



UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SANTOS - UNISANTOS
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E EDUCAÇÃO CONTINUADA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO - PPGD / MESTRADO

PATRÍCIA SARMENTO ROLIM

**O REGIME DE APLICAÇÃO DAS PENAS NO CAMPO DA RESPONSABILIDADE
PENAL DA PESSOA JURÍDICA NOS CRIMES AMBIENTAIS**

JOÃO PESSOA
2017

PATRÍCIA SARMENTO ROLIM

**O REGIME DE APLICAÇÃO DAS PENAS NO CAMPO DA RESPONSABILIDADE
PENAL DA PESSOA JURÍDICA NOS CRIMES AMBIENTAIS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, pela Universidade Católica de Santos - UNISANTOS, como requisito à obtenção do título de Mestre.

Área de concentração: Direito Ambiental

JOÃO PESSOA

2017

Ficha catalográfica

Rolim, Patrícia Sarmento

O Regime da aplicação das penas no campo da responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais / Patrícia Sarmento Rolim. Santos, 2017.

189 p.; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Católica de Santos, 2017.

Orientador: Gilberto Passos de Freitas

1. Aplicação das Penas 2. Crimes Ambientais 3. Meio Ambiente 4. Pessoa Jurídica 5. Responsabilidade Penal I. Rolim, Patrícia Sarmento, II. O Regime da aplicação das penas no campo da responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais

CDU 34(043.3)



ATA DA DEFESA DE DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

Ata da Defesa de Dissertação para obtenção do Grau de **Mestra em Direito**.

Área de Concentração: Direito Ambiental.

No dia **06 de abril de 2017**, às **10h**, na Sala 35 do prédio anexo da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Santos – **UniSantos**, foi realizada a **Defesa da Dissertação de Mestrado** da aluna **Patrícia Sarmiento Rolim** do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Gilberto Passos de Freitas – Orientador - Membro Nato

Prof. Dr. Luiz Sales do Nascimento – Membro - Titular

Profa. Dra. Constança Gonzaga Junqueira de Mesquita – Membro - Titular

Título: **“O REGIME DE APLICAÇÃO DAS PENAS NO CAMPO DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NOS CRIMES AMBIENTAIS”**.

Após arguição e debate, a Banca Examinadora considerou a aluna **Patrícia Sarmiento Rolim**.

Aprovada ()

Não Aprovada ()

Obs.:

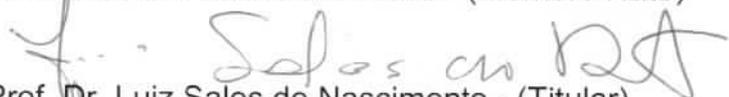
.....

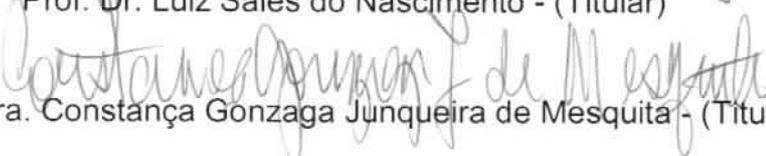
.....

.....

Santos, 06 de abril de 2017.


Prof. Dr. Gilberto Passos de Freitas - (Membro Nato)


Prof. Dr. Luiz Sales do Nascimento - (Titular)


Profa. Dra. Constança Gonzaga Junqueira de Mesquita - (Titular)

A você que me deu vida e me ensinou a viver com dignidade, não bastaria um obrigada. A você que iluminou minha vida com afeto e dedicação para que eu caminhasse sem medo e cheia de esperança, não bastaria um muito obrigada. A você que se doou por inteiro e renunciou seus sonhos, para que muitas vezes eu pudesse realizar os meus, não bastaria um muitíssimo obrigada. À memória do meu pai, Epitácio Rolim, eu dedico essa conquista.

AGRADECIMENTOS

Quero agradecer, em primeiro lugar, a Deus, pela força e coragem durante toda esta longa caminhada.

Muitas pessoas foram indispensáveis à conclusão deste trabalho, e a todas eu devo os meus sinceros agradecimentos, sendo muitos os nomes que deveriam ser relacionados, para não incorrer em injustiças. Devo, contudo, lembrar algumas pessoas que, com certeza, influenciaram muito o meu desenvolvimento acadêmico.

À minha mãe, um agradecimento todo especial, pelo seu amor, incentivo e dedicação, pois sem ela jamais eu teria concretizado esse sonho.

Ao meu esposo, Carlos, pessoa com quem amo partilhar a vida, obrigada pelo carinho, paciência e por sua capacidade de me trazer paz na correria de cada semestre, de cada viagem.

Agradeço também ao meu orientador, Dr. Gilberto Passos de Freitas, pela paciência, compreensão e atenção, com que dedicou o seu valioso tempo para me orientar em cada passo de conclusão deste Trabalho de Conclusão de Curso.

A todos os professores do curso, que foram tão importantes na minha vida acadêmica e no desenvolvimento deste trabalho.

Aos examinadores, por terem aceitado participar deste momento tão importante na minha vida. É um prazer tê-los na banca examinadora.

À universidade, corpo docente, direção e administração, que oportunizaram a janela por meio da qual hoje vislumbro um horizonte superior, eivado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presentes.

Finalmente, agradeço a todos aqueles que, de alguma forma, estiveram e estão próximos de mim, fazendo esta vida valer cada vez mais a pena.

“É preferível prevenir os delitos do que precisar puni-los; e todo legislador sábio deve, antes de mais nada, procurar impedir o mal do que repará-lo, pois uma boa legislação não é mais do que a arte de propiciar aos homens a maior soma de bem-estar possível e livrá-los de todos os pesares que se lhes possam causar, conforme o cálculo dos bens e dos males desta existência”.

(BECCARIA, 1983)

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de buscar demonstrar a viabilidade e a efetividade do Direito Penal no âmbito do Direito Ambiental, na busca de um verdadeiro Direito Penal Ambiental, demonstrando que o mesmo atua não apenas de forma simbólica, o que desobrigaria os poderes públicos de repensarem uma política de proteção e, principalmente, de prevenção ao meio ambiente realmente eficaz. Tratou-se de uma pesquisa cujo procedimento metodológico é do tipo combinado com observância do tipo qualitativo, descritivo, explicativo e também exploratório, sendo dirigida para duas vertentes, a primeira delas voltada para a responsabilidade penal das pessoas jurídicas no âmbito dos crimes ambientais; a segunda, direcionada para a complexa estrutura posta pela legislação no que concerne à aplicação das penas às pessoas jurídicas. O método dialético (materialismo dialético) foi observado levando-se em consideração os aspectos contraditórios da presente pesquisa, sendo necessário a análise da realidade a partir da confrontação de teorias e hipóteses, além de conceitos tomados como “verdade”, a fim de se obter uma nova solução em seus aspectos históricos, culturais e sociais. O problema central dessa pesquisa salienta o regime de aplicação das penas das pessoas jurídicas nos delitos praticados contra o meio ambiente, para onde se desdobram vários outros problemas conexos, tendo em vista haver uma mútua dependência entre ambos. A dosimetria da pena pressupõe a admissibilidade da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, assim como o reconhecimento da efetividade do Direito Penal no âmbito do Direito Ambiental, levando em consideração este apresentar uma natureza profundamente preventiva, restando ao Direito Penal a difícil tarefa de tornar mais rigorosa a legislação como forma de tentar dar uma maior efetividade ao “Direito Penal ambiental”. Foram analisados os principais aspectos relacionados à sistemática de aplicação das penas aos entes coletivos, utilizando-se, para tanto, do sistema de aplicação de penas previsto no Código Penal, levando-se em consideração as omissões da Lei dos Crimes Ambientais, a qual apesar de constituir até os dias atuais objeto de controvérsias e severas críticas, constitui tema central da nossa pesquisa.

Palavras-chave: Aplicação das penas. Crimes ambientais. Meio ambiente. Pessoa jurídica. Responsabilidade penal.

ABSTRACT

This paper aims to demonstrate the feasibility and effectiveness of criminal law within the scope of environmental law, in the search for a true environmental criminal law, demonstrating that it acts not only in a symbolic way, which would relieve public authorities of rethinking A policy of protection and especially of effective prevention of the environment. It was a research whose methodological procedure is of the type combined with observance of the qualitative, descriptive, explanatory and also exploratory type being directed to two strands, one of them focused on the criminal responsibility of legal entities in the ambit of environmental crimes; In the second place, directed to the complex structure imposed by the legislation regarding the application of penalties to legal entities. The dialectical method (dialectical materialism) should be observed taking into account the very contradictory aspects of the present research, where the reality will have to be analyzed from the confrontation of theories and hypotheses, as well as concepts taken as "truth" in order to of a new solution in its historical, cultural and social aspects. The central problem of this research emphasizes the regime of application of penalties of legal persons in crimes committed against the environment, where several other related problems are unfolded in view of the mutual dependence between them. The dosimetry of the sentence presupposes the admissibility of criminal liability of legal persons, as well as the recognition of the effectiveness of criminal law in the area of environmental law, taking into account that this is a deeply preventive nature, leaving to criminal law the difficult task of tightening the Legislation as a way to try to make "environmental criminal law" more effective. The main aspects related to the systematic application of penalties to collective bodies were analyzed, using, therefore, the system of penalties provided for in the Penal Code, taking into account the omissions of the Environmental Crimes Law, which despite To constitute until the present day the object of controversies and severe criticisms constitutes central theme of our research.

Keywords: Application of penalties. Criminal liability. Environment. Environment crimes. Legal person.

LISTA DE SIGLAS

Conama	Conselho Nacional do Meio Ambiente
CP	Código Penal
IBAMA	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
LEP	Lei de Execução Penal
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA	17
1.1 BASE LEGAL	27
1.2 HISTÓRICO.....	32
1.3 DIREITO COMPARADO.....	37
1.4 PREVISÃO NO ANTEPROJETO NO CP	41
2 DAS SANÇÕES PENAIS	47
2.1 DAS PENAS	47
2.2 CONCEITO.....	51
2.3 CLASSIFICAÇÃO	53
2.4 PRINCÍPIOS E FINS	55
2.4.1 Princípios	55
2.4.1.1 Noções Gerais.....	55
2.4.1.2 Classificação	57
2.4.2 Fins da Pena	69
3 DAS PENAS APLICÁVEIS ÀS PESSOAS JURÍDICAS	76
3.1 DAS PENAS APLICÁVEIS ÀS PESSOAS JURÍDICAS EM ESPÉCIE	77
3.1.1 Multa	82
3.1.2 Pena Restritiva de Direitos	86
3.1.3 Prestação de Serviços à Comunidade	92
3.1.3.1 Custeio de Programas e Projetos Ambientais	95
3.1.3.2 Execução de Obras de Recuperação de Áreas Degradadas	97
3.1.3.3 Manutenção de Espaços Públicos.....	100
3.1.3.4 Contribuições a Entidades Ambientais ou Culturais Públicas.....	101
3.2 LIQUIDAÇÃO FORÇADA DA PESSOA JURÍDICA	102
4 APLICAÇÃO DAS PENAS	112
4.1 DA APLICAÇÃO DA PENA EM FACE DO CÓDIGO PENAL	125
4.2 APLICAÇÃO DA PENA EM FACE DO ARTIGO 6º DA LEI 9.606/98	134

5	DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE	156
6	DA REABILITAÇÃO	168
7	A EXECUÇÃO DA PENA.....	173
7.1	EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA.....	174
7.2	EXECUÇÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE	178
7.3	DO NÃO CUMPRIMENTO DA PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE	181
	CONSIDERAÇÕES FINAIS	183
	REFERÊNCIAS.....	189

INTRODUÇÃO

A preservação do meio ambiente se constitui em uma das preocupações do planeta, tendo em vista que, não obstante já tutelado por normas de cunho civil e administrativo, a proteção penal se faz necessária, considerando que as duas primeiras não têm se mostrado suficientes.

Pretendemos, por meio desse trabalho, demonstrar os aspectos que envolvem a polêmica temática a respeito da responsabilidade penal das pessoas jurídicas nos crimes ambientais, uma vez que é através dela que ocorrem os maiores e mais graves danos ao meio ambiente. Além de tratar da responsabilidade penal das pessoas jurídicas por crimes ambientais, daremos um enfoque aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais quanto ao tema.

As mudanças econômicas, industriais, tecnológicas, etc., acarretam transformações no comportamento social como um todo, o que vem a afirmar a necessidade de uma reavaliação dos institutos jurídicos existentes, com o objetivo de que o ordenamento jurídico seja capaz de satisfazer às transformações, bem como aos novos anseios sociais (ROBERTI, 2004).

Atualmente, os delitos praticados pelas pessoas jurídicas se constituem em uma realidade incontestada, sendo que, apresenta-se extremamente difícil se apurar as responsabilidades individuais, especialmente no que se relaciona ao pessoal de nível mais elevado (THOMPSON, 2000 apud ROBERTI, 2004).

Diante da análise dos acontecimentos ao longo da história, chegou-se à conclusão de que não era somente a pessoa física - o homem - que degradava o meio ambiente, mas principalmente e, sobretudo, de maneira massiva, a pessoa jurídica, as empresas que depositam no ar, na água e no solo quantidades de poluentes que são a causa dos maiores problemas mundiais enfrentados nos dias atuais: o aquecimento global, a extinção das espécies da fauna e da flora, a diminuição exponencial de água potável, dentre tantos outros.

Nenhum ser humano possui qualquer dúvida a respeito do dano que pode ser gerado com a destruição do meio ambiente. Todos nós temos consciência de que é necessário proteger o meio ambiente. Por tal razão, durante a elaboração da vigente Constituição Federal, o legislador constituinte veio a externar o anseio do povo brasileiro por um ambiente saudável e equilibrado.

No Brasil, a Lei 9.605/98, atendendo aos clamores por uma norma eficaz, erigiu-se sobre a mais significativa doutrina de prevenção e repressão dos delitos praticados contra o meio ambiente e o equilíbrio ecológico. No seu âmbito estão contidos preceitos de grande relevância, como, por exemplo, a previsão de responsabilidade em tríplice esfera: administrativa, civil e penal, normas de cooperação internacional com relação à preservação do meio ambiente, bem como previsão da desconsideração da personalidade jurídica no caso de punição dos verdadeiros responsáveis pela infração.

Como consequência, seria justo que esse diploma legal integrasse o rol das grandes leis pátrias, como mais um espelho da cultura jurídica nacional. Mas, apesar disso, a aceitação da aludida lei não foi recebida de forma pacífica no meio científico, no sentido de que despontam alguns doutrinadores que se colocam a questioná-la. Justamente, foi este ângulo por demais controvertido, que nos levou a desenvolver o tema, sendo um dos aspectos a previsão de responsabilidade penal da pessoa jurídica, fato este inédito na sistemática do direito criminal brasileiro.

