

CRIMES AMBIENTAIS: NORMAS PENAIS, ELEMENTOS NORMATIVOS DO TIPO, ESPÉCIES, SUJEITO ATIVO E PASSIVO

ENVIRONMENTAL CRIMES: CRIMINAL STANDARDS, REGULATORY ELEMENTS ALIKE, SPECIES, TAXPAYERS AND TAXABLE ENTITIES

Lucas Daniel Ferreira de Souza¹

RESUMO: Atualmente o mundo gira em torno de uma economia ambiciosa, em que cada vez mais o ser humano e especialmente as pessoas jurídicas se valem do meio ambiente para atender a inescrupulosa demanda por bens materiais. Esta ação desenfreada e sem planejamento algum vem pondo em risco nossa natureza e prejudicando a qualidade de vida das gerações presentes e futuras. Destarte, a presente pesquisa desenvolvida buscou através de uma seleção bibliográfica, legislativa e jurisprudencial, enfrentar as medidas de precaução e prevenção sobre as ações do homem como forma de conscientizar a sociedade de uma forma geral, dando enfoque à inserção do meio ambiente em nossa Constituição Federal e elevando-o à categoria de bem jurídico tutelado e na possibilidade da pessoa jurídica ser responsabilizada penalmente por seus atos, associando os princípios do Direito Penal com a Lei n.º 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais).

Palavras-chave: Direito Penal Ambiental. Responsabilidade. Pessoa Jurídica.

ABSTRACT: Currently the world revolves around an ambitious economy, where more and more human beings and especially corporations avail themselves of the environment to meet the demand for unscrupulous property. This non-stop, no-planned action is endangering Nature and impairing the quality of life for present and future generations. Thus, this re-

¹ Advogado formado pelo UNIVEM - Centro Universitário Eurípides de Marília, pós-graduando pela Faculdade de Direito Damásio de Jesus com especialização em Direito Penal e Processual Penal. Email: lucasdanielfs@hotmail.com

search was aimed, by means of a legislative and jurisprudential literature selection, at facing precaution and prevention measures against man's actions as a manner of raising awareness in society in general, focusing on the integration of the environment in our Federal Constitution and elevating it to the status of protected legal asset and the possibility of the corporation be criminally held responsible for their actions, associating the principles of Criminal Law with Law n. ° 9.605/98 (Law on Environmental Crimes).

Keywords: Environmental Criminal Law. Responsibility. Corporate

1 Introdução

A responsabilização penal dos entes coletivos tem sido matéria bastante controvertida há tempos. Todavia, esse tema tem chamado a atenção por ser um instrumento bastante eficaz na proteção do Meio Ambiente com relação à Pessoa Jurídica, sua maior degradadora.

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

Hoje, a degradação ambiental tem atingido níveis alarmantes e a destruição da flora vem conseqüentemente provocando a morte e a extinção de inúmeras espécies. Podemos listar algumas delas, tais como o grande vazamento de petróleo ocorrido no Alasca em 1989, o derrame na costa da Galícia espanhola, o vazamento de Bhopal na Índia, que matou vinte mil pessoas e deixou cento e cinquenta mil com doenças graves e recentemente o já considerado maior vazamento de petróleo do mundo, ocorrido no Golfo do México, envolvendo a British Petroleum.

Não paira dúvida alguma sobre a real necessidade de se estabelecer uma proteção adequada e eficiente para impedir a crescente

degradação da natureza. Tanto é verdade que inúmeras legislações de diversos países têm elevado o meio ambiente à categoria de bem juridicamente protegido, sendo que no Brasil essa tendência mundial não poderia ter sido diferente.

2 A responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais

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

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

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

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

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

Porém, os referidos autores agiram falaciosamente ao pronunciarem, pois assim como afirma Branco:

Não há dúvida de que o propósito dos dispositivos constitucionais foi o de determinar que as pessoas jurídicas, independentemente da responsabilidade individual de seus dirigentes, incorram, também, numa responsabilização civil, administrativa ou penal, pelos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e a economia popular e contra o meio ambiente. (BRANCO, 2001, p. 59).

