

RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NO
BRASIL E TEORIA DA DUPLA IMPUTAÇÃO NECESSÁRIA:
COMENTÁRIOS AO ACÓRDÃO RE 548.181 DO STF ⁽¹⁾

Claudio Bidino

Mestre em Criminologia pela Universidade de Oxford

Mestre em Direito Penal pela Universidade de Coimbra

Advogado

Introdução

O presente estudo tem por objetivo examinar a decisão de mérito proferida pelo STF nos autos do RE 548.181, bem como as suas repercussões na jurisprudência brasileira.

Ao julgar o RE 548.181, a 1.^a T. do STF, por apertada maioria de votos (3x2), concluiu pela inconstitucionalidade da teoria da dupla imputação necessária, sedimentada até então no âmbito do STJ, que impedia que as pessoas jurídicas viessem a ser acusadas isoladamente pela prática de crimes ambientais.

De acordo com a orientação que prevaleceu neste julgamento, a norma insculpida no art. 225, § 3.^o, da CF/1988, estaria sendo desrespeitada pelo

⁽¹⁾ O presente trabalho foi originalmente publicado na Revista Brasileira de Ciências Criminais, n^o 123, Editora Revista dos Tribunais.

condicionamento da responsabilização penal dos entes coletivos à imputação simultânea dos fatos ilícitos a um indivíduo específico, tendo em vista que se estaria a contrariar:

(...) a intenção do constituinte originário, não apenas de ampliar o alcance das sanções penais, mas também de evitar a impunidade pelos crimes ambientais frente às imensas dificuldades de individualização dos responsáveis internamente às corporações, além de reforçar a tutela do bem jurídico ambiental ⁽²⁾.

Não é difícil visualizar que a particular relevância do acórdão em comento reside, desde logo, no fato de ele pretender estabelecer as balizas da responsabilização penal das pessoas jurídicas no Brasil à luz de especiais deveres de proteção que afloram da Lei Fundamental.

Trata-se, portanto, de uma decisão que se debruça sobre um tema pertinente às preocupações da disciplina jurídica conhecida como direito penal constitucional, ou direito constitucional penal, valendo-se da denominação proposta por Maria Fernanda Palma; disciplina jurídica, esta, que se esforça para delinear os limites estabelecidos pela Constituição da República para a persecução penal, assumindo que “há uma relação permanente entre os problemas jurídico-constitucionais e toda intervenção normativa (diretamente do legislador ou mediadamente do juiz) que se repercute nos conteúdos da incriminação e da pena” ⁽³⁾.

Antes de se passar à análise do paradigmático acórdão RE 548.181, convém trazer a lume alguns breves esclarecimentos sobre a conturbada introdução da responsabilidade penal dos entes coletivos no ordenamento jurídico brasileiro e sobre o desenvolvimento da teoria da dupla imputação necessária.

⁽²⁾ Trecho da ementa do Acórdão RE 548.181/PR.

⁽³⁾ PALMA, Maria Fernanda, *Direito constitucional penal*. Coimbra: Almedina. 2006. p. 65.

1. A responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil

A responsabilidade penal da pessoa jurídica é seguramente um dos temas penais mais espinhosos da atualidade.

Até o final da década de oitenta, havia um relativo consenso na doutrina e na jurisprudência de que o ordenamento jurídico brasileiro não admitia a responsabilização penal dos entes coletivos. Considerava-se, assim, naquela altura, que somente as pessoas físicas poderiam ser punidas criminalmente pela prática de ilícitos penais.

Tudo mudou, entretanto, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que permanece em vigor até os dias de hoje.

A Constituição Federal de 1988 não apenas reconheceu a legitimidade da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, mas também clamou pela adoção de medidas legislativas efetivas tendentes a implementá-la nas hipóteses de crimes ambientais, no preciso momento em que estatuiu no seu art. 225, § 3.º, que “[a]s 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”⁽⁴⁾.

⁽⁴⁾ Concorde-se, assim, com os autores que sustentam que a Constituição Federal de 1988, no seu art. 225, § 3.º, admitiu explicitamente a possibilidade de se responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas pela prática de crimes ambientais. Dentre os doutrinadores que compartilham deste posicionamento, merecem especial destaque: Sérgio Salomão Shecaira (SHECAIRA, Sérgio Salomão, “A responsabilidade penal da pessoa jurídica e nossa recente legislação”, in: Luiz Flávio Gomes (org.), *Responsabilidade penal da pessoa jurídica e medidas provisórias e direito penal*, São Paulo: Ed. RT, 1999); José Henrique Pierangelli (PIERANGELI, José Henrique, “A responsabilidade penal das pessoas jurídicas e a Nova Lei Ambiental”, *Revista Cejap*, vol. 3., n.º 5., 2002, p. 21-32), Guilherme de Souza Nucci (*Leis penais e processuais penais comentadas*, 6. ed.ª, São Paulo: Ed. RT, 2012, vol. 2), Vladimir Passos de Freitas (FREITAS, Vladimir Passos de, “O crime ambiental e a pessoa jurídica”, *Cidadania e Justiça*, 1.º semestre/1999, p. 212-219) e Walter Claudius Rothenburg (ROTHENBURG, Walter Claudius, “A responsabilidade penal da pessoa jurídica — Artigo 3.º”, in: Ana Maria Moreira

Atento aos anseios constitucionais, o legislador ordinário procurou introduzir a responsabilidade penal dos entes coletivos no ordenamento jurídico brasileiro com a aprovação da Lei 9.605/1998, também conhecida como Lei de Crimes Ambientais. Com efeito, a redação do art. 3.º deste diploma normativo não deixa margem a dúvidas ao estabelecer que:

[a]s 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 entidade.

Cumpra registrar que há intensos questionamentos na doutrina penal brasileira acerca da constitucionalidade da responsabilização penal das pessoas jurídicas e da própria Lei de Crimes Ambientais.

Nesse sentido, uma corrente mais ortodoxa defende que o art. 3.º da Lei 9.605/1998 é inconstitucional, sob o argumento central de que os princípios constitucionais da culpabilidade e da responsabilidade penal pessoal inviabilizam qualquer alteração legislativa tendente a atribuir a responsabilidade penal a um ente coletivo.⁽⁵⁾ Para os que comungam deste posicionamento, o art. 225, § 3.º, da CF/1988 não poderia ser invocado para justificar a introdução da responsabilidade penal das pessoas jurídicas no ordenamento jurídico pátrio, na medida em que ele apenas estaria proclamando o óbvio: que as pessoas físicas que pratiquem condutas lesivas ao meio ambiente devem ser punidas na esfera penal, enquanto que as pessoas jurídicas que exerçam atividades ofensivas ao meio ambiente devem ser punidas no âmbito administrativo⁽⁶⁾.

Marchesan / Annelise Monteiro Steigleder (orgs.). *Crimes ambientais — Comentários à Lei 9.605/1998*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013).