O tema ora tratado tem sido objeto de controvérsias entre renomados doutrinadores, especialmente no que concerne ao tema da responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais, tendo levado a inúmeros questionamentos a respeito da efetividade e viabilidade do Direito Penal no âmbito do Direito Ambiental, além da possibilidade deste bem, cujos titulares, muitas vezes, não podem ser individualmente identificados e, portanto, protegidos pela norma penal.

A Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98), quando promulgada, foi alvo de inúmeras discussões acadêmicas, devido ao seu inexorável caráter incriminador, assim como por considerar que afrontam diversos princípios que norteiam o Direito Penal brasileiro, como o Princípio da Intervenção Mínima, o da Personalidade da Pena, o da Insignificância e o da Legalidade, entre outros.

Nesse ponto reside o problema central da nossa pesquisa, para onde se desdobram diversos outros problemas conexos que serão por nós tratados, por haver uma mútua dependência entre ambos, ou seja, um depende do outro ou é com o mesmo conexo, sendo, de algum modo, uns complementares aos outros – o legislador constituinte não estabeleceu os contornos jurídicos da responsabilidade penal da pessoa jurídica, diante da ausência de capacidade de ação e culpabilidade indispensáveis à configuração de uma responsabilidade subjetiva (a responsabilidade penal é sempre subjetiva).

Tal a especificidade que o nosso tema encerra que, no âmbito do trabalho proposto, poderíamos indagar se a pessoa jurídica poderá, realmente, ser responsabilizada criminalmente, qual seria a efetividade do Direito Penal no âmbito do Direito Ambiental (parte da doutrina sustenta que o Direito Penal teria um papel apenas simbólico para o Direito Ambiental) e como funciona o regime de aplicação das penas previstas para as pessoas jurídicas, visto não haver um sistema próprio e especial, com normas e procedimentos próprios de responsabilidade específica para as pessoas jurídicas. Em outras palavras: como aplicar as penas contidas na parte geral da lei às pessoas jurídicas?

Para criar a presente lei, o legislador pátrio teve como parâmetro o modelo francês, já adotado por outros países, como Inglaterra, Austrália, EUA e França. Afirmavam os dissidentes que, apesar de um modelo tão inspirador, não houve um processo de adaptação no paradigma brasileiro, visto ter sido tal instituto introduzido de maneira abrupta no ordenamento jurídico pátrio, não havendo compatibilidade do mesmo à realidade legal.

A lei não prevê expressamente os crimes a serem cometidos pelas pessoas jurídicas e suas respectivas penas, e, neste caso, haveria um atentado ao princípio constitucional da legalidade, donde a necessidade de um rol taxativo de punibilidade das pessoas jurídicas, com o objetivo de evitar decisões contraditórias.

Em relação ao problema definido acima, cremos que, apesar de a preocupação com o meio ambiente ser relativamente recente, no Brasil, o tema se reflete mais incisivamente na ordem jurídica interna após a Constituição Federal de 1988, a qual consagrou o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito humano inserido no rol dos direitos fundamentais de terceira geração ou dimensão. Assim, o meio ambiente ecologicamente equilibrado passa a ser um direito fundamental, enquanto a sua preservação e melhoria passam a ser dever dos estados e da sociedade.

Realmente, não há dúvidas de que a Constituição Federal de 1988 previu a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica pela prática de condutas consideradas lesivas ao meio ambiente (art. 225 § 3º). A Lei 9.605/98 disciplinou o dispositivo constitucional que prevê a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, no art. 3º. Apesar de ter nascido em atenção aos clamores por uma norma eficaz, a lei em questão foi alvo de inúmeras polêmicas e críticas, já que a sua aceitação não foi tão pacífica no meio científico.

Ao regulamentar o art. 225 § 3º da CF/88, a Lei dos Crimes Ambientais não estaria ferindo princípios penais, como estabelecem inúmeros doutrinadores, muito embora a inserção dessa responsabilidade tenha se dado sem nenhum processo de adaptação, como ocorreu no modelo francês, do qual o nosso teve como referência.

Iremos demonstrar a relevância em se criminalizar práticas lesivas ao meio ambiente, assim como a importância que referido bem assume na vida de todos os seres. Serão explicitadas as espécies de penas aplicáveis aos entes morais previstas na Lei de Crimes Ambientais, bem como seu regime de aplicação será tema de debate nesse trabalho, as controvérsias e omissões, salientando-se a aplicação supletiva do estatuto penal, processual penal e da Lei 9.099/95, no que não contrariar as normas expressas da legislação especial explicitada.

Diante do contexto exposto, tentaremos explanar as falhas do sistema de aplicação de penas no que tange às pessoas jurídicas, à possibilidade de construir uma nova solução para o caso e ao que seria possível fazer diante das lacunas da legislação a ser aplicada, bem como a possibilidade de adaptar a norma especial às regras gerais.

Adotamos, nesse trabalho, uma pesquisa bibliográfica com desenho metodológico do tipo combinado, mediante a observância do tipo qualitativo, descritivo, explicativo e também exploratório, sendo analisados temas os mais diversos, que estejam direta ou indiretamente relacionados ao estudo que nos propomos a desenvolver.

Tendo em vista que a dialética é uma forma de analisar a realidade a partir da confrontação de teses, hipóteses ou teorias, adotamos nessa pesquisa o método dialético (materialismo dialético), levando-se em consideração a dinâmica do meio ambiente, onde nenhuma coisa está “acabada”, encontrando-se sempre em vias de se transformar e se desenvolver, sendo que o fim de um processo é sempre o começo de outro.

Com o intuito de analisar essa questão, nosso trabalho foi dividido em sete capítulos. No primeiro, daremos um enfoque geral a respeito da responsabilidade penal das pessoas jurídicas como forma de proteção do meio ambiente, a sua base legal, tanto a nível constitucional como infraconstitucional, um breve, mas importante histórico a respeito da questão, abarcando o direito comparado em caráter eminentemente objetivo a respeito da legislação ambiental alienígena, assim como as atuais discussões do anteprojeto de Código Penal Brasileiro, que desde há muito

vem se fazendo necessário, em face da enorme celeuma que se estabeleceu em torno do tema “responsabilidade penal da pessoa jurídica”.

No segundo capítulo, buscaremos atribuir um panorama geral a respeito das penas previstas no Código Penal, conceito, espécies, princípios, finalidades e, por fim, o regime de dosimetria das penas em todos os seus trâmites, ou seja, como se dá a aplicação da pena base, bem como todas as circunstâncias legais e judiciais que devem ser levadas em consideração, de maneira a se alcançar a pena final (*pena in concreto*).

O passo adiante será o estudo das penas aplicáveis às pessoas jurídicas em decorrência de delitos praticados contra o meio ambiente e que estão descritas na Lei 9.605/98 (foco do nosso debate). Ao contrário do que pensam muitos, a aplicação da pena de prisão para a pessoa jurídica não nos impossibilita de imaginar novos instrumentos para que o direito, em especial o Direito Penal, atinja seus objetivos, deixando para trás importantes mecanismos substitutivos como imposição de aplicação direta de penas não privativas de liberdade. Ainda nesse ponto será analisada a pena de liquidação forçada da pessoa jurídica, considerada como verdadeira pena de morte, motivo pelo qual muitos a consideram inconstitucional, pelo fato da Constituição Federal haver vedado a pena de morte, salvo as exceções por ela mesma consagradas.

A aplicação das penas às pessoas jurídicas será objeto de análise do quarto capítulo de nosso estudo, onde teremos a pretensão de abordar a questão da dosimetria da pena da forma mais abrangente e objetiva possível, levando em conta, para tanto, a aplicação subsidiária do Código Penal. Trata-se de um tema relativamente novo aos operadores do Direito Penal, na medida em que o assunto enfeixa outros estímulos e interesses sociais, à proporção em que se requer um olhar cada vez mais especializado do aplicador da lei.

Será analisado, ainda, o artigo 6º da Lei 9.605/98, o qual traz as bases e parâmetros para a aplicação da pena, no que se refere aos crimes ambientais, sendo este subsidiado pelo art. 59 do Código Penal, que cuida dos critérios a serem considerados pelo juiz na imposição e dosimetria da pena. Logicamente, no que se relaciona à pessoa jurídica, não havendo como adotar os critérios da culpabilidade, a dosimetria da pena estará vinculada às consequências do crime, ou seja, à extensão do dano causado ao meio ambiente (art. 6º Lei 9.605/98).

A extinção da punibilidade e a reabilitação serão igualmente abordadas nos capítulos seguintes, seis e sete, respectivamente, devido à importância que ostentam em relação ao tema proposto no presente trabalho, enfatizando as diversas particularidades da pessoa jurídica. Em tal abordagem foram citados autores renomados, principalmente na seara ambiental e penal, iniciando com uma breve exposição acerca dos conceitos, objetivos, natureza jurídica e fundamento legal, salientando, ainda, a importância de tais institutos para o Direito Ambiental, disciplina jurídica autônoma, vista como um novo ramo do direito, com peculiaridades próprias e especiais.

Finalmente passaremos para a fase da execução das penas, ou seja, como serão executadas as penas impostas aos entes coletivos em decorrência de crimes praticados contra o meio ambiente. Mais uma vez será aplicada a legislação subsidiária, dessa feita, a Lei de Execução Penal (Lei 7.210/84), devido à persistente omissão legislativa da Lei dos Crimes Ambientais, fato este que não dificulta nem tampouco impede que se proceda à execução das penalidades impostas às pessoas jurídicas por delitos contra o meio ambiente.

1 DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

No campo do Direito Penal, a responsabilidade penal da pessoa jurídica é um dos temas mais relevantes e polêmicos, não apenas por parte da doutrina, como também da jurisprudência. São várias as posições, tanto a favor como contra a responsabilização penal das pessoas jurídicas.

A responsabilidade penal da pessoa jurídica deve ser buscada para a proteção do meio ambiente, tendo em vista que, como regra, as indústrias são consideradas como os maiores poluidores do meio ambiente, que vêm cada vez mais, de maneira desenfreada, causando danos irreversíveis ao lençol freático, ao mar, à terra, à flora e à fauna. Foi devido à necessidade premente de se proteger o meio ambiente, e a despeito de fortes oposições doutrinárias, que se inseriu a responsabilidade penal da pessoa jurídica no nosso sistema jurídico (SIRVINSKAS, 1998).

Significa dizer que a ideia de se conceber a pessoa jurídica como sujeito ativo de crimes não é difícil de ser aceita hodiernamente, tendo em consideração o surgimento de novas ofensas a bens jurídicos com a ajuda de uma empresa. Basta tão somente acolher-se no direito à realidade que impera nos dias atuais, diante do surgimento de um Direito Penal Moderno (ROBERTI, 2004).

A responsabilidade penal, ou seja, a obrigação que tem o autor de um fato ilícito de suportar as consequências penais de sua conduta no sistema jurídico brasileiro, é, em regra, atribuída à pessoa física. Entretanto, a Constituição Federal de 1988 modificou esse panorama ao atribuir no art. 225 § 3º, de maneira expressa, a responsabilização penal da pessoa jurídica (LEUZINGER; CUREAU, 2008).

Podemos inferir, de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), todavia, que:

A responsabilidade penal da pessoa jurídica pela prática de delitos ambientais advém de uma escolha política, como forma não apenas de punição das condutas lesivas, mas como forma mesma de prevenção geral e especial (STJ, Quinta Turma, REsp 564960/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13/06/2005, p. 331).

Após a regulamentação do art. 225 § 3º da Constituição Federal de 1988 pelo art. 3º da Lei 9.605/98, ressurgiu a discussão a respeito da responsabilização penal

das pessoas jurídicas no cenário jurídico nacional, ganhando o assunto, novamente, foros de controvérsias e debates (MIGLIARI JÚNIOR, 2001).

Com o passar dos anos podemos observar que não é apenas o homem, a pessoa física, que agride o meio ambiente, mas especialmente, e de maneira massiva, a pessoa jurídica, que visa, acima de tudo, ao lucro como finalidade precípua. Os grandes desastres ambientais são processados pelas empresas.

Os crimes ambientais e econômicos, em nossa sociedade, têm tido a participação cada vez maior das empresas (pessoas jurídicas) na sua efetivação, além do crescimento econômico e a globalização, que vêm causando uma enorme e verdadeira desnacionalização a respeito do problema suscitado, acarretando uma discussão em âmbito mundial cada vez mais crescente sobre a necessidade de sua responsabilização penal (SMANIO, 2004).

A responsabilidade penal das pessoas jurídicas não pode ser entendida à luz da responsabilidade penal tradicional (Direito Penal Clássico, que é baseado na culpabilidade em sentido amplo = dolo + culpa), nem da responsabilidade individual subjetiva, mas sim sob a ótica de uma responsabilidade social, visto a pessoa jurídica não se revestir do atributo da culpabilidade ínsita ao ser humano. Apesar de por trás da pessoa jurídica sempre existir uma pessoa física que age, quase sempre, em seu nome ou benefício, aquela age por meio dos seus órgãos (representantes, prepostos, gerentes, administradores, etc.), cujas ações ou omissões são consideradas como da própria pessoa jurídica e não da pessoa (natural) que age em seu nome.

A Teoria da Responsabilidade Social foi uma opção política do legislador, a qual surgiu com a finalidade de minimizar o problema no campo da reprovação social e criminal, tendo em vista o entendimento predominante, segundo o qual a pessoa jurídica, por não possuir culpabilidade, imputabilidade e vontade de ação, não poderia delinquir. Nessa perspectiva, surgiu a Teoria da Dupla Imputação ou da Responsabilidade Indireta, por ricochete ou mediata, segundo a qual somente se admite a responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais, desde que haja a imputação simultânea do ente coletivo e da pessoa física que atuou em seu nome ou benefício. Não se pode compreender a responsabilização do ente moral dissociada da atuação de uma pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio, exigindo-se, pois, o chamado “concurso necessário” entre a pessoa física e a pessoa jurídica.

Nesse sentido, tem-se o Recurso Especial do ano de 2005, no qual o Tribunal *a quo* rejeitou denúncia em crime contra o meio ambiente, levando-se em consideração a Teoria da Dupla Imputação, o que vinha a demonstrar a posição do STJ, no que tange à alegada teoria:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA O MEIO AMBIENTE. DENÚNCIA REJEITADA PELO E. TRIBUNAL A QUO. SISTEMA OU TEORIA DA DUPLA IMPUTAÇÃO. Admite-se a responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais desde que haja a imputação simultânea do ente moral e da pessoa física que atua em seu nome ou em seu benefício, uma vez que "não se pode compreender a responsabilização do ente moral dissociada da atuação de uma pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio" cf. Resp nº 564960/SC, 5ª Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ de 13/06/2005 (Precedentes). Recurso especial provido.