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

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

Crime contra o meio ambiente. Denúncia. Peça acusatória oferecida contra pessoa jurídica. Admissibilidade. Responsa-

bilidade penal da pessoa jurídica prevista no ordenamento jurídico pátrio. Inteligência do art. 225, § 3º, da CF e art. 3º da Lei nº 9.605/98. (TJRS. Rel. Des. José Eugênio Tedesco. RDA 38/301).

Ação Penal. Crime contra o meio ambiente. Demanda interposta contra empresa em razão de ação ou omissão decorrente de decisão de seu representante legal ou contratual. Admissibilidade. Responsabilidade penal da pessoa jurídica prevista nos arts. 225, § 3º, da CF e 3º da Lei nº 9.605/98. Ementa oficial: A responsabilidade penal das pessoas jurídicas está prevista no art. 225, § 3º, da CF, bem como no art. 3º da Lei nº 9.605/98. Assim, podem figurar no pólo passivo de ação penal pela prática de crime ambiental, por ação ou omissão decorrente de seu representante legal ou contratual. (MS 2005.04.01.006368-5-SC. 7ª T., j. 10/5/05. Rel. Des. Federal Tadaqui Hirose. DJU 25/5/05).

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

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

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

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

2.1 Elementos do crime

A Lei de Introdução ao Código Penal brasileiro faz a seguinte definição de crime: “considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples

ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente”. Notamos que a lei de introdução limitou-se tão somente a distinguir crime de contravenção, ficando a cargo da doutrina nacional conceituar a definição de crime.

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

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

Fato típico é o conjunto de elementos descritivos de determinado crime, a exemplo: o artigo 121 em seu caput dispõe sobre o homicídio, a expressão “Matar alguém” é o fato típico do crime que deve conter três elementos: núcleo do tipo (matar), sujeito ativo (autor do crime) e sujeito passivo (vítima). Nos crimes materiais (aquele que para ser consumado exige um resultado previsto em lei) o fato típico exige quatro requisitos: conduta voluntária, resultado, nexa causal e tipicidade.

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

Vale ressaltar também que pela teoria finalista da ação se inexistir conduta voluntária, também inexistirá o crime mesmo havendo resultado. Imaginemos a seguinte situação: uma pessoa em estado

hipnótico vem a cometer um homicídio. Nesse caso, o hipnotizado foi utilizado com instrumento do crime, agindo de maneira involuntária, e deve responder apenas aquele que praticou a hipnose.

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

O resultado é a concretização do fato, no homicídio é matar alguém. Sem a morte não haverá consumação. Havendo vínculo entre a conduta voluntária do agente e o resultado, temos o nexos causal. Por fim, a tipicidade (fato concreto) ocorre quando o ato praticado pelo agente se encaixa nas elementares da norma incriminadora (LAUZID, 2002, p. 81-84).

2.2 Antijuridicidade

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

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

como elemento na análise conceitual do crime, assume, portanto, o significado de ‘ausência de causas excludentes de ilicitude’. (Mirabete, 2004, p. 173).

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

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

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

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

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

2.3 Culpabilidade

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

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

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

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

Costuma-se definir o erro de proibição não como uma errada compreensão da lei, mas como um conhecimento escasso do direito. É aquela pessoa que age sem saber que estava agindo contra a lei, ou na melhor definição de Bitencourt:

É o que incide sobre a ilicitude de um comportamento. O agente supõe, por erro, ser lícita a sua conduta. O objeto do erro não é, pois, nem a lei, nem o fato, mas a ilicitude, isto é, a contrariedade do fato em relação à lei. O agente supõe permitida uma conduta proibida. O agente faz um juízo equivocado daquilo que lhe é permitido fazer em sociedade. (BITENCOURT, 2006, p. 474).