⁽⁵⁾ Juarez Cirino dos Santos, por exemplo, assevera que a criminalização da pessoa jurídica, como forma de responsabilidade penal impessoal, é inconstitucional porque “infringe os princípios constitucionais da legalidade e da culpabilidade, que definem o conceito de crime, assim como infringe também os princípios constitucionais da personalidade da pena e da punibilidade, que delimitam o conceito de pena” (SANTOS, Juarez Cirino dos, “A responsabilidade penal da pessoa jurídica”, *Direito e sociedade*, vol. 2, n.º 1, Curitiba: Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional do Ministério Público do Estado do Paraná, jan.-jun./2001, p. 127-142).

⁽⁶⁾ Luiz Régis Prado, que reputa ser extremamente difícil não admitir a incons-

Por sua vez, uma corrente doutrinária diversa, partindo da premissa de que a responsabilidade penal das pessoas jurídicas é admitida pelo art. 225, § 3.º, da CF/1988, sustenta que ainda não é possível punir criminalmente entes coletivos pela prática de crimes ambientais ante a inexistência de normas que disciplinem adequadamente a aplicação das penas às pessoas jurídicas e a falta de normas procedimentais que levem em consideração a sua especial natureza. No presente contexto, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas seria então inconstitucional por violar os princípios constitucionais do devido processo legal e da legalidade (*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*)⁽⁷⁾.

titucionalidade do art. 3.º da Lei 9.605/1998 ante os princípios constitucionais penais que regem o ordenamento jurídico brasileiro, posiciona-se, com especial clareza, pela impossibilidade de se utilizar o art. 225, § 3.º, da CF, para legitimar a responsabilização penal das pessoas jurídicas: “A referência ao sistema punitivo que estabelece a distinção entre as sanções, além de ser fator importante de sua eficácia, só pode ser compreendida à luz dos princípios penais ínsitos na própria Constituição — numa visão lógico-sistemática e teleológica — e no sentido tradicional das categorias jurídico-penais a eles adstritas. Embora seja o texto constitucional bastante ambíguo, não há falar aqui em previsão da responsabilidade criminal das pessoas coletivas. Aliás, o dispositivo em tela se refere, expressamente, a *conduta/atividade*, e, em sequência, a *pessoas físicas ou jurídicas*. Dessa forma, vislumbra-se que o próprio legislador procurou fazer a devida distinção, através da correlação significativa mencionada” (PRADO, Luiz Régis, *Direito penal do meio ambiente*, 5.ª ed., São Paulo: Ed. RT, 2013. p. 81).

⁽⁷⁾ Não foi outra a conclusão alcançada por Sérgio Salomão Shecaira em consistente parecer sobre o tema: “(...) não obstante ser um ardoroso defensor da Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica, não posso deixar de reconhecer a existência de duas inconstitucionalidades na Lei 9.605/1998. Ela ofende a Constituição Federal de 1988 por contrariar o art. 5.º, XXXIX, ao não descrever com a necessária clareza quais as formas de aplicação das penas às pessoas jurídicas. Também ofende a Constituição por não estabelecer qualquer norma processual quanto ao necessário devido processo legal para as empresas, contrariando seu art. 5.º, LIV” (SHECAIRA, Sérgio Salomão, “Responsabilidade penal de pessoa jurídica por dano ambiental”, *Revista de Estudos Criminais*, vol. 02, n.º 08, 2003, p. 145-172). Também Juliano Breda posiciona-se em sentido convergente: “Em conclusão, em face do alto grau de discricionariedade conferido ao aplicador e da ausência de critérios mínimos de interpretação e concretização de seu conteúdo, as normas da Lei 9.605/1998 que estabelecem as sanções penais às pessoas jurídicas são inconstitucionais, em razão da ofensa aos princípios da máxima taxatividade legal e da certeza ou segurança jurídica, derivados diretamente do princí-

A despeito das arguições de inconstitucionalidade, a jurisprudência tem se posicionado pela legitimidade da responsabilização penal das pessoas jurídicas no país, sendo certo que o STJ e o STF concluem pela sua conformidade com a Lei Fundamental⁽⁸⁾.

Em suma, constata-se que, no Brasil, sob as ferrenhas críticas da doutrina penal mais tradicional, prevalece o entendimento de que as pessoas jurídicas podem ser responsabilizadas penalmente pela prática de crimes ambientais, nos estritos limites estabelecidos pelo art. 3.º da Lei 9.605/1998. Ou seja, admite-se que os entes coletivos sofram intervenção penal quando e apenas quando (a) um ilícito criminal ambiental (b) tiver sido cometido no seu interesse ou benefício, (c) por decisão de seu representante legal, contratual ou de seu órgão colegiado.

2. A teoria da dupla imputação necessária

O legislador ordinário fez questão de advertir, no art. 3.º, parágrafo único, da Lei 9.605/1998, que “[a] responsabilidade das pessoas jurídicas não

pio constitucional da legalidade, bem como pela infração ao princípio constitucional que determina ao legislador a regulamentação da individualização da pena, tarefa visivelmente não cumprida nesta matéria” (BREDA, Juliano, “A inconstitucionalidade das sanções penais da pessoa jurídica em face dos princípios da legalidade e da individualização da pena”, in: Luiz Regis Prado / René Ariel Dotti (orgs.), *Responsabilidade penal da pessoa jurídica — Em defesa do princípio da imputação penal subjetiva*, 3.ª ed., São Paulo: Ed. RT, 2011).

⁽⁸⁾ Em reiteradas ocasiões, o STJ manifestou-se, explícita ou implicitamente, pela legitimidade e constitucionalidade da responsabilização penal dos entes coletivos. É o que pode ser observado nos seguintes julgados: (a) REsp 564.960/SC, 5.ª T, rel. Min. Gilson Dipp, j. 02.06.2005; (b) RMS 16.696/PR, 6.ª T., j. 09.02.2006, rel. Min. Hamilton Carvalhido; (c) REsp 1329837/MT, 6.ª T., j. 08.09.2015, rel. Min. Sebastião Reis Júnior; (d) RHC 50470/ES, 5.ª T., j. 17.09.2015, rel. Min. Gurgel de Faria. No mesmo sentido, o STF tem admitido a possibilidade de se responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas pela prática de crimes ambientais, eis que não aponta em suas decisões para a existência de qualquer vício de inconstitucionalidade na Lei 9.605/1998. É o que se extrai dos seguintes acórdãos: (a) HC 92921/BA, 1.ª T., j. 19.08.2008, rel. Min. Ricardo Lewandowski; (b) RE 593729 AgR/SP, j. 25.11.2008, rel. Min. César Peluso.

exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato”.

Adotou-se, assim, de maneira expressa, o *sistema da dupla imputação*, que nada mais é do que “o nome dado ao mecanismo de imputação de responsabilidade penal às pessoas jurídicas, sem prejuízo da responsabilidade penal das pessoas físicas que contribuírem para a consecução do ato”⁽⁹⁾.