Até pouco tempo, o tema ainda não tinha sido enfrentado de forma direta, o que significa que prevalecia a posição do STJ, no que tange à adoção da Teoria da Dupla Imputação (VIEIRA; LOUREIRO, 2014). Entretanto, recentemente, a 1ª turma do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu de maneira inversa àquela que era dominante até então, entendendo ser possível a condenação da pessoa jurídica por crime ambiental, mesmo que absolvidas as pessoas físicas ocupantes de cargos de direção ou presidência da empresa e responsável pela conduta criminosa (1ª Turma, RE 548181/PR, rel. Min. Rosa Weber, julgado em 6/08/2013).

Em 2011, a 1ª Turma do STF, no Agravo Regimento RE nº 628582/RS, já havia admitido implicitamente que a Teoria da Dupla Imputação não encontrava respaldo no ordenamento jurídico brasileiro. Naquela ocasião, ao analisar suposta ofensa ao art. 225 § 3º da CF, o Ministro Dias Toffoli, à época relator, registrou expressamente em seu voto que a responsabilidade da pessoa jurídica independe da responsabilidade da pessoa natural, o qual foi acompanhado por unanimidade pelo restante da Turma (RAMALHO, 2014).

Posteriormente, no RE nº 548181/PR, julgado em agosto de 2013, a mesma 1ª Turma voltou a enfrentar a questão, desta feita de maneira expressa. O caso tratava de um enorme derramamento de óleo no estado do Paraná, por parte da Petrobrás. De início, foram denunciadas a própria empresa, o seu diretor e o presidente. Este conseguiu o trancamento da ação penal, por meio de um *Habeas Corpus*, impetrado no STF. O diretor, com respaldo na equivalência da situação, terminou por ser beneficiado da manifesta decisão, obtendo, portanto, o trancamento

da ação penal proposta contra o mesmo, tendo restado somente a pessoa jurídica como ré (RAMALHO, 2014).

Nesse interregno, a Petrobrás requereu também o trancamento da ação penal, alegando justamente a Teoria da Dupla Imputação, sendo que a empresa já havia obtido êxito no STJ. No entanto, o Ministério Público Federal impetrou um Recurso Extraordinário, levando a questão ao STF, que, a princípio demonstrou certa resistência em reconhecer o recurso ministerial, haja vista o entendimento do Ministro Menezes, em decisão monocrática, no sentido de que se tratava tão somente de ofensa reflexa/indireta à Constituição Federal. A referida decisão foi superada por intermédio de Agravo Regimento da relatoria da Ministra Rosa Weber, cujo entendimento da 1ª Turma foi o de considerar que houve ofensa direta ao art. 225 § 3º da CF.

Portanto, se em 2011 a Suprema Corte tinha apenas acenado para a inconstitucionalidade da Teoria da Dupla Imputação, em 2013 se decidiu definitivamente. Isso fez com que, daí em diante, nos processos penais ambientais, as pessoas jurídicas pudessem figurar como réis, independente da imputação simultânea da pessoa física que agiu em seu nome ou benefício, fato este que certamente veio a contribuir para que a tutela penal do meio ambiente tivesse maior eficácia.

A decisão do Recurso Extraordinário - RE nº 548181PR - proferida pelo STF, pacificou de vez a questão a respeito da Teoria da Dupla Imputação ou da Responsabilidade Indireta ou por ricochete:

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PENAL. CRIME AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. CONDICIONAMENTO DA AÇÃO PENAL À IDENTIFICAÇÃO E À PERSECUÇÃO CONCOMITANTE DA PESSOA FÍSICA QUE NÃO ENCONTRA AMPARO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. O art. 225, § 3º, da Constituição Federal não condiciona a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais à simultânea persecução penal da pessoa física em tese responsável no âmbito da empresa. A norma constitucional não impõe a necessária dupla imputação. 2. As organizações corporativas complexas da atualidade se caracterizam pela descentralização e distribuição de atribuições e responsabilidades, sendo inerentes, a esta realidade, as dificuldades para imputar o fato ilícito a uma pessoa concreta. 3. Condicionar a aplicação do art. 225, §3º, da Carta Política a uma concreta imputação também a pessoa física implica indevida restrição da norma constitucional, expressa 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. 4. A identificação dos setores e agentes internos da empresa determinantes da produção do fato ilícito tem relevância e deve ser buscada no caso concreto como forma de esclarecer se esses indivíduos ou órgãos atuaram ou deliberaram no exercício regular de suas atribuições internas à sociedade, e ainda para verificar se a atuação se deu no interesse ou em benefício da entidade coletiva. Tal esclarecimento, relevante para fins de imputar determinado delito à pessoa jurídica, não se confunde, todavia, com subordinar a responsabilização da pessoa jurídica à responsabilização conjunta e cumulativa das pessoas físicas envolvidas. Em não raras oportunidades, as responsabilidades internas pelo fato estarão diluídas ou parcializadas de tal modo que não permitirão a imputação de responsabilidade penal individual. 5. Recurso Extraordinário parcialmente conhecido e, na parte conhecida, provido (RE 548181 / PR - PARANÁ RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator (a): Min. ROSA WEBER - Julgamento: 06/08/2013; Órgão Julgador: Primeira Turma).

A tendência em responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas é mundial, apresentando por escopo superar “a deficiência das apurações na esfera administrativa” (FREITAS, 1997, p. 19). O sucateamento dos órgãos governamentais e a falta de funcionários nos quadros da administração são a causa primeira dessas deficiências, mas não a única, pois um conjunto de fatores, somados a esse panorama, dá uma demonstração de quanto o Direito Penal é importante na defesa do meio ambiente (como por exemplo a falta de fiscalização dos órgãos públicos, a deficiência das sanções civis e administrativas, etc.), o qual foi erigido à esfera de um direito humano fundamental de 3ª geração.

O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) realizou, por exemplo, no transcorrer do ano de 1994, somente 105 inquéritos administrativos e sindicâncias, um número insignificante tendo em conta a extensão territorial do Brasil, bem como das incontáveis denúncias de lesões ao meio ambiente. Elas são noticiadas nos meios de comunicação, bem como pelas organizações não governamentais ambientalistas, sem falar nas demais que não são divulgadas, talvez, até mesmo, a grande maioria.

Ressalte-se que:

A necessidade de se trazer ao processo penal a matéria ambiental reside principalmente nas garantias funcionais do aplicador da sanção. O poder judiciário, a quem caberá aplicar a sanção penal contra a pessoa jurídica, ainda tem garantias que o funcionário público ou empregado da administração indireta não possui ou deixam de ter (MACHADO, 2009, p. 591).

Entendemos que houve uma lacuna no nosso Código Penal em não prever a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, apesar de ter sido promulgado, em 1940 (Dec. Lei .2.848/1940 - 07/12/1940) e reformado em 1984 (Lei 7.209/1984 - Lei Ordinária 11/07/1984), passando a alicerçar-se, portanto, no princípio do *nullum crimen sine culpa* do Direito Penal Tradicional, onde a culpabilidade é atributo ínsito apenas ao ser humano. A responsabilidade penal é, portanto, subjetiva.

Em uma demonstração de ousadia, o legislador, no ano de 1981, instituiu a Lei 6.938, estabelecendo a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente. Em seu artigo 3º, inciso IV, ela prescreve que é entendido por poluidor “a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental”, determinando, ainda no § 1º do artigo 14 que “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**” (grifo nosso).

Portanto, apesar de o Código Penal ter sido fruto de uma época bastante remota, alicerçado em um Direito Penal Tradicional (sistema romano-germânico), houve um certo lapso por parte do legislador ao reformá-lo. A Lei 6.938/81, que já previa a pessoa jurídica como responsável pela degradação ambiental, inclusive

independente de culpa, já a tinha incluído no rol de responsáveis, obrigando-a, inclusive, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros.

. A Lei dos Crimes Ambientais criou tipos penais, buscando a proteção do meio ambiente e procurando responsabilizar também a pessoa jurídica, a qual, conforme referido em tópicos anteriores, apresenta-se como o maior degradador ambiental. O legislador procurou, desse modo, responsabilizar não apenas o mais humilde, mas o verdadeiro delinquente ecológico, ou seja, o industrial, o comerciante e o empresário. Isso tendo em conta que muitas vezes o verdadeiro criminoso (a empresa) permanecia impune, dentre outros motivos, pela enorme dificuldade em se determinar o verdadeiro culpado, especialmente quando se tratava de grandes empresas, as quais possuíam seus centros de decisões fora do país, fazendo com que a punição se tornasse ineficaz, uma vez que não havia, em regra, como responsabilizar o autor do delito (SIRVINSKAS, 2004 apud MIRANDA, 2014).

Há quem entenda que a aceitação da responsabilidade penal da pessoa jurídica ofenderia a própria Constituição Federal, o princípio da legalidade, do devido processo legal, da personalidade da pena, da individualização e da proporcionalidade da pena. O nosso sistema penal se alicerça na culpabilidade e, sendo assim, não havendo como se apurar o dolo ou a culpa, estaria sendo admitida uma responsabilidade penal objetiva, o que seria vedado pelo ordenamento jurídico, tendo em vista que não se pode olvidar da culpa no âmbito da responsabilidade penal, que será sempre subjetiva. Desse modo, para essa corrente doutrinária, a adoção da responsabilidade penal da pessoa jurídica seria inconstitucional, haja vista a pessoa jurídica não se revestir do atributo da culpabilidade (SIRVINSKAS, 2004 apud MIRANDA, 2014).

Podemos assinalar algumas das várias posições doutrinárias dentro de um embate de ideias e obstáculos dogmáticos que apontam em sentido oposto à responsabilização criminal da pessoa jurídica: a) a incapacidade de ação da pessoa jurídica em termos estritamente penais; b) sua incapacidade de culpabilidade; c) sua incapacidade de submeter-se ao cumprimento de penas, principalmente em face das finalidades predispostas às respostas punitivas penais; d) desrespeito ao princípio da personalidade ou pessoalidade das sanções penais (SALVADOR NETTO, 2009).

Como se nota, o primeiro dos problemas relacionados se refere ao próprio conceito de ação, que é construído para fins penais, no sentido de possibilitar a prática de delitos somente por parte das pessoas físicas. Este entendimento se

desenvolveu ao longo da história, com o conceito de ação penal desenvolvido pelo finalismo, o qual impõe a ocorrência de conhecimento (elemento cognitivo) e vontade (elemento volitivo), atributos verificados tão somente em condutas humanas (SALVADOR NETTO, 2009).

Este entendimento conduziria a uma conclusão de que, em última instância, sempre haveria o homem por detrás de qualquer conduta, o que levaria à diferenciação obrigatória entre a atribuição de uma conduta – tipicamente vinculada à pessoa física – e a imputação de uma responsabilidade – atribuída à pessoa jurídica, conduzindo ao reconhecimento de uma espécie de responsabilidade “por empréstimo” (a conduta seria necessariamente humana, mas a responsabilidade seria atribuída à pessoa jurídica) (SALVADOR NETTO, 2009).

Entretanto e apesar disso, se é verdade que a ação humana é a única capaz de oferecer algum sentido aos atos praticados pelas sociedades (entes coletivos), também é verdadeiro que estas mesmas ações físicas ganham um sentido todo especial e peculiar no bojo das pessoas jurídicas.

Por outro lado, para a aplicação da pena de caráter penal à pessoa jurídica, certas particularidades devem ser observadas, logicamente não podendo ser vistas com os olhos da doutrina clássica. A sua responsabilidade jurídica não pode ser encarada como dotada de vontade própria, devendo-se separar a pessoa natural que age em nome da empresa, da própria empresa, não havendo dúvidas de que é altamente tormentoso admitir a responsabilidade penal do ente coletivo diante dos princípios norteadores do Direito Penal (SIRVISNKAS, 1998).

Apesar de todas as críticas, temos que levar em consideração que o mundo tem passado por muitas transformações, devendo o direito buscar se adaptar às novas realidades. Caso contrário, ficaria na contramão do desenvolvimento humano.

Portanto, o reconhecimento da indispensabilidade de uma proteção penal uniforme, clara e ordenada, coerente com a importância do bem jurídico, as dificuldades em inseri-las no código penal, e ainda, o crescente reclamo social de uma maior proteção no mundo em que vivemos acabaram dando lugar à criação de crimes contra o meio ambiente, a lei 9.605/98 proposta pelo governo e aprovada em regime de urgência pelo poder legislativo (CRIMES..., 2001, p. 31).

O Direito Penal Tradicional/Clássico (sistema romano-germânico) apresenta conceitos dogmáticos, incompatíveis com a responsabilidade penal da pessoa

jurídica. Os conceitos de conduta e de culpabilidade são pensados de acordo com a pessoa natural, o ser humano que possui vontade e querer, sendo incompatíveis com as pessoas jurídicas. Este é o pensamento da doutrina tradicional (Direito Penal Clássico), que vem, atualmente, vivenciando momentos de dificuldades no que concerne à atual política criminal, que está sempre a exigir a superação de velhos paradigmas dogmáticos (GALVÃO DA ROCHA, 1998).

As peculiaridades da sociedade contemporânea fazem com que os indivíduos procurem, cada vez mais, abrigo nas entidades jurídicas, de maneira que as atividades desenvolvidas pelas pessoas jurídicas podem violar, e violam, com maior intensidade, bens e interesses juridicamente tutelados, aqui incluídos não apenas o meio ambiente como também, e de maneira pujante, a ordem econômica, financeira e a fé pública, entre outros. A premente necessidade de desestimular essas práticas leva a crer que é imperioso que o Direito Penal amplie a sua esfera de proteção para também punir as pessoas jurídicas que atuem de forma ilícita (GALVÃO DA ROCHA, 1998).

A nova realidade social, no que diz respeito à criminalidade, vem fazendo com que os dogmas clássicos sejam, aos poucos, superados, porquanto tem procurado adequar o nosso sistema penal à responsabilidade dos entes coletivos, a exemplo de outras legislações, que passaram a adotar a criminalização dos entes morais, com o intuito de apresentar soluções em face da nova criminalidade econômica, ambiental e social. Há a necessidade de se criar um novo sistema apto a resolver conflitos supraindividuais existentes na atualidade e que não foram, ainda, pensados na visão do Direito Penal Tradicional, apesar de que essa mudança não deve ser exclusiva do Direito Penal, mas de todo o mundo do direito, considerando-se os novos desafios da era contemporânea (SMANIO, 2004).

Um dos principais aspectos da mudança está, exatamente, no reconhecimento da capacidade penal da pessoa jurídica. Todas as correntes doutrinárias reconhecem a importância da pessoa jurídica na criminalidade dos dias atuais. Desde a efetivação do crime até a sua ocultação, como a lavagem de dinheiro proveniente do tráfico ilícito de entorpecentes, o que constitui, por si só, crime. As diferenças ocorrem apenas quanto à forma de atuação do direito em face desta realidade (SMANIO, 2004, p. 4).