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

Penal. Crime contra a fauna. Existência de numerosos exemplares da ave abatidos. Exclusão da ilicitude do fato. Erro de proibição. Inadmissibilidade. Condenação mantida. Superveniência de lei mais favorável. Aplicabilidade. Pena reduzida. Condenação mantida. A lei que proíbe a caça aos animais silvestres é amplamente divulgada, principalmente nas zonas rurais, e foi editada há mais de vinte anos. Por isso, não se pode acolher a tese do erro de proibição. (TRF da 3ª Reg., Rel. Desa. Ramza Tartuce. *Revista de Direito Ambiental* 15/267) (FREITAS, 2006, p. 03).

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

2.4 Imputabilidade

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

Com relação às pessoas jurídicas, elas se dividem em pessoas jurídicas de direito privado e de direito público, sendo que esta se

subdivide em pessoa jurídica de direito público interno (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) e externo (Estados, Organismos Internacionais, Cruz Vermelha, Santa Sé, etc).

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

Quanto às pessoas jurídicas de direito público, tanto a de direito interno como as de direito externo encontram entraves para sua efetiva aplicação. Com relação à pessoa jurídica de direito público externo, é impossível sua viabilização devido ao principal princípio que norteia as relações entre países no âmbito da esfera internacional: o princípio da soberania estatal, em que a irresponsabilidade penal absoluta do Estado é a regra, enquanto ente soberano perante a comunidade internacional.

Já a pessoa jurídica de direito público interno, visto que as penas são meramente de caráter financeiro, mesmo sendo possível sua penalização, não teriam lógica alguma, pois seria como impor a alguém a pena de retirar dinheiro de um bolso e, logo após, pô-lo em outro.

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

2.5 Extinção da punibilidade

As causas extintivas da punibilidade não fazem desaparecer o delito, mas não o tornam punível, já que o Estado perdeu o seu jus puniendi. Existe a infração, mas esta não é mais punível. As causas que extinguem a punibilidade são morte do agente; anistia, graça ou indulto; retroatividade de lei que não mais considera o fato como criminoso; prescrição, decadência ou preempção; renúncia do direi-

to de queixa ou pelo perdão aceito, nos crimes de ação privada; re-tratação do agente, nos casos em que a lei a admite e perdão judicial, nos casos previstos em lei.

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

A pena não é elemento do crime, mas consequência deste. A punição é a consequência natural da realização da ação típica, antijurídica e culpável. Porém, após a prática do fato delituoso pode ocorrer causas que impeçam a aplicação ou execução da sanção respectiva. No entanto, não é a ação que se extingue, mas o ius puniend do Estado, ou, em outros termos, como dizia o Min. Francisco Campos: ‘O que se extingue, antes de tudo, nos casos enumerados, no art. 108 do projeto, é o próprio direito de punir por parte do Estado (a doutrina alemã fala em Wegfall des staatlichen Staatsanspruchs). Dá-se, como diz Maggiore, uma renúncia, uma abdicação, uma derrelição do direito de punir do Estado. Deve dizer-se, portanto, com acerto, que o que cessa é a punibilidade do fato, em razão de certas contingências ou por motivos vários de conveniência ou oportunidade política’. (BITTENCOURT, 2006, p. 474):

As causas extintivas de punibilidade que ocorrem com maior frequência em relação aos crimes ambientais são a prescrição e o perdão judicial. Segundo Jesus (1997, p. 17), prescrição “é a perda do poder-dever de punir do Estado pelo não exercício da pretensão punitiva ou da pretensão executória durante certo tempo”. Em outras palavras, nada mais é que a impossibilidade de o Estado punir alguém devido ao decurso de certo lapso temporal, previstos nos artigos 109 e 114 do Estatuto Penal. Em questão ambiental, é importante ressaltar que o lapso contar-se-á a partir da data da autuação da autoridade competente:

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

Já o perdão judicial nas mesmas palavras de Jesus (1997, p. 677) “é o instituto pelo qual o juiz, não obstante comprovada a prática da infração penal pelo sujeito culpado, deixa de aplicar a pena em face de justificadas circunstâncias.” Encontramos isso expressamente na Lei n.º 9.605/98 em seu artigo 29 §2º.