Muito embora não se encontre na Lei de Crimes Ambientais qualquer dispositivo que impeça explicitamente que as pessoas jurídicas sejam denunciadas isoladamente pela prática de crimes ambientais, na última década, havia se pacificado no âmbito do STJ o entendimento de que a dupla imputação seria uma condição necessária para a legítima deflagração de uma ação penal em desfavor de um ente coletivo.

Dito de outro modo, havia se solidificado tanto na 5.^a T. quanto na 6.^a T. do STJ a compreensão de que a instauração de uma ação penal em face de uma pessoa jurídica, em todo e qualquer caso, dependeria da imputação simultânea dos fatos narrados na denúncia ao ente coletivo e à pessoa física que, no exercício de suas funções, praticou o ilícito criminal. Instituiu-se, dessa forma, na jurisprudência brasileira, a *teoria da dupla imputação necessária*⁽¹⁰⁾.

⁽⁹⁾ SHECAIRA, Sérgio Salomão, *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*, São Paulo: Método, 2003, p. 148. Igualmente esclarecedoras são as palavras de David Baigún sobre o sistema da dupla imputação: “Este sistema, que se cobija ya bajo el nombre de doble imputación, reside esencialmente en reconocer la coexistencia de dos vías de imputación cuando se produce un hecho delictivo protagonizado por el ente colectivo; de una parte, la que se dirige a la persona jurídica, como unidad independiente y, de la otra, la atribución tradicional a las personas físicas que integran la persona jurídica” (BAIGÚN, David, “Naturaleza de la Acción Institucional en el Sistema de la Doble Imputación. Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas”, in: Baigún, Zaffaroni, García-Pablos e Pierangelli (orgs.), *De las Penas*, Argentina: Depalma, 1997, p. 25).

⁽¹⁰⁾ No dia 02.03.2013, por unanimidade de votos, a 5.^a T. do STJ posicionou-se nesse sentido ao julgar o Recurso em MS 37.293/SP, da relatoria da Min. Laurita Vaz: “(...) 1. Para a validade da tramitação de feito criminal em que se apura o cometimento de delito ambiental, na peça exordial devem ser denunciados tanto a pessoa jurídica como a pessoa física (sistema ou teoria da dupla imputação). Isso porque a responsabilização penal da pessoa jurídica não pode ser desassociada da pessoa física — quem pratica a conduta com elemento subjetivo próprio. 2. Oferecida denúncia somente contra a pessoa jurídica, falta pressuposto para que o processo-crime desenvolva-se

Depreende-se das reiteradas decisões proferidas pelo STJ, as quais muitas vezes pecam pela fundamentação imprecisa e por se limitarem a reproduzir as ementas dos acórdãos anteriores, que a *teoria da dupla imputação necessária* tem por escopo garantir o respeito ao princípio da culpabilidade e ao princípio do *nullum crimen sine actio humana*.

Por força do *caput* do art. 3.º da Lei 9.605/1998, a culpabilidade e, por consequência, a responsabilidade penal da pessoa jurídica somente exsurgiriam quando se estivesse diante de um crime ambiental praticado no seu interesse ou benefício, por decisão de seu representante legal, contratual ou de seu órgão colegiado, que age com elemento subjetivo próprio.

Ao longo da última década, a *teoria da dupla imputação necessária* veio norteando também decisões prolatadas pelos Tribunais de Justiça e pelos Tribunais Regionais Federais distribuídos pelo país⁽¹¹⁾.

O acórdão RE 548.181 do STF, publicado no dia 30.10.2014, que se

corretamente. 3. Recurso ordinário provido, para declarar a inépcia da denúncia e trancar, consequentemente, o processo-crime instaurado contra a Empresa Recorrente, sem prejuízo de que seja oferecida outra exordial, válida (...)". Idêntica orientação conduziu a decisão da 6.ª T. do STJ, proferida no dia 04.09.2012, no julgamento do Recurso em MS 27.593/SP, da relatoria da Min. Maria Thereza de Assis Moura, *verbis*: "(...) 1. Nos crimes ambientais, é necessária a dupla imputação, pois não se admite a responsabilização penal da pessoa jurídica dissociada da pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio. 2. Recurso em mandado de segurança a que se dá provimento". O STJ teve a oportunidade de reafirmar esse entendimento em diversos outros julgados, dentre os quais: (a) 5.ª T., REsp 585.615/SC, j. 09.05.2006, rel. Min. Gilson Dipp; (b) 5.ª T., REsp 889.528/SC, j. 17.04.2007, rel. Min. Félix Fischer; (c) 5.ª T., RMS 20.601/SP, j. 29.06.2006, rel. Min. Félix Fischer; (d) 6.ª T., RMS 16.696/PR, j. 09.06.2006, rel. Min. Hamilton Carvalhido; (e) AgRg no REsp 898.302/PR, j. 07.12.2010, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura.

⁽¹¹⁾ Vide: (a) TRF-1.ª Reg., EINACR 00010504220054014100, 3.ª T., rel. Des. Tourinho Neto, j. 17.10.2012; (b) TRF-3.ª Reg., ACR 00000767120064036118, 5.ª T., j. 10.09.2012, rel. Des. Ramza Tartuce; (c) TRF-5.ª Reg., MS 200605000584014, 4.ª T., j. 14.08.2007, rel. Des. Margarida Cantarelli; (d) TJSP, MS 0181555-33.2012.8.26.0000, 11.ª Câmara Civ., j. 06.02.13, rel. Des. Guilherme G. Strenger; (e) TJRJ, RSE 0000918-08.2006.8.19.0028, 2.ª Câmara Civ., j. 15.03.2011, rel. Des. Antônio José Ferreira Carvalho; (f) TJRS, MS 70047045877, 4.ª Câmara Civ., j. 15.03.2012, rel. Des. Marco Antônio Ribeiro de Oliveira; dentre tantos outros.

passará a analisar a seguir, é um divisor de águas no tratamento penal conferido às pessoas jurídicas no Brasil, pois ele não apenas concluiu pela inconstitucionalidade da *teoria da dupla imputação necessária*, como também chancelou a introdução de algo muito próximo a uma responsabilidade penal objetiva no ordenamento jurídico brasileiro.

3. O RE 548.181

O acórdão RE 548.181 refere-se a fatos supostamente ocorridos no Município de Araucária/PR em meados do ano 2000.