As sanções civis e administrativas já não se mostram suficientes para prevenir e reprimir as agressões ao meio ambiente. Diante dessa realidade, buscou-

se soluções no sentido de afastar práticas danosas ao meio ambiente. Isso foi possível com a criação de medidas coercitivas direcionadas às pessoas jurídicas, especialmente aos grandes conglomerados industriais e empresariais, o que vem se tornando realidade com a criação da Lei 9.605/98, que regulamentou o art. 225 § 3º da Constituição Federal de 1988, trazendo expressamente o comando incriminador das pessoas jurídicas por condutas lesivas ao meio ambiente (ROSA, 2015).

Tais medidas são voltadas à responsabilização penal das pessoas jurídicas em sede de crimes ambientais, com o intuito de dar eficácia e aplicabilidade ao art. 225 § 3º do texto constitucional, vindo a ser consubstanciada na Lei dos Crimes Ambientais, que abriu, definitivamente, a possibilidade de punição aos entes morais, e consequente aplicação de sanção penal, conforme previsto expressamente nos artigos 21 a 24 da citada lei.

Tem-se, portanto, plenamente justificada no nosso direito positivo a responsabilidade penal dos entes coletivos, tratando-se de medida cabal para salvaguardar o meio ambiente dos abusos causados por pessoas jurídicas, apesar de todas as críticas quanto à sua validade e possibilidade.

Na condição de país que detém a maior floresta tropical do mundo e uma incomparável biodiversidade na flora e na fauna, o Brasil sofre grande pressão internacional para que desenvolva não apenas atividades compatíveis com a conservação do meio ambiente, como também e, principalmente, que disponibilize os meios adequados à punição de condutas que atentem contra o mesmo. Sobre essa vertente, discorrem Costa Neto, Bello Filho e Costa (2001 apud ROSA, 2015, p. 13):

O Direito Penal ecológico tem-se ressentido da dificuldade de se tornar efetivo, em razão de uma responsabilidade diluída, que se apresenta nas grandes empresas onde não se pode concretamente chegar ao causador do dano ambiental cometido pela pessoa jurídica. O direito ambiental movimenta-se em busca de realizar o princípio da máxima efetividade e o princípio da preservação. A criminalização das condutas das pessoas jurídicas, afrontosas a bens jurídicos tutelados pelas normas penais, justifica-se com base em ambos os princípios. Isso porque a efetivação das normas ambientais – na vigência da responsabilidade individual exclusiva – era reduzida, exatamente pelo fato de ter a que empresa funcionar como um biombo para a prática de crimes, não sendo possível, então, alcançar os verdadeiros responsáveis por trás da estrutura orgânica do ente coletivo e por detrás dos que operacionalizavam o comando criminoso.

No mesmo sentido é o entendimento dos irmãos Passos de Freitas, que são categóricos quanto à admissão da responsabilidade penal da pessoa jurídica, nas palavras seguintes:

Portanto, temos agora a previsão constitucional da norma legal. Impossível, assim, cogitar de eventual inconstitucionalidade como ofensa a outros princípios previstos explícita ou implicitamente na Carta Magna. Se a própria constituição admite expressamente a sanção penal à pessoa jurídica, é inviável interpretar a lei como inconstitucional, porque ofenderia outra norma que não é específica sobre o assunto. Tal tipo de interpretação, em verdade, significaria estar o judiciário a rebelar-se contra o que o legislativo deliberou, cumprindo a Constituição Federal. Portanto, cabe a todo agora, dar efetividade ao dispositivo legal (PASSOS DE FREITAS, 2000, p. 62 apud MIGLIARI JÚNIOR, 2001, p. 98).

Outro fator relevante, no que se refere à responsabilidade penal das pessoas jurídicas, está no fato de que as penas aplicadas às mesmas serviriam também de justificativa, visto que seria injusto punir exclusivamente as pessoas físicas que tomaram decisões em nome e em proveito da pessoa jurídica, enquanto a pessoa jurídica não sofreria nenhuma punição. Nesse seguimento, poderia haver facilmente uma substituição das pessoas físicas, caso punidas por outras; ou seja, uma substituição dos sujeitos ativos dos delitos, mantendo-se a mesma pessoa jurídica delinquente, subsistindo claramente a impunidade da mesma (pessoa jurídica) (MIGLIARI JÚNIOR, 2001).

Vê-se, portanto, que a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais foi um grande avanço, apesar das omissões e deficiências legislativas.

1.1 BASE LEGAL

O texto constitucional de 1988 confirmou a tendência mundial de zelo para com as questões ambientais, determinando que a todos é garantido o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e fundamental para a existência de uma saudável qualidade de vida. Ele dispõe, ainda, que caberá ao poder público e à coletividade a sua defesa e conservação, tanto para as atuais como também para as futuras gerações. Nesse sentido foi que a Constituição Federal de 1988 determinou expressamente a aplicação de sanções penais e administrativas às pessoas jurídicas em virtude de condutas lesivas ao meio ambiente no artigo 225 § 3º:

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, **peçoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas**, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (grifo nosso).

Nessa perspectiva, são os ensinamentos de Rothenburg (1997, p. 24 apud SMANIO, 2004, p. 10) que dispõem que: “O artigo 225 § 3º, é, até mais incisivo: para os estritos fins de tutela ao ambiente natural, equiparam-se pessoas jurídicas às físicas, ambas igualmente sujeitas a sanções quer penais, quer administrativas”. A Constituição Federal brasileira, seguindo as orientações da comunidade internacional, inovou de maneira extraordinária, adotando posicionamento importante e renovador, o que, de certa maneira, obriga ao legislador ordinário estipular sanções penais compatíveis às pessoas jurídicas (SMANIO, 2004).

A temática é tão importante que a Organização das Nações Unidas, em seu VI Congresso para a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente em Nova Iorque, em julho de 1979, fez recomendações para que os estados-membros acatassem o princípio da responsabilidade penal das sociedades. “Isso significa que qualquer sociedade ou ente coletivo, privada ou estatal, será responsável pelas ações delitivas ou danosas, sem prejuízo da responsabilidade individual de seus diretores” (SMANIO, 2004, p. 7).

Ainda de acordo com Smanio (2004), em relação aos demais crimes praticados pelos entes morais, a nossa Constituição Federal, apesar de não ser explícita, previu e determinou que a legislação infraconstitucional estipulasse sanções penais para os chamados “crimes econômicos”, a teor do artigo 173 § 5º, nos termos seguintes:

Art. 173. § 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

Tendo em consideração que o referido dispositivo constitucional ainda não foi regulamentado, há o entendimento no sentido de que a responsabilidade penal da

pessoa jurídica apenas subsiste no caso de crimes ambientais. Ou seja, no Brasil, somente por crime ambiental a pessoa jurídica poderá ser responsabilizada penalmente.

Portanto, a nossa Constituição Federal, promovendo significativa mudança no paradigma tradicional, admitiu expressamente a responsabilização penal da pessoa jurídica, tanto no supracitado artigo como também no § 5º do art. 225. Nessa perspectiva, Pierangeli e Freitas argumentam que:

Embora reconheçam a necessidade de repensar toda a formulação teórica do Direito Penal, admitem que a constituição viabilizou a responsabilidade penal das pessoas jurídicas. Até mesmo os constitucionalistas nacionais vislumbram que a nossa lei maior possibilitou a responsabilidade penal da pessoa jurídica, que com atividade que lhe possa ser atribuída viole os interesses maiores da sociedade (PIERANGELI; FREITAS, 1996 apud GALVÃO DA ROCHA, 1998, p. 42).

Não resta dúvida de que o Brasil adotou a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, apesar das controvérsias ainda existentes, bem como a matéria já estar praticamente pacificada nos tribunais superiores, inclusive com a superação da Teoria da Dupla Imputação pelo STF, posto que não se faz imperativo o concurso necessário entre a pessoa jurídica e a pessoa física, que age em seu nome e em seu benefício. A pessoa jurídica poderá ser, inclusive, processada de forma isolada, sem a necessidade de qualquer espécie de investigação criminal ou mesmo processo criminal em trâmite.

Isso nos leva ao entendimento de que não apenas as sanções civis ou administrativas são conciliáveis às pessoas jurídicas, como também as de caráter criminal, com as devidas adaptações a sua condição de ente moral e que detém personalidade jurídica diversa da dos seus membros. Evidentemente que as penas privativas de liberdade não são compatíveis às pessoas jurídicas, haja vista que as mesmas não dispõem de liberdade ambulatorial, assim como outras medidas que a legislação dispõe como forma de punição a atos que venham pôr em risco o ambiente saudável e equilibrado, a exemplo das penas restritivas de direitos e a multa.

A determinação constitucional, conforme já assinalado, foi regulamentada pelo artigo 3º da Lei 9.605/98, a qual deu cumprimento ao preceito do artigo 225 § 3º da Lei Maior, que dispõe:

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

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

O aludido artigo prevê a responsabilidade da pessoa jurídica em tríplice esfera: penal, civil e administrativa, estabelecendo de forma taxativa a responsabilidade penal dos entes coletivos. Isso fez com que reacendessem as “vozes” que já haviam se insurgido antes contra a norma da Constituição e, agora, com maior rigor, tendo em consideração que o dispositivo passara a ser regulamentado, podendo ser aplicado em toda a sua plenitude (MARQUES, 2011).

Os requisitos para que uma pessoa jurídica possa ser responsabilizada penalmente são: a) que o ato lesivo seja cometido por decisão de seu representante legal ou contratual ou de seu órgão colegiado; b) que tenha sido praticado em seu interesse ou benefício. O autor do ilícito há de ter sido escolhido pela pessoa jurídica para poder materializar a atividade criminosa, além do fato de ter orientado sua atuação conforme o que fora deliberado pelo ente coletivo, ou seja, o representante legal ou contratual da empresa deve ter agido em seu nome ou no seu interesse (ROCHA, 2003 apud LEUZINGER; CUREAU, 2008). Isso significa que não poderá haver a responsabilidade penal da pessoa jurídica nas hipóteses em que o seu representante legal ou contratual tenha atuado em nome próprio.

A responsabilização penal da pessoa jurídica se baseia, principalmente, no fato de que, geralmente, nos delitos contra o meio ambiente (que devem ser praticados em benefício da pessoa jurídica para serem caracterizados como tal) raramente se apurava a autoria. Além disso, em muitos casos se aplicava uma causa de exclusão da culpabilidade prevista no artigo 22 do Código Penal, “obediência à ordem não manifestamente ilegal de superior hierárquico”, que retirava a culpabilidade da conduta do agente, fazendo, por conseguinte, desaparecer a punibilidade do sujeito ativo do crime – sem culpabilidade o fato continua típico, mas o sujeito não é culpável (MARQUES, 2011).

Quando se cuida de causa excludente de culpabilidade, o código emprega expressões diferentes, tais como: “é isento de pena”, “não é punível o autor do fato”; referindo-se, portanto, ao autor do fato, e não ao crime. Diante desse panorama, a

impunidade era a regra nos delitos ambientais, pois a pessoa física se escondia sob o manto da pessoa jurídica, para o cometimento de delitos dessa natureza.

O Direito Ambiental se alicerça, sobretudo, no princípio da prevenção, dado que a intenção do legislador não foi simplesmente punir o degradador, seja pessoa física ou jurídica, mas, sobretudo, evitar o dano (prevenção), para, somente depois, evitar a aplicação de pena privativa de liberdade (no caso de pessoas físicas) e de outras penalidades que sejam compatíveis com a natureza da pessoa jurídica (MARQUES, 2011).

Nessa perspectiva, preconiza Marques (2011, p. 140) que:

A prevenção é o caráter mais acentuado pela constituição em seu artigo 225, especialmente no § 1º. Pretendeu, sim, evitar qualquer impacto negativo ao meio ambiente, partindo-se do princípio de que **a reparação civil não se mostra suficiente e, por vezes, o dano é irreversível.** (grifo nosso).

Apesar do nosso Código Penal não prever expressamente a responsabilidade dos entes morais, a Lei 9.605/98 se encarregou de disciplinar a questão ao prever, no seu artigo 79, a aplicação subsidiária do Código Penal e do Código de Processo Penal nos casos em que a lei especial for omissa e naquilo que não conflitar com os seus dispositivos.

As penas previstas para os entes coletivos estão predispostas de forma taxativa na Lei dos Crimes ambientais, nos artigos 21 a 23, sendo as seguintes:

- a. Multa (art. 21, I).
- b. Restritivas de direitos (art. 21, II).
- c. Prestação de serviços à comunidade (art. 21, III).
- d. Liquidação forçada - efeito da condenação para alguns (art. 23).

Na Lei dos Crimes Ambientais, os tipos penais são seguidos apenas das penas previstas para as pessoas físicas, não fazendo referência à pessoa jurídica, o que torna um pouco complexa a fixação da pena para os entes coletivos, mas não invalida a aplicação das sanções, sendo estes penalizados de acordo com o mencionado nos artigos 21 e 23 da lei.

1.2 HISTÓRICO

Por meio de uma análise metódica ao longo da história, podemos afirmar, com precisão, que entre a Idade Antiga e a Idade Média predominaram sanções de cunho coletivo do tipo aplicadas às tribos, comunas, famílias, etc. Contudo, após a Revolução Francesa, as referidas sanções foram extintas, após o surgimento do liberalismo e o advento de novas ideologias revolucionárias, que conflitavam com esta espécie de responsabilidade no mundo ocidental (CASTRO, 2001).

Nesse seguimento, ressalta-se que, historicamente, a responsabilidade penal da pessoa jurídica foi admitida durante a Idade Média, bem como por um período da Idade Moderna, notadamente entre os séculos XIV e XVIII. Em seguida, caiu em desuso, mas voltou a se firmar na segunda metade do século XIX, diante da Teoria da Realidade de Gierke, que se contrapõe à Teoria da Ficção.

A Teoria das Pessoas Jurídicas, e como consequência toda a sua problemática sobre a sua responsabilidade penal, é relativamente moderna, sendo certo que foram os romanos os primeiros a se ocuparem do tema. A literatura da época foi influenciada pelos ensinamentos de Savigny (*Traité de Droit Romain*), idealizador da Teoria da Ficção, a qual preconizava que as pessoas jurídicas não tinham capacidade de atuar, já que tinham uma existência fictícia, não podendo, portanto, ser responsabilizadas. De acordo com essa teoria, a pessoa jurídica não teria existência social, mas somente existência ideal, sendo produto da técnica jurídica, uma criação artificial da lei. Em outras palavras, a pessoa jurídica seria uma abstração, sem realidade social (SANTOS, 1999).

Em conformidade com a supramencionada teoria, a pessoa jurídica não poderá ser objeto de autêntica responsabilidade penal, a qual somente poderá ser atribuída aos responsáveis pelo delito: os homens por trás das pessoas jurídicas.

Em um enfoque diverso merece destaque outro setor da dogmática europeia que admitia a responsabilidade da pessoa jurídica, a qual tinha por base as ideias de Bartolo, durante o período medieval (SANTOS, 1999).

