cussac e E. Orts Berenguer – orgs.], Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- COELHO, F. U. *Manual de direito comercial: direito de empresa*, 23^a ed., Saraiva, São Paulo, 2011.
- FERRARA, F. *Teoria de las personas jurídicas*, Editorial Reus, Madrid, 1929.
- FRANCO, A. A. D. M. *Responsabilidade criminal das pessoas jurídicas*, Grafica Ypiranga, Rio de Janeiro, 1930.
- GALVÃO, F. *Responsabilidade Penal da pessoa jurídica*, Del Rey, Belo Horizonte, 2003.
- JAKOBS, G. *Derecho Penal Parte general: Fundamentos y teoría de la imputación*, 2^a ed., Marcial Pons, Madrid, 1997.
- JESCHECK, H. & WEIGEND, T. *Tratado de Derecho Penal: Parte General*, vol. 01, Instituto Pacífico, Lima, 2014.
- KELSEN, H. *Teoria Pura do Direito*, 3^a Ed., Martins Fontes, São Paulo, 1991.
- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. *A concepção significativa da ação de T. S. Vives e sua correspondência sistemática com as concepções teleológico-funcionais do delito*, (Trad. BUSATO, P. C.), Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2007.
- PIERANGELLI, J. H. "A responsabilidade penal das pessoas jurídicas e a Constituição", *Revista dos Tribunais*, n. 684, p. 278-285, São Paulo, out. 1992.
- RADBRUCH, G. *El concepto de acción y su importancia para el Sistema del Derecho penal*, Editorial B & F, Buenos Aires, 2011.
- RAMOS, S. E. B. *Análise Econômica do Direito Penal: O crime, a sanção penal e o criminoso sob a ótica da Economia*, Artelogy, Porto, 2020.

- RAMOS VÁZQUEZ, J. A. *Concepción significativa de la acción y teoría jurídica del delito*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- RIZZARDO, A. *Direito de empresa*, 4^a ed., Forense, Rio de Janeiro, 2012.
- ROTHENBURG, W. C. *A pessoa jurídica criminosa*, 1^a ed., Juruá, Curitiba, 1997.
- ROXIN, C. *Derecho Penal: Parte General, Tomo I: Fundamentos; La Estructura de La Teoria Del Delito*, 1^a ed., Civitas, Madrid, 1997.
- ROXIN, C. Tem futuro o Direito Penal? In: *Estudos de Direito Penal* (Trad. GRECO, L.), 2^a ed., Renovar, Rio de Janeiro, 2008.
- SALVADOR NETTO, A. V. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, Thomson Reuters, São Paulo, 2018.
- SANCTIS, F. M. *Responsabilidade Penal das corporações e criminalidade moderna*, 2^a ed., Saraiva, São Paulo, 2009.
- SARCEDO, L. *Compliance e responsabilidade penal da pessoa jurídica: construção de um novo modelo de imputação baseado na culpabilidade corporativa*, LiberArs, São Paulo, 2016.
- SHECAIRA, S. S. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, 2^a ed., Método, São Paulo, 2003.
- VIVES ANTÓN, T. S. *Fundamentos del Sistema penal. Acción significativa y derechos constitucionales*, 2^a ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.
- WITTGENSTEIN, L. *Investigações Filosóficas*, Editora Nova Cultural, São Paulo, 1999.
- WITTGENSTEIN, L. *Tractatus Logicus-Philosophicus*, 3^a ed., Editora da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020.