O Ministério Público Federal do Estado do Paraná ofereceu denúncia em face da empresa Petrobrás, do seu então Presidente, bem como do Superintendente da Refinaria Presidente Getúlio Vargas pela suposta prática do crime de poluição, previsto no art. 54 da Lei de Crimes Ambientais. Segundo a inicial acusatória, os denunciados, no dia 16.07.2000:

(...) acabaram por poluir os Rios Barigüi e Iguaçú e suas áreas ribeirinhas, por meio de vazamento de aproximadamente quatro milhões de litros de óleo cru, provocando a mortandade de animais terrestres e da fauna ictiológica, além da destruição significativa da flora, porque embora tenham colocado em risco o meio ambiente pela exploração e gerenciamento de atividade altamente perigosa, deixaram em contrapartida de adotar medidas administrativas e de impor o manejo de tecnologias apropriadas — dentre as disponíveis — para prevenir ou minimizar os efeitos catastróficos que uma mera falha técnica ou humana poderia provocar em atividades desta natureza⁽¹²⁾.

No dia 16.08.2005, o STF, nos autos do *HC* 83.554, determinou o trancamento da ação penal relativamente ao então Presidente da Petrobrás, por considerar que não seria possível atribuir-lhe objetivamente a responsabilidade penal pelo dano ambiental supostamente provocado pelas atividades da empresa, ante a falta de demonstração do nexó causal existente entre o resultado lesivo e uma qualquer conduta sua⁽¹³⁾.

⁽¹²⁾ Acórdão RE 548.181/PR, p. 20.

⁽¹³⁾ “*Habeas Corpus*. 2. Responsabilidade penal objetiva. 3. Crime ambiental previsto no art. 2.º da Lei 9.605/1998. 4. Evento danoso: vazamento em um oleoduto da Petrobrás 5. Ausência de nexó causal. 6. Responsabilidade pelo dano ao meio ambiente não

O STJ, por seu turno, no dia 09.02.2006, ao tomar conhecimento do teor da decisão proferida pela Suprema Corte, no julgamento do Recurso em MS 16.696/PR, concedeu ordem de *habeas corpus*, de ofício, para excluir do polo passivo da ação penal também o Superintendente da Refinaria Presidente Getúlio Vargas, sob o argumento de que ele teria simplesmente dado consecução ao programa administrativo do então Presidente da Petrobrás. Ato contínuo, o STJ deu provimento ao recurso em mandado de segurança e trancou a ação penal movida em face da pessoa jurídica Petrobrás, com arrimo na teoria da dupla imputação necessária⁽¹⁴⁾.

Foi precisamente contra essa decisão do STJ que a Subprocuradoria Geral da República interpôs o RE 548.181 perante o STF. Com relação à concessão da ordem de *habeas corpus*, de ofício, em benefício do Superintendente da Refinaria Presidente Getúlio Vargas, o recurso ministerial aduziu que tal medida teria violado o princípio constitucional da culpabilidade, porquanto, na sua ótica, as razões que levaram o STF a excluir o Presidente da Petrobrás do polo passivo da ação penal não seriam extensíveis ao outro dirigente da empresa, que detinha o efetivo controle da unidade subsidiária responsável,

atribuível diretamente ao dirigente da Petrobrás. 7. Existência de instâncias gerenciais e de operação para fiscalizar o estado de conservação dos 14 mil quilômetros de oleodutos. 8. Não configuração de relação de causalidade entre o fato imputado e o suposto agente criminoso. 8. Diferenças entre conduta dos dirigentes da empresa e atividades da própria empresa. 9. Problema da assinalagmaticidade em uma sociedade de risco. 10. Impossibilidade de se atribuir ao indivíduo e à pessoa jurídica os mesmos riscos. 11. *Habeas Corpus* concedido” (STF, HC 83.554, 2.^a T., j. 16.08.2005, rel. Min. Gilmar Mendes).

⁽¹⁴⁾ “Recurso ordinário em mandado de segurança. Direito processual penal. Crime ambiental. Responsabilização da pessoa jurídica. Possibilidade. Trancamento da ação penal. Inépcia da denúncia. Ocorrência. 1. Admitida a responsabilização penal da pessoa jurídica, por força de sua previsão constitucional, requisita a *actio poenalis*, para a sua possibilidade, a imputação simultânea da pessoa moral e da pessoa física que, mediata ou imediatamente, no exercício de sua qualidade ou atribuição conferida pela (*sic*) estatuto social, pratique o fato-crime, atendendo-se, assim, ao princípio do *nullum crimen sine actio* humana. 2. Excluída a imputação aos dirigentes responsáveis pelas condutas incriminadas, o trancamento da ação penal, relativamente à pessoa jurídica, é de rigor. 3. Recurso provido. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício” (STJ, RMS 16.696/PR, 6.^a T., j. 09.02.2006, rel. Min. Hamilton Carvalhido).

em tese, por causar o dano ambiental. Já no que diz respeito à parte da decisão do STJ que promoveu o trancamento da ação penal relativamente à empresa Petrobrás, sustentou-se no recurso ministerial que o condicionamento da persecução penal da pessoa jurídica à persecução penal simultânea de uma pessoa física desrespeitaria o art. 225, § 3.º, da CF/1988, além de impactar na eficácia da responsabilização penal dos entes coletivos, eis que, no mais das vezes, não seria viável especificar o indivíduo responsável pela prática do crime ambiental no âmbito da empresa.

Inicialmente, o STF negou seguimento ao RE 548.181, no dia 17.04.2009, por decisão monocrática da lavra do Min. Menezes Direito, que julgou que eventual ofensa à Constituição Federal teria sido reflexa e que a sua análise demandaria revolvimento do acervo probatório, o que não seria admissível nesta via recursal.

Uma vez interposto Agravo Regimental pelo Ministério Público Federal e substituída a relatoria para a Min. Rosa Weber, a 1.ª T. do STF, no dia 14.05.2013, reformou a decisão anterior e determinou o prosseguimento do recurso extraordinário, por vislumbrar que seria merecedora de exame a tese de que o art. 225, § 3.º, da CF/1988 teria sido vilipendiado pelo condicionamento da responsabilização da pessoa jurídica à imputação simultânea dos fatos narrados na denúncia a uma pessoa física⁽¹⁵⁾.

4. O acórdão RE 548.181

O RE 548.181 foi levado a julgamento no dia 06.08.2013, sendo que o seu respectivo acórdão somente foi publicado no dia 30.10.2014.

Na ocasião, a 1.ª T. do STF concluiu, por estreita maioria de votos, que o

⁽¹⁵⁾ “Agravo regimental em recurso extraordinário. Direito penal. Crime ambiental. Responsabilidade penal da pessoa jurídica. Condicionamento à identificação e à persecução da pessoa física. Tese do condicionamento da responsabilização penal da pessoa jurídica à simultânea identificação e persecução penal da pessoa física responsável, que envolve, à luz do art. 225, § 3.º, da Carta Política, questão constitucional merecedora de exame por esta Suprema Corte. Agravo regimental conhecido e provido” (STF, AgRg no RE 548.181/PR, 1.ª T., j. 14.05.2013, rel. Min. Rosa Weber).

art. 225, § 3.º, da CF/1988 não estaria sendo respeitado pelo posicionamento até então consolidado no âmbito do STJ.