A teoria oposta à da ficção é conhecida como Teoria Organicista ou da Realidade. Segundo ela, a pessoa jurídica é um ser real, um organismo cuja vontade não se confunde com a vontade de seus associados, diretores ou administradores, possuindo vontade própria. Em outras palavras, as pessoas jurídicas se valem das pessoas físicas para expressarem e exteriorizarem a sua vontade. Vale dizer que,

para que fosse atribuído um delito à pessoa jurídica, seria necessário que um órgão atuasse dentro da competência atribuída por seu estatuto, pois no delito corporativo existia somente a responsabilidade penal do grupo (SANTOS, 2011).

Podemos, portanto, distinguir, em especial, dois períodos importantes na curva evolutiva, que foram descrevendo estas instituições em suas várias etapas: da Idade Antiga à Idade Média, período em que preponderaram as sanções coletivas aplicadas às famílias, cidades, comunas, vilas, etc. E após a Revolução Francesa, quando foram extintas as penas às corporações e associações, em decorrência do novo pensamento iluminista do século XVIII. Além disso, somam-se, também, as objeções de ordem dogmática, que começaram a surgir no Direito Penal, esculpidas no novo conceito de crime, bem como da formação embrionária do conceito de culpa (JESCHECK, 1992 apud RIBEIRO, 2003).

As objeções contra a incriminação dos entes coletivos foram agravadas com o fortalecimento do liberalismo, no século XIX, fundado nas ideias de liberdade individual e igualdade, sendo que o problema foi tratado de forma dogmática. Apesar disso, por força da industrialização e do surgimento do capitalismo urbano, foram ressurgindo os conglomerados econômicos e as grandes indústrias, que passaram a exercer um papel de suma importância no contexto econômico e sócio jurídico, fazendo com que ressurgisse a necessidade de punição dos entes coletivos. Como observa Franco (1930, p. 12 apud RIBEIRO, 2003, p. 28), “O espírito associativo trouxe perspectivas diferentes de cooperação, além de algumas modalidades diversas de criminalidades não imaginadas no período mais romântico de ascensão do capitalismo”.

Apesar disso, no século XIX, a dogmática penal não se preocupou com o fato de que a pessoa jurídica poderia ser capaz de causar enormes estragos à natureza, e, portanto, capaz penalmente de ser sujeito de direitos e obrigações na órbita criminal. Isso não só pelo fato de possuir personalidade jurídica própria e distinta da dos seus membros, mas, especialmente, pelo advento do processo de industrialização ter se tornado a maior responsável pela degradação e destruição da natureza.

No primeiro congresso promovido pela Associação Internacional de Direito Penal, em 1926, em Bruxelas, a responsabilidade penal dos estados foi suscitada de maneira superficial, em casos de violação de normas internacionais (CASTRO, 2001). Outros congressos surgiram, passando a estabelecer regras similares, no

sentido de dar seguimento a uma tendência em nível internacional, ao se reconhecer uma forma de responsabilidade que fugiria dos padrões normais até então conhecidos e aceitos, mas que se fazia necessária e urgente diante dos reclamos da coletividade em se preservar a vida, a saúde e a própria sobrevivência da humanidade.

No Brasil, a responsabilidade penal por dano ambiental só ficou definida, de fato, após a edição da Lei 6.938/81 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente), havendo, contudo, bem antes, de forma esparsa, normas de caráter penal, como o Código Criminal do Império, de 1830, que tipificava criminalmente o corte ilegal de madeira. A Lei 3.311 definiu o crime de incêndio, o Decreto nº 23.793/34 de 1886 (Código Florestal) dividiu as infrações penais em crimes e contravenções, o Decreto-lei nº 2.848/40 transformou em contravenções os crimes contra as florestas, sendo que, posteriormente, na sua maioria, readquiriram o *status* de crimes pela Lei 9.605/98 (GRANZIERA, 2014). Esta foi considerada um enorme avanço no que se refere à punição de condutas lesivas ao meio ambiente, bem como à responsabilidade penal das pessoas jurídicas por crimes ambientais. Nessa acepção, o conagraçamento a seguir balizado:

A lei 9.605/98 veio completar o marco jurídico da proteção ao meio ambiente, iniciado pela lei nº 6.938/81, pelos artigos 170 e 225 da Constituição Federal e pela lei 7.347/85, que, somados às demais normas ambientais, conferem um vasto arcabouço, no que se refere às normas de comportamento em relação aos bens ambientais, à responsabilidade por danos ao ambiente e aos meios judiciais de tutela ambiental (GRANZIERA, 2014, p. 757).

Podemos asseverar que a tutela do meio ambiente não é novidade na nossa legislação, visto que há muito tempo já existia uma legislação de proteção, embora fosse ainda muito insatisfatória. Helen e Farias (2004 apud AGUIAR, 2014, p. 76) sustentam que “no que diz respeito à tutela legislativa do meio ambiente, desde o século XVI já havia legislação que tutelava o meio ambiente, apesar de ser uma proteção longe de ser satisfatória”.

Anteriormente à criação do Instituto do Governo Geral no Brasil, em 1548, as principais leis que vigiam no Brasil eram as Ordenações Afonsinas, que tinham como preocupação precípua somente o corte de madeira para a construção de navios (AGUIAR, 2014). Com a edição definitiva das Ordenações Manuelinas, em

1521, houve algum tipo de preocupação com a caça ao coelho e proteção às abelhas. Contudo, o que se tinha em mira não era o meio ambiente, mas sim os interesses individuais da Coroa, que eram simplesmente financeiros e econômicos.

Com a edição das Ordenações Filipinas, no ano de 1603 tivemos a tipificação de alguns crimes ambientais, como, por exemplo, o dano causado pelos animais pertencentes a vizinhos que destruíam os olivais e os pomares. Além disso, alguns danos devido à caça, pesca e poluição das águas que tinha como gravame a morte de peixes. Em 1605, foi editada a primeira norma de proteção brasileira, intitulada de Regime sobre o Pau-Brasil. A partir de então ficaria regulamentada a proibição de extração do pau-brasil, com a aplicação de penas severas aos infratores, salvo se houvesse autorização real (AGUIAR, 2014).

Havia grandes problemas na aplicação da legislação penal ambiental no Brasil, devido à enorme extensão das terras coloniais que cresciam diariamente, bem como em virtude da distância do centro administrativo com as províncias, dificultando a aplicação da legislação penal ambiental (AGUIAR, 2014).

Ainda de acordo com os ensinamentos de Aguiar, o primeiro Código Penal do Brasil, promulgado em 1830, tipificava como crime a extração/corte ilegal de árvores, bem como o dano ao patrimônio cultural, que atualmente vem tratado nos artigos 62 a 65 da Lei dos Crimes Ambientais. Na mesma linha, a Constituição Federal de 1934 trazia algumas referências ao meio ambiente, porém, bastante tímidas. O Decreto nº 23.793/34 deu origem ao Código Florestal, o qual definiu como crime a extração de madeira florestal, ficando apenas no terreno das tentativas a implantação de um sistema mais eficaz e amplo de proteção ao meio ambiente.

A promulgação do novo Código Penal, em 1940, e da Lei das Contravenções Penais foi uma lástima no que tange ao meio ambiente como um todo, já que poucos foram os dispositivos a respeito do assunto, sem mencionar que tivemos o suprimento dessa lacuna apenas na década de 1960, com a edição de novas leis, especialmente de índole penal, e que cominaram na elaboração do Novo Código Florestal (Lei 4.771/65), Lei de Proteção à Fauna (Lei 5.197/67), etc. No Brasil, durante muito tempo ficou enraizado o pensamento clássico segundo o qual a responsabilidade penal é pessoal e a pessoa jurídica não é capaz de delinquir.

Em 1981, tivemos a promulgação da Lei 6.938/81, dispondo de forma taxativa que o causador do dano ambiental deveria ser responsabilizado, tendo como obrigação o dever de reparar o dano causado. Contudo, o marco histórico de suma

importância no campo da questão da responsabilidade por danos ambientais causados por pessoas físicas e jurídicas veio com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que deu ensejo à criação de vasta legislação na seara ambiental.

Assevera-se que as leis seguintes se constituíram em importante avanço e inovação em matéria ambiental, principalmente diante de uma cobrança cada vez mais contundente por parte da população, no que tange a uma necessidade cada vez mais crescente em estabelecer punições rigorosas e eficazes aos danos perpetrados contra o meio ambiente, em todos os seus aspectos e não somente o natural (natureza).

O conceito de meio ambiente foi alargado, passando-se a considerar não apenas o meio ambiente natural (natureza), mas também o meio ambiente artificial (espaço urbano construído pelo homem), o meio ambiente cultural, o meio ambiente do trabalho, o patrimônio genético e até mesmo o meio ambiente digital. Houve, com isso, uma substituição do velho conceito de excepcionalidade (por exemplo: a defesa do patrimônio cultural sempre foi excepcional em relação ao patrimônio natural/natureza).

A Carta Constitucional de 1988 previu, em vários dispositivos, diversas questões relacionadas à proteção do meio ambiente, na acepção de uma adaptação da nossa legislação à nova realidade social, tanto em âmbito civil quanto penal e administrativo. Isso passou a indicar a possibilidade de responsabilizar penalmente não apenas as pessoas físicas, como também as pessoas jurídicas, por condutas consideradas danosas ao meio ambiente, na tentativa de uma coexistência harmônica entre o homem e a natureza.

No Brasil, podemos asseverar que os paradigmas sobre a proteção ambiental e a responsabilidade penal da pessoa jurídica por crimes ambientais vêm mudando, apesar de uma lenta evolução legislativa, por uma série de razões e, principalmente, por restar comprovado ser aquela a maior degradadora do meio ambiente (AGUIAR, 2014).

Na evolução histórica da incriminação das pessoas coletivas, observamos uma rotatividade de ideias de carácter cíclico, ora a favor, ora contra a responsabilidade penal das pessoas jurídicas. Daí a necessidade de uma reflexão a respeito dos diversos sistemas jurídicos do mundo antigo, capaz de nos oferecer uma excelente contribuição factível e adaptável aos novos princípios do Direito Penal (RIBEIRO, 2003).

1.3 DIREITO COMPARADO

Nesse estudo não faremos uma análise aprofundada a respeito do direito alienígena, mas ponderações de caráter eminentemente objetivo. Até mesmo pelo fato de que nosso objetivo é analisar a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas, com foco no sistema de aplicação de penas.

Faz-se indispensável uma análise de vários sistemas jurídicos que se desenvolveram na antiguidade, com o objetivo de direcionar a uma melhor adaptação dos novos paradigmas do Direito Penal. Ainda mais levando em consideração que, na evolução da história, a penalização das pessoas jurídicas apresentou uma enorme rotatividade de ideias e pensamentos de caráter totalmente diversos, ora se manifestando contra, ora a favor dessa espécie de responsabilidade (RIBEIRO, 2003).

Ainda no que se relaciona ao entendimento supra, Sousa (1985, p. 12) preleciona que:

As razões ora suscitadas não foram, verdadeiramente, a causa fundamental, contrária à aplicação de sanções aos entes em referência. Ela encontrou-se, antes, no facto de ter desaparecido a necessidade de punir as pessoas colectivas, pelo simples motivo de elas terem perdido o poderio que tinham obtido durante a idade média. Com efeito, na época do absolutismo, o estado sentiu a necessidade de aplicar sanções adequadas a essas colectividades, que cresciam dentro de si, ameaçando a sua soberania.

A preocupação com o meio ambiente não é um tema tão recente como pensam alguns, mas ao contrário, pois já existia em passado remoto, apesar da questão ter atingido maior interesse nos tempos atuais, haja vista se tratar de bens de primordial interesse à sobrevivência da humanidade (FREITAS, 2012).

O caráter internacional e a legislação dos países desenvolvidos foram muito bem relatados por René Dotti, o qual assevera que “os chamados crimes ecológicos ou contra o ambiente concentram atenções dos especialistas como um dos fatos suscetíveis de motivar a atuação de uma justiça penal universal” (DOTTI, 2001, p. 512).

A legislação penal ambiental vem sendo tratada de forma distinta, orientando-se no sentido de uma legislação independente, ou seja, uma lei específica tratando

do tema, introdução dos tipos penais na legislação penal ou, ainda, como uma legislação dispersa em diversos textos legais (FREITAS, 2012).

No Brasil, até a edição da Lei 9.605/98, tínhamos uma legislação bastante dispersa, isto é, havia vários textos de leis esparsas que tratavam de algumas espécies de crimes ambientais. Com a edição da referida lei, tivemos um enorme avanço, uma vez que a mesma vem a reunir em um único diploma legal as várias espécies de crimes ambientais, o que não desnatura os delitos previstos em outros dispositivos, que continuam a existir.

O Código Penal de 1940, reformado em 1984, por seguir os padrões clássicos do Direito Penal no qual foi alicerçado, descuidou dessa matéria tão relevante e debatida há décadas em nível nacional e internacional. Isso tendo em vista as atenções cada vez mais crescentes das nações em procurar prevenir e conter os avanços da imensa degradação do meio ambiente, preservando-o para a presente e futuras gerações.

A vantagem de ter os crimes ambientais tipificados no Código Penal será o fato de se tornarem mais conhecidos e estudados. Por outro lado, a desvantagem seria o fato de que, devido à circunstância da matéria ambiental ser um tema altamente dinâmico, passível de constantes transformações, seria mais difícil para a legislação acompanhar tais mudanças, devido ao fato de ser extremamente complexa e lenta a revogação dos tipos previstos no texto penal (FREITAS, 2012).

No que tange ao Direito Romano, as pessoas jurídicas não eram consideradas responsáveis criminalmente, visto que se adotava a Teoria da Ficção, segundo a qual a pessoa jurídica não tem existência social (real), mas somente ideal, sendo uma mera abstração, advindo daí a teoria "*societas delinquere non potest*" (as sociedades não podem delinquir). Entretanto, alguns autores, como Mestre e Valeur, vão de encontro a esse posicionamento tido como dominante, tendo por fundamento o texto de Ulpiano D. 4, 2, 9, 3, que entende que a ação penal "*quod metus causa*" poderia ser dirigida contra uma *universitas* e que os colégios de decuriões poderiam ser culpados por fatos dolosos (MESTRE, 1949 apud RIBEIRO, 2003).

O Direito Canônico admitiu a responsabilidade dos entes coletivos, mas de maneira geral, considerando os entes morais entidades distintas da soma dos seus membros e capazes de direitos e obrigações – ao contrário do Direito Romano.

A responsabilidade dos entes coletivos sempre foi admitida pelo Direito Germânico, sendo que, em uma primeira fase, em havendo o cometimento de um delito, a comunidade era quem deveria pagar uma indenização em dinheiro, caso o infrator não o fizesse. Em uma segunda fase, essa responsabilidade seria reconhecida no caso de o delito ser cometido pela totalidade dos membros, que mais tarde passou a ser apenas a maioria e, posteriormente, pela ação de um órgão representativo. Por fim, foi-se possível estabelecer a diferença entre a coletividade e os seus membros (RIBEIRO, 2003).