2.6 Princípio da intervenção mínima e princípio da insignificância

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

O crime não se distingue das infrações extrapenais de forma qualitativa, mas apenas quantitativamente. Como a intervenção do Direito Penal é requisitada por uma necessidade mais elevada de proteção à coletividade, o delito deve consubstanciar em um injusto mais grave e revelar uma culpabilidade mais elevada; deve ser uma infração que merece a sanção penal. O desvalor do resultado, o desvalor da ação e a reprovabilidade da atitude interna do autor é que convertem o fato em um “exemplo insuportável”, que seria um mau precedente se o Estado não o reprimisse mediante a sanção

penal. Isso significa que a pena deve ser reservada para os casos em que constitua o único meio de proteção suficiente da ordem social frente aos ataques relevantes.

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

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

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

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

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

confira-se o seguinte precedente jurisprudencial extraído da obra de Freitas (2006, p. 07):

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

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

Nos crimes contra a fauna o juiz deve propiciar ao infrator a possibilidade de transação (Lei n. 9.099/95, art. 76) e não rejeitar a denúncia atribuindo ao fato insignificância, sem qualquer análise das consequências da ação delituosa sobre o ecossistema e a cadeia alimentar (TRF da 4ª Reg., Rel. Des. Vladimir Freitas. *Revista de Direito Ambiental* 15/269) (FREITAS, 2006, p. 08).

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

2.7 Norma Penal em Branco e Tipo Penal Aberto

Enquanto a maioria das leis penais é completa por si própria, algumas precisam ser preenchidas por outras. No caso da lei dos crimes ambientais, a descrição do comportamento do agente, conceitos técnicos e disposição de algumas normas fez com que estes dispositivos nos remetessem a outras legislações. Os doutrinadores definem isso como norma penal em branco, que para Mirabete

(2004, p. 49-50) são “as de conteúdo incompleto, vago, exigindo complementação por outra norma jurídica (lei, decreto, regulamento, portaria etc.) para que possam ser aplicadas ao fato concreto.”

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

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

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

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

2.8 Elemento subjetivo

Os crimes ambientais podem ser punidos de forma dolosa ou culposa. De acordo com o artigo 18, inciso I do Código Penal, o crime doloso ocorre “quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo”. Dessa forma, a letra da lei é clara: ou o agente dirigiu a sua vontade para conseguir o resultado ou assumiu o risco

de produzir. Neste último caso, estaremos diante do dolo eventual, uma das espécies que mais ocorre em matéria de crime ambiental depois da culposa.

Já o crime culposos, com previsão expressa no inciso II do artigo 18 do Código Penal, é aquele em que “o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia”, portanto o Código Penal foi vago quanto à definição desta última espécie, só fazendo menção as suas modalidades. Assim, faz-se mister procurar sua definição na doutrina e, de acordo com Mirabete (2002, p. 145), crime culposos é “a conduta voluntária (ação ou omissão) que produz resultado antijurídico não querido, mas previsível, e excepcionalmente previsto, que podia, com a devida atenção, ser evitado”.

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

MANDADO DE SEGURANÇA. CRIME AMBIENTAL. PESSOA JURÍDICA. LEI Nº 9.605/98. Ausência de normas disciplinadoras do processo penal na Lei nº 9.605/98. Não há ilegalidade, face o artigo 79 desse diploma, que prevê aplicação subsidiária do C.P.C. Pessoa jurídica, ré no processo penal, onde se lhe responsabiliza por crime ambiental. Em não tendo a infração sido cometida por decisão do seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício de entidade (art. 3º da Lei 9605/98), mas tratando-se de acidente que em nada be-

neficiou a pessoa jurídica, não há justa causa para a ação penal. Ação penal trancada, por maioria de votos, em relação à Petrobrás. Mandado de segurança concedido. (grifo nosso).