Segundo o voto vencedor proferido pela Min. Rel. Rosa Weber, que foi acompanhado pelos Min. Dias Toffoli e Roberto Barroso, o condicionamento da responsabilização penal dos entes coletivos à imputação concomitante dos fatos a um indivíduo específico configuraria uma restrição indevida à norma insculpida no art. 225, § 3.º, da CF/1988, na medida em que se estaria a contrariar “a intenção expressa do constituinte originário, não apenas a de ampliar o alcance das sanções penais, mas sim de evitar a impunidade — ante as enormes dificuldades de individualização dos responsáveis internos na corporação”⁽¹⁶⁾.

Percebe-se, portanto, que a orientação que prevaleceu no julgamento partiu da premissa de que o legislador constituinte introduziu no ordenamento jurídico a responsabilidade penal da pessoa jurídica, com o único e primordial objetivo de superar supostas dificuldades probatórias na identificação dos indivíduos responsáveis pela prática de crimes no ambiente empresarial, caracterizado pela repartição de tarefas e pela segmentação dos processos decisórios.

É bem verdade que, em alguns trechos do acórdão, transparece a ideia de que não se está a defender uma espécie de responsabilidade penal objetiva, notadamente, quando se assevera que o ente coletivo somente poderá ser condenado pela prática de um crime ambiental se ficar comprovado ao longo da instrução processual que:

(...) o ilícito decorreu de deliberações ou atos cometidos por indivíduos ou órgãos vinculados à empresa, no exercício regular de suas atribuições internas à sociedade, enquanto comportamentos aceitos pela pessoa jurídica, concernentes à sua atuação social ordinária; e ainda que tal atuação tenha se realizado no interesse ou em benefício da entidade coletiva⁽¹⁷⁾.

Todavia, em muitas outras passagens, fica nítida a impressão de que preponderou na discussão travada no âmbito da 1.ª T. do STF o entendimento de

⁽¹⁶⁾ Acórdão RE 548.181/PR, p. 49.

⁽¹⁷⁾ Acórdão RE 548.181/PR, p. 58.

que a Constituição Federal impõe que as pessoas jurídicas sejam responsabilizadas objetivamente na esfera penal pela prática de crimes ambientais.

Aliás, o Min. Roberto Barroso deixou claro, logo no início da sessão de julgamento, que, na sua perspectiva, o RE 548.181 pretendia discutir justamente “uma questão jurídica quase que em tese, que diz respeito, eu diria, à responsabilidade objetiva ou não da pessoa jurídica, independentemente de qualquer sujeito”⁽¹⁸⁾; sendo certo ainda que a posição externada pelo renomado constitucionalista um pouco mais adiante, no momento em que proferiu o seu voto, tangencia, de fato, a defesa de uma verdadeira responsabilidade penal objetiva dos entes coletivos⁽¹⁹⁾.

Ao final do julgamento, restaram vencidos os Min. Marco Aurélio e Luiz Fux, que não apenas concluíram pela inexistência de violação à norma prevista no art. 225, § 3.º, da CF/1988, como também exprimiram um certo desconforto com a própria possibilidade de se utilizar o direito penal para punir as pessoas jurídicas⁽²⁰⁾.

⁽¹⁸⁾ Acórdão RE 548.181/PR, p. 24.

⁽¹⁹⁾ “Sei que a doutrina criminal, em geral, questiona, em alguma medida, essa responsabilização da pessoa jurídica e questiona por uma certa dificuldade em admitir a responsabilidade objetiva em matéria penal, mas o fato é que a dicção do art. 225, § 3.º, é inequívoca, e para pesar, eu sei, da doutrina criminal, há uma certa tendência mundial de responsabilização das pessoas jurídicas em algumas matérias” (Trecho do Voto do Min. rel. Roberto Barroso — p. 59 do Acórdão RE 548.181/PR).

⁽²⁰⁾ “(...) Presidente, não se discute, no caso, responsabilidade civil, administrativa, trabalhista — que também é civil. Discute-se responsabilidade penal. E é estreme de dúvidas que não está em jogo a extensão da ordem, implementada quanto ao Presidente da Petrobrás, ao superintendente. Já não se terá, nesta ação penal, tal como proposta, uma pessoa natural como acusada, mas, mesmo assim, placita-se persecução que envolve sanção a alcançar a liberdade de ir e vir. Fico a imaginar, uma vez selada a culpa da Petrobras, quem será escalado para cumprir a pena!

Continuo convencido de que estamos gastando vela com um péssimo defunto. Tenho, para mim, que, por mais que potencialize o preceito do art. 225 da CF/1988, quanto à responsabilidade penal das pessoas naturais e das pessoas jurídicas, não é dado, diante das balizas objetivas e subjetivas da persecução penal, concluir vulnerado esse preceito” (Trecho do Voto do Min. Marco Aurélio, p. 62).

5. Comentários críticos ao acórdão RE 548.181

O recurso extraordinário, nas palavras do Min. do STF Gilmar Ferreira Mendes, é o “instrumento processual-constitucional destinado a assegurar a verificação de eventual afronta à Constituição em decorrência de decisão judicial proferida em última ou única instância”⁽²¹⁾.

A Constituição Federal, no seu art. 102, III, atribui exclusivamente ao STF a competência para julgar, no âmbito do recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão: (a) contrariar dispositivo da Constituição; (b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; (c) julgar válida lei ou ato de governo legal contestado em face da Constituição; e (d) julgar válida lei local em face de lei federal.

No caso em apreço, o recurso extraordinário foi interposto pelo Ministério Público para questionar a constitucionalidade de uma decisão do STJ que versava sobre os contornos e os limites da responsabilidade penal da pessoa jurídica no ordenamento jurídico brasileiro.

Impende ressaltar que o STF, ao ser instado a aferir se uma decisão proferida pelo STJ está ou não em conformidade com a Constituição Federal, deve se valer da mesma cautela e moderação que lhe são exigidas na análise da constitucionalidade de uma norma emanada pelo Poder Legislativo, sob pena de se infringir o princípio da separação dos poderes. Afinal, ao considerar que uma orientação que norteou uma decisão do STJ é inconstitucional, a Suprema Corte, por via reflexa, acaba por limitar a atividade legiferante do Congresso Nacional, impedindo que venha a ser elaborada no futuro uma lei que adote esse mesmo entendimento tido por inconstitucional.

A doutrina constitucionalista, como se sabe, não é de hoje que adverte que não cabe às Cortes Constitucionais enveredar por um profundo reexame judi-

⁽²¹⁾ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, COELHO, Inocêncio Mártires e MENDES, Gilmar Ferreira, *Curso de direito constitucional*, 4. ed.^a, São Paulo: Saraiva, 2009, p. 998.

cial das normas editadas pelo Poder Legislativo, sob uma perspectiva teleológica, mas lhes compete tão somente realizar o controle externo de constitucionalidade, que consiste na fiscalização da obediência aos limites extrínsecos e da inexistência de erros manifestos, segundo um critério de evidência⁽²²⁾. Sob esse prisma, os objetivos políticos perquiridos pelo legislador não devem ser controlados pelos Tribunais Constitucionais no que tange à sua correção e oportunidade⁽²³⁾. Entende-se, assim, que lhes incumbe apenas avaliar se a regulamentação infirmada respeita minimamente o sentido das normas constitucionais, e não se ela é a alternativa que melhor atende aos anseios do legislador constituinte. Não se estaria então diante de um juízo de otimização.