Na França, foi somente no século XVI que houve uma tendência clara da capacidade punitiva de agrupamentos, uma vez que na Idade Média existia um sistema de penas coletivas arbitrárias, tendo como exemplo claro a Ordonnance criminelle de Luís XIV, de 1670, que dispõe sobre a instrução criminal, a qual reserva todo um título em detrimento da criminalização das pessoas coletivas, tendo vigorado até o final do século XVIII. Contudo, a lei do império do ano IV de 10 do Vendimiário consagrou novamente a responsabilidade penal da pessoa jurídica (RIBEIRO, 2003).

Na França dos dias atuais, a responsabilidade penal dos entes coletivos foi plenamente admitida, após a reforma do Código Penal (CASTRO, 2001). Nesse país, após a modificação do estatuto penal com o fito de inserir a responsabilidade penal da pessoa jurídica, foram modificados diversos dispositivos do Código de Processo Penal, por meio de uma lei de adaptação, a qual serviu de inspiração para a nossa Lei 9.605/98.

Com efeito, na França, apenas recentemente foi reconhecida a responsabilidade penal da pessoa jurídica (de direito privado), com a importante ressalva da exclusão da responsabilidade penal do Estado (excluiu-se expressamente a responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público). Isso veio a ocorrer justamente com a recente modificação do Código Penal Francês, tendo entrado em vigor em 1º de Março de 1994, dispondo em seu artigo 121-2 (MIGLIARI JÚNIOR, 2001):

Art. 121-2. As pessoas morais, com exclusão do estado, são responsáveis penalmente, segundo as regras dos arts. 121-4 a 121-7 e nos casos previstos pelos seus órgãos ou representantes.

Nos Estados Unidos, bem como nos demais países que adotam o sistema jurídico da *commow law* (Canadá, Austrália, Escócia, etc.), é adotada a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Nos Estados Unidos, a pessoa jurídica poderá ser responsabilizada por qualquer infração penal desde que compatível com a sua natureza jurídica, ou seja, é óbvio que a pessoa jurídica não poderá responder por crime de homicídio (CASTRO, 2001).

Importante mencionar que o ente coletivo responderá tanto por infrações a título de dolo como também a título de culpa que sejam praticadas por um empregado no exercício das suas funções, ainda que o ente coletivo não aufera nenhuma vantagem com a infração. De forma diferente ocorre no Brasil, onde a pessoa jurídica só responde pelo crime no caso de ter sido o mesmo praticado em benefício da pessoa jurídica ou no seu interesse.

Na Holanda, a pessoa jurídica passou a responder penalmente, de início, apenas no Direito Penal Econômico, por volta da década de 1950, sendo depois alargada para todo o Direito Penal, com a lei de 23 de junho de 1976. A referida lei era bastante abrangente, posto que permitia a persecução penal simultaneamente à pessoa física e à pessoa jurídica, bem como a organismos desprovidos de personalidade jurídica e pessoas de direito público (CASTRO, 2001). Nesse país, após a responsabilidade penal da pessoa jurídica ter sido acolhida pelo Código Penal, o Código de Processo Penal passou a ter um capítulo com normas específicas para o processo contra as pessoas jurídicas.

No direito inglês, admite-se a responsabilidade penal das pessoas jurídicas desde o século passado, sendo que nos dias atuais esta responsabilidade é bastante ampla, posto que a pessoa jurídica só não responde pelos delitos incompatíveis com a sua condição de ente moral - adultério, homicídio, etc. Na Dinamarca, a responsabilidade dos entes morais só foi admitida posteriormente ao Código Penal de 1930, incumbindo ao órgão da acusação escolher contra quem irá oferecer a denúncia – se contra a pessoa física, jurídica ou ambas – deixando claro que aqui não se aplica tão somente o sistema da dupla imputação, porquanto a pessoa jurídica poderá responder por um delito independente da responsabilidade simultânea da pessoa física que praticou a conduta em seu nome ou benefício (CASTRO, 2011).

Em 1994, foi realizado no Rio de Janeiro o XV Congresso Internacional de Direito Penal, onde foi aprovado, por ampla maioria de votos, quase por

unanimidade, a responsabilidade penal da pessoa jurídica, mormente nos delitos cometidos contra o meio ambiente, com penas apropriadas para as pessoas jurídicas de direito público e outras para as pessoas jurídicas de direito privado (MIGLIARI JÚNIOR, 2001).

Diversos países que adotaram a responsabilidade penal da pessoa jurídica fizeram por bem em modificar suas normas processuais, no sentido de adaptá-las aos processos em que a pessoa jurídica figura como ré. Infelizmente, a prática não foi, até o presente momento, seguido pelo Brasil, muito embora o anteprojeto do novo Código Penal já preveja tal espécie de responsabilidade, além de alguns crimes passíveis de serem cometidos pelos entes coletivos.

1.4 PREVISÃO NO ANTEPROJETO NO CP

De início, insta destacar que já houve em relação ao texto original do Projeto de Lei do Senado, a inclusão do elenco de penas atribuídas à pessoa jurídica no título III do citado projeto, o qual trata das penas (estando previstas nos artigos 71 a 73). Tal fato não afasta uma clara oposição que há entre as características gerais das penas e das consequências dos delitos aplicáveis às pessoas jurídicas reveladoras de muitas das características próprias das medidas de segurança (BUSATO; FERREIRA, 2005).

O Projeto de Lei nº 236/12, que visa à reforma do Código Penal atual (projeto de lei do Senado, elaborado por uma comissão de juristas presidida pelo Ministro Gilson Dipp), institui a responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito privado por atos praticados contra a administração pública à ordem econômico-financeira e ao meio ambiente (MOREIRA, 2015).

Poderão figurar como autoras dos delitos de corrupção ativa, formação de cartel, contrabando, descaminho, crimes contra a ordem tributária, delitos contra o sistema financeiro, falimentares e de concorrência desleal, as empresas individuais de responsabilidade limitada (EIRELI), as sociedades, associações, fundações, organizações religiosas e partidos políticos. Neste ponto, o projeto de reforma do Código Penal não vislumbrou a obrigatoriedade da aplicação da Teoria da Dupla Imputação ou da Responsabilidade por Ricochete, indireta ou mediata, segundo a qual se impõe o concurso necessário entre a pessoa jurídica e a pessoa física como condição para que aquela possa ser responsabilizada por um delito.

Torna-se imperativo a criação de uma teoria delitiva aplicada somente à pessoa jurídica (pública ou privada), bem como que o estatuto penal conceitue a pessoa jurídica, fixando a sua responsabilidade e os crimes passíveis de ser imputados, tornando essa concepção um conceito de âmbito transnacional (REIS, 2014).

Conforme veremos adiante, no sistema de aplicação de penas aos entes coletivos é estabelecida uma espécie de modelo de substituição, tendo em consideração que as penas de privação de liberdade trazidas pelos tipos penais, por óbvio, não são compatíveis com a realidade das pessoas jurídicas. Este sistema de substituição, previsto pelo artigo 71 do PLS se mostra eficaz, não gerando problemas no tocante à contagem do prazo prescricional, regras de competência, substitutivos penais, bem como em relação a qualquer outro aspecto que considera a extensão da sanção privativa de liberdade prevista para o delito. Apesar disso, o projeto do novo Código Penal, no que se relaciona à aplicação da pena à pessoa jurídica, não está livre de críticas. Nesse seguimento, Busato e Ferreira (2005, p. 46) explicitam que:

Essa tentativa encerra flagrante similitude com as medidas de segurança, também substitutivas das penas, sem prejuízo de aplicação das outras regras processuais e penais que têm por referência a sanção cominada para o crime apurado,

[...]

Assim, resta evidente a desvinculação dessa consequência da relação processual derivada da culpabilidade, associando-se em muito à ideia geral de periculosidade fundamento da medida de segurança;

[...]

Aliás, mostra-se mais adequada e equilibrada a aplicação de medida de segurança como consequência jurídica do crime consumado pela pessoa jurídica do que a pena, afastando-se as inúmeras tentativas que já se fez de explicar a culpabilidade de pessoas jurídicas.

A comissão do anteprojeto fez uma análise perfunctória das várias leis esparsas vigentes, com o intuito de efetivar algumas reformas na legislação, chegando à conclusão de que se faz necessária uma mudança radical no atual estatuto repressivo, com o propósito de adaptá-lo à nova realidade em que vivemos. Sendo assim, é imperativo que não só se institua a responsabilidade dos entes coletivos, como também que essa responsabilidade seja ampliada, em sintonia com a nova realidade social e política, sendo este o momento mais propício e oportuno

para que se implementem a punição de condutas socialmente danosas praticadas pelas pessoas jurídicas (REIS, 2014).

Esse trabalho deverá ser implementado em conformidade com o que dispõe a legislação ambiental, a qual prevê condutas danosas praticadas pelos entes coletivos contra a natureza e o ambiente em todas as suas formas, assim também com o comando da Carta Magna, que prevê de maneira expressa a criminalização de condutas perpetradas no âmbito das pessoas jurídicas.

A responsabilidade penal da pessoa jurídica tem como fundamento o artigo 225 § 3º da Constituição Federal de 1988, que prevê a responsabilização em tríplice esfera – civil, administrativa e penal – àquele que cometa ações danosas ao meio ambiente. Baseia-se, ainda, no artigo 173 do mesmo diploma fundamental, que prevê, igualmente, a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos atos praticados contra a ordem econômica, financeira e contra a economia popular, prevendo que a lei poderá impor às referidas pessoas as punições compatíveis com a sua natureza (REIS, 2014).

O Projeto de lei nº 236 de 2012 que tem por objetivo a reforma do Código Penal, dispõe na sua parte geral, Título II, artigo 41 que as pessoas jurídicas de direito privado serão responsabilizadas penalmente pelos atos praticados contra a administração pública, a ordem econômica, o sistema financeiro e o meio ambiente, ou seja, os delitos dispostos no título X - Crimes Contra a Administração Pública (arts. 271 a 324), XIII - Crimes Contra a Ordem Econômico-Financeira (arts. 348 a 387) e XIV - Crimes Contra os Interesses Metaindividuais - Capítulo I - Crimes Contra o Meio Ambiente (arts. 388 a 426) (REIS, 2014, p. 2).

A exemplo da Lei dos Crimes Ambientais, que teve vários dos seus dispositivos criticados, segundo a doutrina, devido a lacunas, falhas, imperfeições, etc., sendo taxada até mesmo de “festival de heresias jurídicas” ou mesmo de “hedionda”, as penas previstas no projeto de reforma do Código Penal se apresentam compatíveis com a natureza dos entes coletivos, exceto as privativas de liberdade. Estas deverão ser substituídas por outras adequadas à punição das pessoas jurídicas, que estão elencadas nos artigos 34 e 35 do referido projeto.

As penas previstas no projeto de reforma serão: a perda de bens, a suspensão parcial ou total de atividades, a proibição de contratar com as instituições financeiras oficiais, participar de licitações ou celebrar qualquer outro contrato com a administração pública, direta ou indireta, além de previsão da liquidação forçada da

pessoa jurídica, considerada como sendo a mais grave das penas, quando aquela for constituída ou utilizada preponderantemente para facilitar, permitir ou ocultar a prática de crimes (REIS, 2014). Esta pena também está prevista na Lei dos Crimes Ambientais, muito criticada por alguns por equivaler a uma verdadeira pena de morte da pessoa jurídica (inconstitucional), vedada pela Constituição Federal. Na verdade, é mais aceita a opinião de que se trata de verdadeiro efeito da condenação, automático, e não espécie de pena.

O projeto do novo Código merece aplausos, pois a nossa legislação se ressentia de uma lei que sistematizasse e unificasse as infrações contra a ordem econômica, o sistema financeiro e o meio ambiente. Uma lei capaz de prever sanções condizentes à punição dos entes coletivos, apesar de ainda existir uma enorme celeuma em torno do assunto, traduzida, principalmente, em uma enorme resistência em aceitar a possibilidade de que a pessoa jurídica seja capaz de delinquir e, conseqüentemente, seja passível de pena.

A pessoa jurídica de direito público não foi objeto de análise pela reforma do Código Penal brasileiro, o que nos faz crer que a discussão a respeito do tema estará longe de ter um final. Isso significa que nossa legislação, mais uma vez, continuará a se ressentir da criação de uma teoria do delito específica para o ente coletivo, dado que tal omissão é a principal causa de tantos problemas para a aplicação das sanções às pessoas jurídicas, tal qual ocorreu com a Lei 9.605/98. A Lei dos Crimes Ambientais é bastante genérica e omissa (por isso tão criticada), levando o aplicador do direito à perplexidade no que tange aos seus dispositivos relativos à criminalização das pessoas jurídicas, bem como quanto ao sistema de aplicação de penas, mandando, contudo, que se aplique de forma subsidiária os dispositivos do Código Penal e do Código de Processo Penal, naquilo que não contrariar os dispositivos da lei especial (art. 79 da Lei 9.605/98).

O projeto que prevê a modificação do Código Penal foi objeto de diversas emendas, tendo sido substituído em agosto de 2013 por um relatório preliminar do Senador Pedro Taques, o qual ofertou, em seguida, o relatório final (PASCHOAL, 2013). A responsabilidade penal da pessoa jurídica foi prevista desde a primeira versão do anteprojeto, o qual prevê, além dos crimes contra o meio ambiente, aqueles contra a ordem econômico-financeira e a administração pública.

Apesar de todos os avanços, o PLS 236/201 não ficou a salvo de críticas, visto que, em matéria publicada no Conjur, Alair Leite, organizador do livro

“Reforma Penal: a crítica científica à parte geral do Projeto de Código Penal (PLS 236/2012)”, entende que o atual projeto de reforma do Código Penal merece ser arquivado, haja vista o Brasil correr o risco de aprovar o pior Código Penal da história (VASCONCELLOS, 2015).

Na ordem do dia do Senado, o projeto que pretende reformar o Código Penal Brasileiro traz em seu DNA o punitivismo que colocou em discussão no país, recentemente, a redução da maioria penal, a transformação da corrupção em crime hediondo e o uso de provas ilícitas pelo Ministério Público Federal. A combinação é explosiva: a reforma é tecnicamente ruim, mas politicamente viável, diz o professor Alaor Leite, que organizou o livro Reforma Penal - A crítica Científica à Parte Geral do Projeto de Código Penal (PLS 236/2012) (VASCONCELLOS, 2015, p. 1).