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

3 Penas aplicáveis à pessoa jurídica

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

Nosso legislador pátrio, por não ter feito menção alguma, fez surgir entre os doutrinadores mais esse debate, se deve ou não ser punido o Estado frente ao cometimento de delitos ambientais.

Entendemos não ser cabível a punição do Estado, visto que a finalidade de todo Estado é melhor atender aos anseios da coletividade e que em nada lucraria se cometesse ilícitos ambientais, a não ser é claro se provado a responsabilidade de seu administrador, quando somente este seria responsabilizado. Além do mais, seria redundante a aplicação de sanções ao Estado, por exemplo: no caso de a União ser condenada a prestação de serviços à comunidade, isso não teria lógica alguma, visto que é dever da União prestá-los independentemente. Além do mais, o Código Penal francês de 1994, que serviu de base para nosso constituinte, exclui taxativamente essa possibilidade.

Superado essa problemática, passamos ao estudo das sanções cabíveis à pessoa jurídica, que de acordo com o artigo 21 da Lei n.º

9.605/98 são: multa, restritivas de direitos e prestação de serviços à comunidade.

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

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

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

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

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

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

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

IV - prestação de serviços à comunidade (que por força do artigo 43, inciso IV do Código Penal deve ser entendido como espécie do gênero “restritivas de direitos”) que consistirá em: “custeio de programas e de projetos ambientais, execução de obras de recupe-

ração de áreas degradadas, manutenção de espaços públicos e contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas.” (artigo 23)

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

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

4 Concurso de pessoas

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

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

Antes mesmo da edição da Lei n.º 9.605/98, que tratou do assunto em seu artigo 2º da seguinte maneira: “Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la”.

Outros dois dispositivos já tratavam do assunto: a Lei n.º 4.771/65 (Código Florestal) em seu artigo 29, alínea b: “Art. 29.

As penalidades incidirão sobre os autores, sejam eles: b) arrendatários, parceiros, posseiros, gerentes, administradores, diretores, promitentes compradores ou proprietários das áreas florestais, desde que praticadas por prepostos ou subordinados e no interesse dos preponentes ou dos superiores hierárquicos”. E a Lei n.º 5.197/67 (Lei de Proteção à Fauna) em seu artigo 30, que dispôs do assunto da mesma forma como acima demonstrado. Entretanto, em nada inovaram as supras legislações, visto que o Código Penal por força do artigo 29 já tratava do assunto.

Dessa forma, a Lei dos Crimes Ambientais nada mais fez que reafirmar a possibilidade de concorrerem num mesmo crime Pessoa Física x Pessoa Física, Pessoa Jurídica x Pessoa Jurídica e Pessoa Física x Pessoa Jurídica. Em caso semelhante, acompanhe a seguinte notícia extraída do Observatório Eco na data de 12/09/12:

Empresário é indiciado por suposto descarte ilegal de amianto.

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

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

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

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

O empresário foi indiciado na delegacia por crime ambiental e pode ser condenado à pena de 1 a 4 anos de prisão. Com informações do MPSP. (Disponível em:<[http://www.observatorioeco.com.br/index.php /empresario-e-indiciado-por-suposto-descarte-ilegal-de-amianto/](http://www.observatorioeco.com.br/index.php/empresario-e-indiciado-por-suposto-descarte-ilegal-de-amianto/)>. Acesso em 16 de outubro de 2012).

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

5 Desconsideração da personalidade jurídica pela lei n.º 9.605/98

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

Existem duas teorias sobre a desconsideração do ente coletivo: a *ultra vires societatis*, adotada por Inglaterra e Estados Unidos, e a do Superamento, adotada pelo artigo 10 do Decreto n.º 3.708/19 (que instituiu a sociedade por quotas de responsabilidade Ltda.):

Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas

em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidário e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do Contrato ou da Lei.