Se assim não fosse, correr-se-ia o risco de os magistrados que integram os Tribunais Constitucionais tornarem-se os *Senhores da Constituição* e de se abrirem as portas para a implementação de uma ditadura constitucional, o que deve ser combatido a todo custo em um Estado Democrático de Direito.

No acórdão RE 548.181, ao declarar a inconstitucionalidade do posicionamento que condicionava a deflagração da ação penal em face da pessoa jurídica à imputação concomitante dos fatos descritos na denúncia a uma pessoa física, parece evidente que o STF usurpou a competência do STJ, que recebeu da própria Constituição Federal a valiosa missão de garantir a aplicação uniforme da legislação federal⁽²⁴⁾, bem como interferiu indevidamente nas funções privativas do Poder Legislativo, vulnerando-se, desta forma, o princípio constitucional da separação de poderes.

Ao contrário do que restou aduzido no acórdão, não se mostra possível

⁽²²⁾ ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 3. ed.^a, Coimbra: Almedina, 2007. p. 225.

⁽²³⁾ BACHOF, Otto, “Estado de Direito e poder político: Os Tribunais Constitucionais entre o Direito e a política”, *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. LVI, 1980, p. 13.

⁽²⁴⁾ Art. 105 da CF: “Compete ao STJ: (...) III — julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal”.

extrair da Constituição Federal, nem após um enviesado esforço interpretativo, a conclusão de que “a expressa intenção do constituinte originário” seria ampliar o alcance das sanções penais e evitar uma suposta impunidade oriunda de eventual dificuldade na identificação das pessoas físicas responsáveis pela prática de infrações penais no seio empresarial.

Na realidade, o que se depreende da Carta da República é apenas a vontade do legislador constituinte de contar com o direito penal para reforçar a tutela do meio ambiente. Daí porque ele se preocupou em estabelecer no art. 225, § 3.º, que “[a]s 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”. Nada além disso.

Basta um relancear de olhos na redação do art. 225, § 3.º, da CF/1988, para que se constate que o constituinte originário não impôs a adoção de qualquer medida de política criminal específica e predeterminada, deixando a cargo do legislador ordinário a tarefa de definir de que forma o direito penal deveria ser manejado para a garantia de uma proteção adequada do meio ambiente.

Por conta disso, não soa correta a conclusão alcançada pela 1.ª T. do STF, por apertada maioria, vale repisar, de que o art. 225, § 3.º, da CF/1988 teria sido desrespeitado pelo entendimento do STJ que sujeitava a deflagração de ações penais em face de pessoas jurídicas à imputação simultânea dos fatos narrados na denúncia a pessoas físicas.

Não se vislumbra afronta direta ao art. 225, § 3.º, da CF/1988, justamente, porque a norma nele insculpida nem sequer se propõe a fixar diretrizes concretas de política criminal.

Em que pese esse argumento não tenha sido invocado de forma explícita no acórdão RE 548.181, não caberia aqui sustentar que a aplicação da teoria da dupla imputação necessária seria inconstitucional por deixar desguarnecido o direito fundamental a um meio ambiente equilibrado e saudável, violando o princípio constitucional da proibição do déficit (*Untermassverbot*).

O princípio da proibição do déficit constitui uma das duas facetas do princípio constitucional da proporcionalidade. Como bem esclarece Lênio Luiz Streck:

(...) a estrutura do princípio da proporcionalidade não aponta apenas para a perspectiva de um garantismo negativo (proteção contra os excessos do Estado), e, sim, também para uma espécie de garantismo positivo, momento em que a preocupação do sistema jurídico será com o fato de o Estado não proteger suficientemente determinado direito fundamental⁽²⁵⁾.

Ensina-nos Canotilho que se estará diante de “um defeito de proteção quando as entidades sobre quem recai um dever de proteção (*Schutzpflicht*) adotam medidas insuficientes para garantir uma proteção constitucionalmente adequada dos direitos fundamentais”. Em última instância, o que é exigido então por essa face do princípio da proporcionalidade é a adoção por parte do Estado de “medidas suficientes, de natureza normativa ou de natureza material, conducente a uma proteção adequada e eficaz de direitos fundamentais”⁽²⁶⁾.

Ainda que discorde da interpretação conferida pelo STJ às leis ordinárias que dispõem sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil, não parece possível sustentar que o meio ambiente, enquanto direito fundamental da terceira geração, teria ficado manifestamente desprotegido, em níveis inconstitucionais, pelo mero condicionamento da instauração de ações penais em face de entes coletivos à imputação concomitante dos fatos narrados nas respectivas denúncias a pessoas físicas.

Antes de mais, não se pode perder de vista que há inúmeros países que ainda resistem à tendência internacional de se responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas pela prática de crimes, dentre os quais se destaca a Alemanha, sem que se questione a constitucionalidade desta opção legislativa de política criminal à luz de um suposto déficit de proteção a direitos fundamentais.

Além disso, a mera existência de forte oposição na doutrina penal brasileira e estrangeira à possibilidade de se responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas já é capaz de revelar que uma medida de política criminal que pre-

⁽²⁵⁾ STRECK, Lênio Luiz, “Bem jurídico e Constituição — Da proibição do excesso (*Übermaßverbot*) à proibição de proteção deficiente (*Untermaßverbot*) ou de como não há blindagem contra normas penais inconstitucionais”, *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. LXXX, Coimbra. 2004.

⁽²⁶⁾ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito constitucional e teoria da Constituição*, 7.^a ed., Coimbra: Almedina, p. 273.

tenda ampliar a incidência do direito penal sobre os entes coletivos, tal como a que restou defendida pela maioria dos Ministros que integram a 1.^a T. do STF, não pode ser compreendida como a única opção que assegura uma proteção constitucionalmente adequada e eficaz de um determinado direito fundamental.

Vale notar que a responsabilidade penal da pessoa jurídica sofre com algumas contundentes críticas doutrinárias inclusive nos países que a aceitam há bastante tempo, como é o caso dos Estados Unidos. John Hasnas, por exemplo, assinala que a responsabilidade penal de entes coletivos é uma violação direta à estrutura teórica do direito penal norte-americano. Para ele, a paradigmática decisão da Suprema Corte americana no caso *New York Central & Hudson River R.R.Co. vs United States*, que reconheceu pela primeira vez a possibilidade de se atribuir a responsabilidade penal a uma pessoa jurídica naquele país, traduz-se em um erro que vem sendo repetido pela justiça norte-americana ao longo dos últimos 100 anos⁽²⁷⁾. V.S. Khanna, por sua vez, admite que, no passado, quando os instrumentos cíveis ainda não se encontravam tão bem estruturados, poderia haver alguma justificativa para se procurar responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas. Na atualidade, entretanto, o autor não hesita em apontar para o propósito que é atendido com persecução penal dos entes coletivos: “*almost none*”⁽²⁸⁾.