Apesar de todas as críticas e passados quatro anos de trabalho, a afirmação de que o projeto “não tem salvação” parece contrariar o senso comum, tendo em vista que simplesmente engavetá-lo talvez seja desperdício de tempo e inúmeros esforços já despendidos. Por outro lado, seria possível argumentar aquilo que o próprio senso comum denota, ou seja, que em certas hipóteses a tentativa de aproveitar e restaurar algo visceralmente defeituoso seria menos proveitoso do que recomeçar do zero (LEITE; QUANDT, 2015). Segundo os autores, seria possível divagar indefinitivamente a respeito das falhas desse projeto, tendo em vista o “desleixo” com que foi elaborado o pior e mais visível de todos os defeitos:

É possível discorrer indefinidamente sobre os defeitos desse projeto. O mais visível é o desleixo com que foi elaborado - defeito perceptível em cada linha do PLS 236/12, apesar das duas revisões que sofreu. O produto final que deve seguir para a votação apresenta graves defeitos de revisão técnica (1.); é composto por uma Parte Geral altamente defeituosa (2.); é fruto de uma transposição acrílica das leis extravagantes (3.) e, por fim, não obedece a qualquer técnica legislativa uniforme (4.).

[...]

Estamos diante do pior projeto de Código Penal de nossa história republicana. A vingar, virá ao mundo clamando por reforma: a marca registrada de um fracasso legislativo (LEITE; QUANDT, 2015, p. 1).

Por conseguinte, e ainda de acordo com o entendimento supra, seria mais viável que se escrevesse um novo projeto a partir do início, inclusive, bastando a percepção de que todos os erros técnicos não foram sequer percebidos durante todo o período de trabalho de revisão. Um projeto de lei obscuro e confuso não se

embarga, mas se arquiva. Em outras palavras, não há salvação para o PLS 236/12 (LEITE; QUANDT, 2015).

São numerosas e bastante severas as críticas ao projeto de reforma do novo Código Penal, mas apesar disso ainda sobrevive até esta data. A nosso ver, ele certamente possui alguns méritos, sendo um deles a previsão de responsabilidade penal da pessoa jurídica, a qual foi prevista desde a sua primeira versão, com sanções condizentes à sua punição. Portanto, não deixa de ser um grande avanço rumo a uma implementação definitiva e eficaz em punir as condutas socialmente danosas, perpetradas pelas pessoas jurídicas contra o meio ambiente.

Por fim, cumpre observar que na sua versão final, o projeto do novo Código prevê pena a ser aplicada à empresa sucessora. Isso nos casos em que a empresa processada for encerrada (liquidada), somente para camuflar uma possível responsabilidade, fugindo da punição (PASCHOAL, 2013).

2 DAS SANÇÕES PENAIS

2.1 DAS PENAS

Considerada na esfera do direito, a pena expressa um sofrimento, uma dor que recai sobre aquele que cometeu um determinado delito. A pena deve contrapor a força do Estado à força do indivíduo, reprimindo a atividade individual daquele que abusou. Nisso reside o caráter retributivo da pena, segundo o qual:

A pena consubstancia retribuição da culpabilidade do sujeito, considerada a culpabilidade como decorrente da ideia kantiana de livre arbítrio. Esse é seu único fundamento e, com amparo nesse argumento, é que se diz que, se o Estado não mais se ocupasse em retribuir, materializar numa pena a censurabilidade social de uma conduta, o próprio povo que o justifica também se tornaria cúmplice ou conivente com tal prática e a censura também sobre o povo recairia (SUXBERGER, 2006, p. 110).

Os principais defensores desta ideia foram Immanuel Kant e G. F. Hegel. Segundo eles, tal teoria carregava em seus moldes uma influência filosófica de base ética e moral. Nesse contexto, sábias as lições de Pessina (2006), no sentido de que:

O indivíduo que foi sujeito ativo do delito chega a ser sujeito passivo da pena, e como o delito teve como causa a liberdade humana consciente de si mesma e da lei, essa liberdade deve sentir a pressão a que está submetida em nome do direito. A pena deve consistir em algo que restrinja a liberdade do delinquente e seja sentida pelo delinquente como coerção derivada do direito. A pena deve produzir um sofrimento uma dor

[...]

Note-se que evitamos dizer que a pena deve conter um mal para o indivíduo; a retribuição, a nosso juízo, não significa o mal pelo mal; e não acreditamos que a pena deva ser o mal do delinquente. Para nós retribuição significa dizer que, ao falso prazer, causa do delito, deve seguir uma dor. Do ponto de vista subjetivo o delinquente poderá sentir aquela dor como um mal e considerá-lo assim; mas, do ponto de vista objetivo, a restrição, a privação que se inflige ao delinquente não deve ser um mal para ele, mas uma justa dor consequente do ilegítimo/injusto gozo do delito (PESSINA, 2006, p. 172).

Ainda de acordo com Pessina (2006), a pena deve causar ao autor de um delito um sofrimento, uma dor como fruto da violação de uma lei, sendo que a morte

ou a demência tornariam impossível o cumprimento da sanção. Tendo em vista que a morte tudo termina, não haveria sofrimento imposto, e a demência tornaria o sujeito sem a consciência do exato castigo a que fora submetido.

Entretanto, como não podem existir sofrimentos eternos, a pena teria sempre um limite no tempo, bem como na forma do seu cumprimento, o que significa que não poderia, em nenhuma hipótese, atingir a integridade da personalidade humana. Se assim não fosse, estaria sendo negando o próprio dever ao cumprimento da reprimenda, haja vista que o direito da personalidade representa a aptidão não apenas para ser sujeito de direitos, mas também para o cumprimento de obrigações. A pena que negasse a personalidade humana deixaria de cumprir as suas finalidades, transformando-se em um ato de força e tirania praticado pela sociedade em face do indivíduo (PESSINA, 2006).

A tradição relata que a primeira condenação da história da humanidade foi aplicada por Deus no Jardim do Éden, quando Eva e Adão foram expulsos do paraíso, ao comerem do fruto proibido. Apesar de ser um relato bíblico, devendo ser tratado como mito, verdade é que o homem começou a viver em sociedade, passando, também, a adotar um regime de aplicação de penas sempre que regras de conduta fossem violadas. Inúmeras legislações foram surgindo ao longo da história da humanidade, tendo por fim a imposição de penalidades para cada tipo de infração por ela previstas, a exemplo da lei dos Hebreus, concedida por Deus a Moisés, assim como o Código de Hamurábi e de Manu (GRECO, 2006).

Atualmente, percebe-se que as nações estão se preocupando cada vez mais com a integridade humana, buscando afastar as penas cruéis e degradantes dos ordenamentos jurídicos, tencionando a preservação da dignidade da pessoa humana, a exemplo da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, logo em seguida à Segunda Guerra Mundial, em que milhões de judeus foram massacrados pelos nazistas. Ainda assim, podemos dizer que o sistema de penas não tem progredido, haja vista que os exemplos do passado ainda são repetidos em vários lugares, talvez devido, em grande parte, ao crescimento da violência. Isso vem induzindo à criação de penas cruéis, como a castração em caso de estupro, amputação de membros em caso de roubo ou até mesmo a pena de morte (GRECO, 2006).

O Estado é o detentor exclusivo do *jus puniendi*, pois somente ele poderá criar e aplicar penas. Contudo, a aplicação da pena deve sempre observar os princípios expressa ou implicitamente previstos na Carta Constitucional, que consagra um Estado Constitucional de Direito.

No Brasil, tivemos uma lenta e longa evolução no sistema penal. A Constituição Federal prevê, de forma expressa, as espécies de penas passíveis de serem impostas. Visando a proteger os direitos dos cidadãos, residentes ou não no país, proibiu algumas espécies de sanções, entendendo que ofendiam a dignidade da pessoa humana. É nesse sentido que o artigo 5º, inciso XLVII, proíbe as penas: a) de morte, salvo no caso de guerra declarada, nos termos do seu art. 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis (GRECO, 2006).

A nossa Constituição levou em consideração o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III CF/88), ao proibir penas cruéis, de trabalhos forçados e até mesmo a pena de morte, a maior e a mais cruel de todas, já que representa o fim de tudo, apesar de todo o caos e consternação vividos pela sociedade brasileira com o aumento da criminalidade.

Um Estado Democrático de Direito como o nosso deve buscar sempre as garantias dos seus cidadãos. Isso inclui, obrigatoriamente, impor limites ao direito do Estado em punir, como, por exemplo, o dever de obediência aos princípios expressos ou ainda implícitos na Constituição da República.

Preleciona Delmanto (2010, p. 205) que:

A função e a razão de ser da pena encontram-se umbilicalmente vinculadas à função e à razão de ser do Direito Penal, como instrumento excepcional e subsidiário de controle social, visando proteger bens considerados essenciais à vida harmônica em sociedade. Sociedade que pressupõe igualdade de direitos e respeito ao próximo em sua mais ampla acepção, fomentando o desenvolvimento de cada um dos seres humanos que a integram em sua plenitude.

[...]

Claus Roxin preleciona que a missão do Direito Penal “é a de servir à proteção subsidiária de bens jurídicos e com isso o livre desenvolvimento do indivíduo, assim como a manutenção de uma ordem social baseada nesse princípio”.

O direito atua não sobre a existência da pessoa, mas sobre a sua atividade, por isso a pena não poderá atingir direitos da personalidade, diminuindo-os ou

eliminando-os, devendo ser qualitativamente proporcional ao delito. Por isso, os castigos corporais (que lesionam a integridade do organismo físico) e a infâmia (que ataca a integridade da pessoa) não podem se constituir em conteúdo da reprimenda (PESSINA, 2006).

Na Antiguidade, vigorava a vingança privada (o talião) como uma primeira manifestação rude e grosseira dessa correspondência, que devia existir entre a pena e o delito, onde o indivíduo buscava a vingança como resposta à ofensa sofrida. Com isso, acreditava que estava a realizar o princípio da igualdade com a *similitudo suplicii*. A falta dessa proporção entre a pena e o delito podia levar, portanto, a uma enorme injustiça (PESSINA, 2006).

Isso quer dizer, por exemplo, que caso duas pessoas cometam cada uma, individualmente, um homicídio, e venham ambas a ser condenadas à pena de morte, pode ocorrer uma desproporção entre ambas as condenações a depender de como cada delito tenha sido cometido em cada caso concreto, pois qualitativamente eles serão diferentes um do outro. Por esse motivo, a pena deve ser individualizada e aplicada de acordo com a culpabilidade, que representa o juízo de reprovação e censurabilidade de cada indivíduo, considerado *de per se*, levando-se em conta as circunstâncias e condições em que o crime foi praticado.

A pena pode ser considerada como a negação do delito. Por este motivo, o Estado não deve retribuir o mal da pena com o mesmo mal praticado – a ação do delincente. Caso contrário, estaria imitando a ação do criminoso, desvirtuando, assim, uma das finalidades da pena, que seria o fato de ser a pena uma reação do direito ao ilícito, e não uma espécie de vingança arbitrária da sociedade derivada de um “capricho humano”. A lei deve estar preestabelecida (princípio da anterioridade da lei penal) e ser aplicada a todos, indistintamente (princípio da impessoalidade).

As penas devem ser impostas de acordo com a natureza de cada delito. Significa dizer que para crimes menos graves devem ser estabelecidas penas menores, enquanto que para os delitos mais graves as penas devem ser mais enérgicas. Isso denota que seria necessário estabelecer uma gradação entre os delitos, formando uma escala de penas de maneira que a punição se transforme em um paralelismo entre os delitos e suas respectivas penas.

A pena deverá recair unicamente sobre o autor material do delito, não podendo ultrapassar a pessoa do condenado, ou seja, a pena deve se limitar à pessoa do culpado. Isso traduz o princípio da personalidade da pena, já que seria

injusto punir alguém por um ato de outrem, o que leva à compreensão de que é quase impossível que esse princípio se revele absoluto. A condenação de um indivíduo, com a imposição de uma pena, sempre produzirá efeitos indiretos que recairão, inevitavelmente, sobre terceiros inocentes, geralmente pessoas ligadas ao agente, por algum tipo de dependência. Contudo, na medida do possível, deve-se evitar ao máximo a extensão dos efeitos da pena a pessoas estranhas ao delito, devendo o legislador estendê-los somente até o inevitável.

A pena não deve ser aplicada de maneira arbitrária, tendo em conta que aplicador da lei deverá se pautar pelos limites expressos pelo legislador, que estabelece critérios e regras que deverão ser sempre considerados pelo julgador, pautando-se, sobretudo, pelo princípio da proporcionalidade. Pessina (2016, p. 179) afirma que: “A pena não está abandonada ao arbítrio judicial, mas está fixada pela própria lei, e não de um modo inflexível, como pena absolutamente determinada, pois deixa ao critério do juiz certa extensão, dentro de um limite máximo e mínimo”.

Ainda de acordo com ele:

A lei penal adverte e ameaça antes de punir, vendo o delito como uma mera possibilidade, e com esse tipo de eficácia impede o aumento do número de delitos. Mas tem também outra eficácia que deriva de sua própria natureza, ao considerar o delito como mera possibilidade, e ser, por conseguinte, um mandato subordinado à condição. Essa eficácia é própria da relação de condicionalidade e consiste em que o condicionado deve realizar-se quando se realiza a condição (PESSINA, 2006, p. 179).

2.2 CONCEITO

Do latim *poena*, uma pena é a condenação, a sanção ou punição imposta por um juiz ou um tribunal, tal como estipulado pela lei, à pessoa que tenha cometido um delito. A pena pode ser considerada como uma resposta do Estado, titular do *jus puniendi*, ao agente que comete um fato descrito como crime pela lei penal.

Bitencourt (2012, p. 32) conceitua a pena como “um mal que se impõe por causa da prática de um crime: conceitualmente a pena é um castigo, embora seu fim essencial não seja, necessariamente, retributivo”. Já Estefan (2005, p. 144) conceitua a pena como “sanção penal de caráter aflitivo, imposta ao autor culpado por um fato típico e antijurídico”.

Nas palavras de Codesido (2005 apud GOMES DE SOUZA, 2010, p. 76), São Tomas de Aquino define a pena como “la privación de um bien, impuesta por alguna autoridad de acuerdo con la ley y contra la voluntad de una persona, em razón y proporcionada com su culpa anterior y el fin de procurar la paz social”.

Para Sanches (2013, p. 371):

A pena é espécie de sanção penal, isto é, resposta estatal ao infrator da norma incriminadora (crime ou contravenção), consistente na privação ou restrição de determinados bens jurídicos do agente. Sua imposição depende do devido processo legal, através do qual se constata a autoria a materialidade de um comportamento típico, antijurídico e culpável não atingido por causa extintiva da punibilidade.

A pena pode ser considerada como uma espécie de controle estatal irrenunciável, no sentido de que o Estado não poderá se imiscuir em sua imposição em casos de violação da ordem jurídica.