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

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

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

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – EXECUÇÃO DE SENTENÇA – Dano ao meio ambiente: “uma vez praticados atos que danificaram o meio ambiente por pessoa jurídica e na impossibilidade de obter recursos para satisfação de sua condenação, nada mais justo que se aplique a desconside-

ração da pessoa jurídica, arcando seus sócios também com o prejuízo” – Recurso não provido. (TJSP – AI 139.758-5 – Taubaté – 6ª CDPúb. – Rel. Des. Vallim Bellocchi – J. 13.03.2000 – v.u.).

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

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

6 Responsabilidade penal subjetiva, objetiva e social

A proteção do meio ambiente brasileiro sempre se mostrou esparsa. Até que a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente – Lei n.º 6.938 de 1981 – seguindo tendência internacional, pautou primeiramente sobre o assunto. Posteriormente, nossa Constituição de 1988 e a Lei dos Crimes Ambientais – Lei n.º 9.605 de 1998 – abordaram com mais ênfase o meio ambiente, não só o natural, mas também o histórico e cultural, além de promover mudanças na forma de prevenção e repressão aos crimes ambientais. Foi a partir desse momento que surgiram as várias discussões acerca da responsabilidade penal subjetiva e objetiva, pois os penalistas clássicos não admitem um crime sem que haja uma conduta humana.

Com a elaboração do artigo 225 § 3º da Constituição Federal, o legislador constituinte abriu a possibilidade de penalizar a pessoa jurídica se baseando no direito penal francês, o qual dispõe que “as pessoas morais, com exceção do Estado, são penalmente responsá-

veis, segundo as distinções dos artigos 121-4 a 121-7 e nos casos previstos em lei ou regulamento, pelas infrações praticadas por sua conta, pelos seus órgãos ou representantes”.

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

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

Esse é o também é o pensamento de Kist:

A Constituição Brasileira, não admite literalmente a responsabilização da pessoa jurídica na dogmática pena. A questão

é apenas de política-criminal, ou seja, se a atribuição penal à pessoa jurídica resolvesse o problema da criminalidade, apesar de sacrificar os pilares fundamentais do direito penal, louvar-se-ia sua vinculação na esfera penal. Dessa forma, justificando-se os fins, jamais os meios. (KIST, 1999, p. 164-165).

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

O sistema de responsabilidade objetiva, introduzida primeiramente pelo artigo 14, parágrafo 1º da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, rechaçou o elemento subjetivo:

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

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

Dessa forma, o agente é responsabilizado independentemente de ter agido com dolo ou culpa, respondendo simplesmente pelo fato de ter cometido a infração, como é o caso dos atos praticados contra o meio ambiente, visto que o Direito Ambiental adotou a

responsabilidade objetiva. Esse parece ser o entendimento de Fiorillo (2006, p. 51-52):

O poder de polícia em matéria ambiental, conforme já aduzido, visa defender além de preservar os bens ambientais não só para as presentes, como para as futuras gerações. Da mesma forma, o dever de defender e preservar os bens ambientais também são impostos à coletividade, que evidentemente tem interesse em resguardar a vida em todas as suas formas. Assim, foi nossa Constituição que entendeu por bem estabelecer, exatamente em obediência ao conteúdo do art. 225, critério racional destinado a assegurar o uso dos bens ambientais em proveito do povo: delimitou a **responsabilidade objetiva** como regra jurídica a ser seguida em face de qualquer violação aos bens ambientais fundada na denominada teoria do risco – teoria absolutamente adaptada à ordem econômica do capitalismo e às regras definidas pelos arts. 170 e seguintes da Carta Magna – sendo irrelevantes a conduta (dolo ou culpa) das pessoas físicas ou jurídicas que eventualmente se encontrem na condição de poluidoras (FIORILLO, 2006, p.51-52, grifo nosso).