Aliás, mesmo nos Estados Unidos, cujo sistema jurídico, ao menos no que toca a este ponto, é comumente citado pelos partidários da responsabilidade penal da pessoa jurídica como um exemplo a ser seguido, verifica-se

⁽²⁷⁾ HASNAS, John, “The centenary of a mistake: one hundred years of corporate criminal liability”, *American Criminal Law*, vol. 46, 2009, p. 1.329-1.358. Segundo o autor, “[w]hen first confronted with this choice in 1909, the Supreme Court opted to relax the law’s constraints. I believe this was a momentous mistake. If jazz is indeed the musical form in which one legitimizes a mistake by repeating it, then the federal judiciary has been playing New York Central jazz for a century. It is high time for the judiciary to change its tune and learn to play some more melodic classical music from the 19th century, when the rules of criminal law were consistent with its underlying theoretical structure and the oxymoron of vicarious criminal liability and the abomination of collective punishment were unknown” (p. 1358).

⁽²⁸⁾ KHANNA, V.S., “Corporate criminal liability: what purpose does it serve?”, *Harvard Law Review*, vol. 109, 7, 2006, p. 1.534.

uma recente tendência de se buscar alternativas à persecução penal dos entes coletivos (em especial, das grandes corporações). Sensíveis aos terríveis efeitos colaterais que normalmente advêm de uma condenação penal de uma pessoa jurídica, na última década, os promotores de justiça norte-americanos têm deixado de oferecer denúncias contra grandes empresas em troca da sua concordância em pagar expressivas multas e em adotar determinadas medidas voltadas à reformulação da sua governança corporativa. Tem sido, assim, cada vez mais frequente nos últimos anos a celebração dos chamados *deferred prosecution agreements* e *non prosecution agreements*⁽²⁹⁾. Jullien O’Sullivan observa que essa mudança de postura no enfrentamento da criminalidade corporativa teve início a partir da condenação em primeira instância da empresa

⁽²⁹⁾ A distinção entre os dois tipos de acordos celebrados entre os promotores norte-americanos e as empresas supostamente infratoras é muito bem delineada por Brandon L. Garrett: “A *deferred prosecution* is filed with the court and remains on the judge’s docket until the term is completed and the case is dismissed. A *non-prosecution* is never filed with a judge at all; such an agreement states that prosecutors will not file if the corporation complies” (GARRETT, Brandon L, *Too Big to Jail*, Estados Unidos: The Beknap Press of Harvard University Press, 2014, p. 63-64). Julie R. O’Sullivan, por seu turno, destaca que as cláusulas que costumam constar nesses tipos de acordos são as seguintes: “• an admission of wrongdoing by the company; • a corporate agreement to cooperate with the government in ongoing investigations, including those in which corporate agents and employees are targeted; • payment of monetary fines and penalties; • a corporate undertaking to improve compliance programs, sometimes under the scrutiny of a ‘monitor’ hired and paid for by the company in consultation with the government; • a waiver of indictment, the statute of limitation, and the right to a speedy trial; • a provision stating that if the company breaches the agreement, it will be subject to prosecution, and that the agreement’s statement of facts, which constitutes an admission of guilt, will be admissible; • but if the company complies with the agreement, the government will not proceed with a criminal case against it; and •an agreement that the agreement does not bind other parties, including other federal agencies” (O’SULLIVAN, Julie R., “How prosecutors apply the ‘Federal Prosecutions of Corporations’ charging policy in the era of deferred prosecutions, and what that means for the purposes of the Federal Criminal Sanctions”, *American Criminal Law Review*, 2014, p. 53). Afigura-se oportuno salientar que tanto Garret quanto O’Sullivan são ferrenhos críticos dessa nova postura adotada pelos promotores de justiça norte-americanos, por considerarem que o direito penal ainda cumpre um papel fundamental no combate à criminalidade empresarial.

Arthur Andersen pela prática do crime de obstrução de justiça; condenação, esta, que aniquilou aquela que na época era uma das cinco maiores empresas de auditoria do mundo e que resultou no desemprego de 28.000 pessoas⁽³⁰⁾.

Diante desse quadro, se a própria conveniência de se responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas é uma questão demasiadamente controversa na doutrina e no direito comparado, não se afigura legítimo que o STF conclua, descurando-se do critério de evidência que deve nortear as suas decisões, que o meio ambiente ficou desguarnecido, em níveis constitucionalmente intoleráveis, pela adoção da teoria da dupla imputação necessária no âmbito do STJ.

Ante o exposto, parece que a 1.^a T. do STF se excedeu e se imiscuiu nas funções privativas do legislador ao proclamar que a única medida de política criminal que se coaduna com a Constituição Federal é a que permite que a pessoa jurídica seja acusada na esfera criminal, independentemente da imputação simultânea dos fatos narrados na denúncia a uma pessoa física, pois essa compreensão não emerge do art. 225, § 3.^o, da CF/1988, nem do princípio da proporcionalidade (na sua vertente da proibição do déficit) ou do direito fundamental a um meio ambiente equilibrado e saudável.

6. A responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil após o acórdão RE 548.181: para onde ir?

O acórdão RE 548.181 do STF repercutiu imediatamente na jurisprudência brasileira, o que não deixa de ser surpreendente, haja vista que se está perante apertada decisão proferida por uma das suas duas turmas, que pode ou não refletir a orientação da maioria absoluta dos Ministros que integram a Corte.

O STJ se curvou, com incomum rapidez, ao entendimento que prevaleceu no âmbito da 1.^a T. do STF, sendo certo que tanto a 5.^a T. quanto a 6.^a T. se posicionaram recentemente pela possibilidade de se instaurar uma ação penal em face de uma pessoa jurídica, independentemente da imputação simultânea

⁽³⁰⁾ *Idem*, p. 52-53.

dos fatos delituosos a uma pessoa física⁽³¹⁾.