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

Entretanto, vamos ao encontro do entendimento jurisprudencial proferido pelo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial n.º 564.960 - SC (20030107368-4), que vislumbra a criação de um terceiro tipo de responsabilidade: a responsabilidade social. Vejamos:

CRIMINAL. CRIME AMBIENTAL PRATICADO POR PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIZAÇÃO PENAL

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

XIII. Recurso provido, nos termos do voto do Relator. (Recurso Especial n.º 564.960 – SC, 20030107368-4, grifo meu).

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

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

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

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

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

Art. 173 (omissis)

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

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

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

Os argumentos levantados são de que os entes coletivos agem de forma independente por possuírem vontade e patrimônios próprios, distintamente de seus administradores ou sócios.

Defendem que a flexibilização da pena é admitida para as pessoas físicas, como a aplicação de multa, e que a mesma flexibilização deveria atingir as pessoas jurídicas.

Que questões como imputabilidade penal e personalização das penas estariam superados por entenderem que os entes coletivos são dotados de consciência (SANCTIS, 1999. p. 41-42).

E que a aplicação de penas civis e administrativas não deve obstar a aplicação de sanções penais, visto que aquelas têm caráter de reparação, e esta de punição.

Portanto, concluem que pelo fato dos entes personificados terem vontade própria para cometerem delitos e consciência disso, visando muita das vezes a satisfação de interesses próprios, seria possível figurarem no polo passivo de uma ação penal.

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

O já mencionado § 3º do artigo 225 da nossa Carta Magna nos leva a crer na possibilidade de aplicação de sanções civis, administrativas e penais tanto para pessoa física quanto para a jurídica,

entretanto a imputabilidade penal é de caráter estritamente humano (PRADO, 2001, p. 150).

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

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

Assim, de acordo com o artigo 5º, inciso XLV da Lei Maior, que trata do princípio da personalidade da pena, a sanção penal estaria somente ligada à pessoa física, “nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido”.

Se desrespeitado o artigo supra, estaria indo de encontro também ao princípio da isonomia, artigo 5.º, caput da Carta Magna, que prevê: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade...”

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

Uma questão a ser resolvida seria a do local do crime (CP, artigo 6.º). Se a empresa ré tiver espalhada pelo território nacional várias sedes? Quais administradores deveriam ser responsabilizados?

Outro preceito legal que restaria prejudicado seria o da ação de regresso previsto no § 6º do art. 37 da Constituição Federal: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

Faltaria legitimidade para impetrar a ação regressiva, pois um réu (no caso a pessoa jurídica) não poderia promover contra um corréu (pessoa física – administrador do ente coletivo) uma ação de reparação de danos oriunda de um fato típico, ilícito e culpável que ambos cometeram.

Algo defendido pelos penalistas contrários à aplicação de sanções penais à pessoa jurídica está relacionado à culpabilidade, prevista no artigo 29 do Código Penal, tais penalistas levantam questões do tipo: Como medir o grau de participação das pessoas jurídicas? A quem o Delegado de Polícia deve encaminhar uma intimação? Dentre outras indagações.

Assim não há nenhum artigo do Código Penal que faça menção a penalizações à pessoa jurídica, pois em nosso ordenamento foi consagrado sanções de caráter penal somente às pessoas naturais. Desta forma, pesa contra a responsabilização penal dos entes coletivos os seguintes argumentos: de que o ente coletivo não tem vontade própria, somente medidas administrativas são aplicáveis, que as penas impostas a pessoa jurídica poderia atingir sócios inocentes, somente o homem tem *animus* para praticar um ato delituoso, de o objetivo maior das sanções penais é o da recuperação do agente, o que não aconteceria no caso dos entes personificados.

9 Considerações finais

As sanções civis e administrativas demonstraram-se ineficazes ao combate das lesões sofridas pelo meio ambiente no decorrer dos tempos, pois mesmo com a aplicação de sanções do tipo indeniza-

tórias (sempre limitadas ao valor da reparação do dano causado), o ente coletivo ainda obtinha vantagens econômicas com a prática de seus crimes, demonstrando assim a ineficácia destas penalidades. Algo notório é que as empresas através de grupamentos de pessoas valiam-se desta “fachada”, agindo no ocultismo e na impunidade, para cometer descaradamente delitos na esfera ambiental no intuito de obter cada vez mais lucro.