No dia 17.09.2015, ao julgar o RO em HC 50.470/ES, a 5.^a T. do STJ se deparou com uma ação penal deflagrada em face de uma pessoa jurídica e de seus quatro sócios pela suposta prática do crime ambiental de poluição. Segundo os fatos descritos na denúncia, um caminhão da empresa acusada teria tombado na estrada e teria derramado ácido clorídrico no solo, causando poluição potencialmente perigosa à saúde humana. No julgamento, a 5.^a T. do STJ determinou o trancamento da ação penal quanto às pessoas físicas, por considerar que elas teriam sido acusadas apenas por ostentarem a condição de sócias da empresa, o que configuraria inadmissível hipótese de responsabilidade penal objetiva. Já no que tange à situação da pessoa jurídica, prevaleceu a orientação de que a ação penal deveria continuar o seu trâmite normal, *verbis*: “Tendo em vista que a Primeira Turma do STF reconheceu que a necessidade de dupla imputação nos crimes ambientais é prescindível, uma vez que viola o disposto no art. 225, § 3.º, da CF/1988 (...), a ação penal deve prosseguir somente para a pessoa jurídica acusada”⁽³²⁾.

Extrai-se dos recentes julgados do STJ que o acórdão RE 548.181 do STF provocou uma verdadeira ruptura na jurisprudência brasileira, que está agora caminhando a passos largos para legitimar a introdução no país de uma espécie de responsabilidade penal objetiva dos entes coletivos.

Não nos parece, entretanto, que a jurisprudência brasileira esteja seguindo na direção correta. Afinal, o art. 3.º da Lei 9.605/1998, que, frise-se, não foi declarado inconstitucional pelo STF, não autoriza que as pessoas jurídicas sejam responsabilizadas penalmente de forma objetiva. Muito pelo contrário, a norma contida neste artigo é expressa ao preceituar que os entes coletivos somente poderão ser responsabilizados penalmente “nos casos em que a in-

⁽³¹⁾ A 5.^a T. do STJ manifestou a sua nova compreensão sobre esse tema nos seguintes acórdãos: (a) RHC 50.470/ES, j. 17.09.2015, rel. Min. Gurgel de Faria, *DJ* 06.10.2015; (b) RMS 37.173/BA, j. 06.08.2015, rel. Min. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, *DJ* 13.08.2015. Já a 6.^a T. passou adotar o mesmo entendimento no seguinte acórdão: (c) RHC 43.354/PA, j. 04.08.2015, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, *DJ* 14.10.2015.

⁽³²⁾ Trecho da Ementa do Acórdão RHC 50.470/ES do STJ.

fração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício de sua entidade”.

Diante de tão clara disposição legal, ainda que prevaleça o entendimento de que a teoria da dupla imputação necessária não tem lugar no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro, mostra-se indelével a conclusão de que uma empresa somente poderá figurar no polo passivo de uma ação penal quando restar caracterizado que o crime ambiental foi praticado (a) no seu interesse ou benefício, (b) por decisão do seu representante legal, contratual ou do seu órgão colegiado.

Caberá, assim, ao Ministério Público identificar na denúncia a pessoa física responsável pela tomada da decisão, a partir dos elementos probatórios que estiverem disponíveis nos autos do correspondente procedimento apuratório, sobretudo para que seja possível aferir se o agente detém a qualidade específica que é exigida pela lei para que se viabilize a instauração da ação penal contra a pessoa jurídica. Do mesmo modo, competirá ao órgão acusatório discriminar na denúncia os benefícios pretendidos ou os interesses perseguidos com a prática da conduta tida por delituosa. Não agindo assim o órgão ministerial, deverá ao juiz da causa rejeitar a denúncia, porquanto inepta e/ou carente de justa causa, com fundamento no art. 41⁽³³⁾ e art. 395, I e III⁽³⁴⁾, do CPP.

Tanto o STF, no julgamento do RE 548.181, quanto o STJ, no recente julgamento do RO em HC 50.470, não parecem ter andado bem ao determinar o prosseguimento das ações penais em face das pessoas jurídicas após o trancamento das ações penais quanto às pessoas físicas. Uma vez reconhecido que as pessoas físicas foram denunciadas indevidamente, apenas por ocuparem determinado cargo ou ostentarem determinada posição societária, seria

⁽³³⁾ Art. 41 do CPP: “A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas”.

⁽³⁴⁾ Art. 395. “A denúncia ou queixa será rejeitada quando: I — for manifestamente inepta; (...) III — faltar justa causa para o exercício da ação penal”.

imperioso o trancamento das ações penais também quanto às pessoas jurídicas. Sublinhe-se que essa providência não seria reclamada por força da teoria da imputação necessária, mas, sim, porque, com o reconhecimento da inépcia ou da falta de justa causa para a deflagração da ação penal quanto às pessoas físicas, a denúncia deixou de conter a indicação do representante legal ou contratual responsável pela tomada da decisão que teria resultado na prática do crime ambiental, em dissintonia com o art. 3.º da Lei 9.605/1998 e com os arts. 41 e 395, I e III, do CPP.

7. Considerações finais

Quase 20 anos depois da introdução da responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil, observa-se que os seus pressupostos, contornos e limites permanecem fluidos.

Impulsionada pelo acórdão RE 548.181 do STF, mas ao arrepio das normas penais e processuais penais pertinentes, a jurisprudência brasileira parece se direcionar no sentido de admitir algo que muito se aproxima a uma responsabilidade penal objetiva dos entes coletivos, o que é motivo de grande preocupação.

Caso se confirme essa tendência, julga-se que os possíveis benefícios advindos de uma eventual redução da impunidade, não seriam aptos a justificar os prováveis prejuízos causados ao desenvolvimento das atividades empresarias, à coletividade como um todo e ao próprio direito penal.

Nesse cenário que se avizinha, tem-se por certo que a probabilidade de uma empresa vir a ser considerada criminosa ou reincidente passaria a estar diretamente relacionada às suas dimensões e/ou aos riscos ambientais inerentes às suas atividades; e não à integridade da sua cultura corporativa ou às medidas internas porventura adotadas para prevenir e reprimir incidentes de natureza criminal. Prosperaria, então, a criminalização das grandes corporações envolvidas em atividades de risco, sendo previsível que os indesejados efeitos colaterais desta criminalização recairiam não apenas sobre os seus dirigentes e empregados, mas, em última análise, sobre a própria comunidade.

Também o direito penal, enquanto importante mecanismo jurídico de

controle social, não passaria incólume por tamanha expansão das suas fronteiras. Ao se aceitar a punição penal das pessoas jurídicas independentemente da aferição de sua culpabilidade, ainda que fictícia (porquanto atrelada à culpabilidade de determinadas pessoas físicas), a força simbólica do direito penal, orientada para a tutela subsidiária e fragmentária de bens jurídicos, fatalmente ficaria comprometida a médio-longo prazo. No final das contas, a distinção entre o direito penal e o direito administrativo passaria a ser traçada apenas no campo semântico.

Em sede de conclusão, espera-se que a jurisprudência brasileira, em atenção à Lei de Crimes Ambientais e à Constituição Federal, recue e passe a levar às últimas consequências as passagens do acórdão 548.181 que reafirmam que a imputação de determinado fato criminoso a uma pessoa jurídica continua a depender invariavelmente da constatação de que ele foi cometido no seu interesse ou benefício, por decisão de seu representante legal, contratual ou de seu órgão colegiado.