Foi desta forma que se procurou justificar a ingerência da proteção penal, se a utilização de todos os meios jurídicos na esfera civil e administrativa não foram suficientes para tutelar o bem em questão, deve-se procurar um que o faça, e nada melhor que o direito penal que de forma coercitiva vem apresentando resultados significativos.

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

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

Ao contrário do Código Penal Francês que veda expressamente punições ao Estado, nosso legislador pátrio foi infeliz ao elaborar o texto normativo, pois nada previu, surgindo outro embate na dou-

trina sobre a possibilidade ou não do Estado ser punido por cometer um crime ambiental.

Seguimos a corrente que entende que seria redundante ter o legislador vedado expressamente a punição ao Estado por ser finalidade maior do mesmo zelar pelo bem comum da sociedade, e como fazer isso sem um meio ambiente ecologicamente equilibrado?

Aliás, as penas cabíveis ao ente personificado são a pena de multa, a restritiva de direitos (prestação de serviço a comunidade), liquidação forçada e desconsideração da personalidade jurídica. As únicas penas cabíveis seriam a de multa e a restritiva de direitos, pois não dá para liquidar nem tampouco desconsiderar um Estado. A pena de multa seria incabível pois seria como aplicar a sanção de tirar o dinheiro de um bolso e logo após por noutro e as restritivas de direito já são algo que o Estado tem como dever infraconstitucional fazer.

Portanto, não seria possível o Estado figurar no pólo passivo de uma ação penal. Poderia o administrador responder por eventual dano ao meio ambiente, onde além das sanções previstas na Lei dos Crimes Ambientais caberiam também as de Direito administrativo.

Com a entrada em vigor da Lei abordada, surgiu grande divergência entre os doutrinadores pátrios. Para os que são contra o instituto, sustentam sua tese em virtude dos dogmas da culpabilidade e da *societas delinquere non potest*, da inexistência de individualidade, de consciência e de conduta voluntária, ofensa ao princípio da personalidade das penas e ao princípio *non bis in idem*, ou seja, sendo adeptos fiéis a teoria ficcionista de Savigny.

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

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

Outro, é o princípio da especialidade (*lex specialis derogat generali*) que prevê a prevalência da lei especial sobre a geral, ou seja, entre o Código Penal e a Lei n.º 9.605/98, esta deve se sobrepor.

Para fim de controvérsias, sugerimos ao nosso legislador pátrio que acrescente ao Código Penal a possibilidade do ente coletivo ser punido na esfera penal, além de mencionar a impossibilidade de o Estado figurar como réu pela prática de um crime ambiental, para que o assunto se dê por encerrado.

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

Referências

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

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

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

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

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acessado em: 22 de ago. de 2012.

_____. Decreto-Lei n.º 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/del2848.htm>. Acessado em: 22 de ago. de 2012.

_____. Lei n.º 4.771, de 15 de setembro de 1965. **Código Florestal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4771.htm>. Acessado em: 22 de ago. de 2012.

_____. Lei n.º 5.197, de 03 de janeiro de 1967. **Dispõe sobre a proteção à fauna e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5197.htm>. Acessado em: 22 de ago. de 2012.

_____. Lei n.º 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**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9605.htm> Acessado em: 22 de ago. de 2012.

CAPPELLI, Sílvia. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica em matéria ambiental: uma necessária reflexão sobre o disposto no art. 225, parágrafo 3.º, da Constituição Federal**. Revista de Direito Ambiental. n. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

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

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

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

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

JESUS, Damásio Evangelista de. **Comentários ao Código Penal**. ed. 1. São Paulo: Saraiva, 1985.

_____. **Direito penal**. ed. 1. São Paulo: Saraiva, 1997.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