Nucci (2006, p. 359) considera a pena como “a sanção imposta pelo estado, através da sanção penal, ao criminoso cuja finalidade é a retribuição ao delito perpetrado e a prevenção a novos crimes”. O autor assinala, ainda, que de acordo com o vigente sistema normativo brasileiro, a pena é tida como castigo, intimidação ou reafirmação do Direito Penal, recolhimento do agente infrator e ressocialização.

Para Jesus (2009, p. 515), a pena consiste “na sanção aflitiva imposta pelo estado, mediante ação penal, ao autor de uma infração (penal), como retribuição de seu ato ilícito consistente na diminuição de um bem jurídico e cujo fim é evitar novos delitos”.

De acordo com Masson (2010, p. 521), “A pena é a resposta estatal, no exercício do *jus puniendi* e após o devido processo legal, ao responsável pela prática de um crime ou de uma contravenção penal”.

Para que seja aplicada uma pena, é necessária uma conduta ilícita, antijurídica e culpável, sendo indispensável que o poder/dever de punir do Estado seja desencadeado mediante um devido processo legal, com obediência aos princípios insculpidos na Constituição Federal, notadamente o contraditório e a ampla defesa com todos os seus consectários. Aqui, inclui-se a observância do princípio da legalidade, previsto no artigo 5º, inciso II, da Constituição da República.

O estado se constitui em uma sociedade politicamente organizada, que objetiva a manutenção de uma ordem de conduta humana em determinado território, com povo e governo próprios, por meio de regras pré-estabelecidas. A pena é, justamente, o castigo pela violação dessas normas, que assim é definida pela lei como crime.

Destarte, a pena é uma espécie de sanção penal que consiste na privação da liberdade ou restrição de bens jurídicos do indivíduo, aplicada pelo Estado em virtude da prática de um ato descrito como crime pela lei. O objetivo é castigar o autor do delito, readaptá-lo ao convívio social, bem como evitar que o mesmo volte a delinquir, considerando-se que a pena lhe impõe uma espécie de intimidação, que será endereçada não apenas ao criminoso, mas a toda a comunidade.

Em sua obra “Direito Penal - parte geral”, Masson (2010, p. 522) preceitua que:

O bem jurídico de que o condenado pode ser privado ou sofrer limitação pode ser a liberdade (pena privativa de liberdade), o patrimônio (pena de multa), a vida (pena de morte, na excepcional hipótese prevista no art. 5º, XLVII, “a”, da CF/88) ou um outro direito qualquer em conformidade com a legislação em vigor (penas restritivas de direitos).

Importante ter em mente que a pena não é vingança, como também não se constitui apenas em castigo, mas se trata, sobretudo, de um remédio social, devendo ser ministrada como tal. Para que a pena seja eficazmente aplicada, necessário será a observância dos princípios constitucionais (dignidade humana, proporcionalidade, razoabilidade, devido processo legal, etc.), tendo por finalidade proporcionar ao infrator o seu retorno à sociedade com o mínimo de respeito e dignidade, e, ao mesmo tempo, a segurança da sociedade (LIMA, 2010).

2.3 CLASSIFICAÇÃO

A doutrina classifica as penas em:

- a) corporais;
- b) privativas de liberdade: reclusão, detenção e prisão simples (LCP), sendo que a diferença está no regime de cumprimento da pena;
 - ✓ Reclusão: fechado / semiaberto / aberto;

- ✓ Detenção: semiaberto / aberto;
- ✓ Prisão Simples: para as contravenções penais (LCP).
- c) restritivas de liberdade;
- d) pecuniárias e
- e) privativas e restritivas de direitos.

As penas restritivas de direitos se subdividem em cinco espécies de pena:

- ✓ Prestação de serviço à comunidade ou entidades públicas;
- ✓ Prestação pecuniária (inominada e em favor da vítima);
- ✓ Perda de bens e valores (confisco);
- ✓ Interdição temporária de direitos;
- ✓ Limitação de fim de semana (até 5 horas do sábado / até 5 horas do domingo).

Por sua vez, a Constituição Federal prevê as seguintes sanções (art. 5º XLVI):

- a) Privação ou restrição de liberdade;
- b) Perda de bens;
- c) Multa;
- d) Prestação social alternativa;
- e) Suspensão ou interdição de direitos.

O Código Penal classifica as penas em:

- a) Privativas de liberdade;
- b) Restritivas de direitos e
- c) Pecuniárias.

Quanto à pena de multa, a sua quantidade não é cominada pelo Código Penal, que a ela só se refere devendo ser fixada pelo juiz, variando de, no mínimo dez dias-multa a, no máximo, trezentos e sessenta dias-multa (art. 49 *caput* CP). De acordo com o art. 49 § 1º do CP, o valor do dia-multa, igualmente deve ser fixado pelo juiz na sentença, não podendo ser inferior a um trigésimo do salário mínimo mensal de referência vigente ao tempo do fato, nem superior a cinco vezes esse salário (JESUS, 2009).

A Constituição Federal proíbe a pena de morte, salvo em caso de guerra declarada, a de caráter perpétuo (e aqui não significa apenas a pena perpétua, mas a pena de “caráter” perpétuo), a de trabalhos forçados, a de banimento e as penas cruéis (art. 5º, XLVII).

2.4 PRINCÍPIOS E FINS

2.4.1 Princípios

2.4.1.1 Noções Gerais

Em uma primeira análise, é pertinente enfatizar que inúmeras vezes se faz uma certa confusão entre os princípios específicos da pena com os princípios gerais do Direito Penal. No entanto, na verdade ambos não se misturam, afigurando-se fundamental o estudo dos princípios, considerando que eles trazem a lógica do sistema (TARTUCI, 2012).

O conceito de princípio constitui uma construção básica que, muitas vezes, não é conhecida pelos aplicadores do Direito. Em conceito elaborado pelo jurista alagoano Sílvio de Macedo na “Enciclopédia Saraiva de Direito”, obra clássica do século XX, a palavra princípio vem de *principium*, que significa início, começo, ponto de partida, origem. Em linguagem científica, princípio quer dizer fundamento, causa, estrutura. O termo foi introduzido na filosofia por Anaximandro de Mileto, filósofo pré-socrático, que viveu entre 610 a 547 a.C. (FRANÇA, 1977 apud TARTUCI, 2012).

Na precisa lição de Reale (1994, p. 299 apud TARTUCI, 2012, p. 20):

Os princípios são verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da *práxis*.

Constata-se que, em havendo um confronto entre princípios e normas jurídicas, verifica-se que aqueles são mais amplos, abstratos e, muitas vezes, com posição definida na Constituição Federal. Esses são os pontos que os diferenciam das normas, dotadas de concretismo (denota-se um elevado grau de concretude).

Importante salientar que, historicamente, os princípios já estavam previstos como forma de integração da norma no Direito Romano, de acordo com as normas criadas pelo imperador, as *leges*, entre 284 a 568 d.C. Isso sem olvidar, portanto, dos princípios consagrados pelo Direito Romano ou mandamentos do Direito Romano: *honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (viver

honestamente, não lesar a ninguém, dar a cada um o que é seu, respectivamente) (TARTUCI, 2012).

De acordo com os ensinamentos de Picazo (1983 apud BONAVIDES, 2008), a ideia de princípio deriva da linguagem da geometria, onde designa as verdades primeiras. Exatamente por isso é que são “princípios”, ou seja, “porque estão ao princípio”, sendo as premissas de todo um sistema que se desenvolve *more geométrico*. Prossegue, ainda, o citado jurista, que os princípios têm de um lado “servido de critério de inspiração às leis ou normas concretas desse direito positivo” e doutro de normas obtidas “mediante um processo de generalização e decantação dessas leis” (PICAZO, 1983, p. 1267-1268 apud BONAVIDES, 2008, p. 255).

Há uma admirável referência ao conceito de princípio formulado pela Corte Constitucional Italiana, numa das primeiras sentenças de Bonavides, em 1956, nos seguintes termos:

Faz-se mister assinalar que se devem considerar como princípios do ordenamento jurídico aquelas orientações e aquelas diretivas de caráter geral e fundamental que se possam deduzir da conexão sistemática, da coordenação e da íntima racionalidade das normas que concorrem para formar, assim, num dado momento histórico, o tecido do ordenamento jurídico (BONAVIDES, 2008, p. 257).

Em Direito, “os princípios são as ideias centrais de um sistema, ao qual dão sentido lógico, harmonioso, racional, permitindo a compreensão de seu modo de organizar-se” (SUNDFELD, 2008, p. 143 apud GRANZIERA, 2014, p. 55).

Ainda de acordo com o autor:

De um ordenamento jurídico estabelecido podem se extrair seus princípios formadores – valor, forma de conduzir comportamentos, indicações de caminhos -, que constituem a origem do conteúdo das normas. O princípio, pois, confere fundamento às regras estabelecidas e, como tal, possui o traço da normatividade (BONAVIDES, 2002, p. 230 apud GRANZIERA, 2014, p. 55).

O direito é regido por princípios, os quais conferem a ele fundamento para a sua autonomia, estabelecendo uma base lógica em relação ao conteúdo das normas. Quando um princípio é incorporado de forma direta ou indireta por uma norma, fica explicitada pelo legislador a direção que deve ser tomada em relação à determinada regra jurídica.

Entretanto, o princípio poderá estar inserido expressamente no ordenamento jurídico, como poderá resultar de uma formulação teórica, sem deixar, por isso, de constituir uma norma, como, por exemplo, o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular. Muito embora não esteja expressamente previsto no ordenamento jurídico, constitui-se em um dos fundamentos do Direito Público, no qual se inclui o Direito Ambiental (GRANZIERA, 2014).

Podemos dizer, portanto, que os princípios se constituem em parâmetros para a interpretação do conteúdo das demais regras jurídicas, apontando as diretrizes que devem ser seguidas pelos aplicadores do Direito (SPITZCOVSKY, 2013).

Com o passar dos tempos, as civilizações foram evoluindo com o escopo de buscar meios menos violentos para a imposição das penas, ou seja, penas mais humanizadas e em conformidade com os princípios constitucionais previstos na Carta Constitucional, devendo cada uma delas estar pautada em alicerces informadores e humanizadores dos direitos da pessoa humana (PACI, 2014).

A pena não é e nem pode ser transformada em vingança. Por essa razão, a Lei Maior brasileira achou por bem disciplinar os princípios conformadores da aplicação e execução da pena, de maneira que esta não deve ser aplicada contrariando os mesmos. Isso acarretaria infringência direta à Constituição e violação aos direitos e garantias dos cidadãos (PACI, 2014).

2.4.1.2 Classificação

Em verdade, é impossível deixar de reconhecer nos princípios a base e o teor da eficácia que a doutrina mais moderna lhes reconhece e confere, porquanto espargem clareza sobre o entendimento das questões jurídicas por mais complicadas que sejam no interior de um sistema de normas. Estas, em seu raio de abrangência, vinculam-se aos supracitados princípios (BONAVIDES, 2008).

A seguir estão alguns princípios, expressos e implícitos, na Constituição Federal, aplicáveis à pena:

a) Princípio da legalidade:

Este princípio é universal e emana do brocardo "*nulla poena sine lege*", ou seja, "não há pena sem lei anterior que o defina". Está previsto na Constituição Federal, artigo 5º, XXXIX, bem como no artigo 1º do Código Penal (MASSON, 2010).

Referido princípio se fundamentou nas ideias iluministas de Rousseau, encontrando o seu ápice na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789. Há que se destacar a Teoria do Contrato Social, que traduz a ideia de que o Estado é o garantidor dos direitos do homem e que a própria sociedade foi quem concedeu esta garantia. Em outras palavras, podemos assegurar que existem certos direitos que são inerentes à natureza humana e que não poderão ser transmitidos a ninguém, sob pena de perder a condição de ser humano. Em um Estado Democrático de Direito, o princípio da legalidade passou a ser considerado como uma referência quase absoluta, na grande maioria das legislações penais contemporâneas (SOUZA, 2010).

Ao discorrer sobre o assunto, Gomes (2014, p. 1) é do entendimento que:

Não se pode compreender o mecanismo de aplicação da lei penal sem que antes se recorra ao princípio da legalidade, também conhecido como princípio da reserva legal, postulado que se firma ao lado das garantias constitucionais de proteção aos direitos e liberdades individuais. O estudo desse princípio, portanto, é imprescindível à correta análise do funcionamento do Direito Penal no contexto de nosso atual Estado de Direito.

O princípio da legalidade é o princípio que resguarda o cidadão contra os arbítrios do Estado. O poder público, quando do uso dos poderes que lhe são inerentes, muitas vezes extrapola no exercício dos direitos que lhe conferem a lei, causando sérios prejuízos aos direitos dos indivíduos, parte mais vulnerável na relação estado-cidadão, o que revela a relevância desse princípio diante da força coercitiva do estado.

Convém lembrar que:

O princípio da legalidade não é restrito apenas ao Direito Penal, mas sim um caráter de todo o Direito, possuindo apenas “no campo penal – em face dos valores fundamentais da pessoa humana postos em disputa pela sanção criminal – o ápice de sua projeção doutrinária, histórica e o cume da relevância dos seus efeitos concretos” (LOPES, 1994 apud GONÇALVES, 2005, p. 21).

Entretanto, Silva (2000), a despeito do que afirma parcela minoritária da doutrina, posiciona-se na perspectiva de que a melhor técnica seria no sentido de fazer uma diferenciação entre o princípio da legalidade e o princípio da reserva legal, uma vez que “o primeiro significa a submissão e o respeito à lei, ou a atuação dentro

da esfera estabelecida pelo legislador. O segundo consiste em estatuir que a regulamentação de determinadas matérias há de ser feita necessariamente por lei” (SILVA, 2000, p. 421).

Em outras palavras, isso significa que o princípio da legalidade é da maior abrangência em relação ao princípio da reserva legal, tendo em conta que aquele pressupõe qualquer comando jurídico que impõe comportamentos forçados, resultando em uma das espécies normativas devidamente elaboradas, conforme as regras de processo legislativo constitucional. Em contrapartida, o princípio da reserva legal opera de modo mais restrito, não sendo genérico nem abstrato, mas concreto, incidindo somente sobre os campos materiais especificados pela Constituição Federal. Significa dizer que, se todos os comportamentos humanos estão sujeitos ao princípio da legalidade, apenas alguns estão sujeitos ao da reserva legal, porquanto ser este de menor abrangência, porém de maior conteúdo ou densidade.

b) Princípio da personalidade, intransmissibilidade, intranscendência ou responsabilidade pessoal da pena:

A pena é personalíssima, ou seja, ela não deve passar da pessoa do condenado, autor material do delito, tanto na condição de coautoria como de participação (artigo 5º XLV CF).

Nesse sentido, é vedado alcançar familiares do condenado, assim como pessoas estranhas ao delito, não devendo a pena superar a dimensão do estritamente pessoal do acusado. Todavia, a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens, que traduzem efeitos da condenação, podem, nos termos da lei, ser estendidas aos sucessores e contra eles executadas até o limite do valor do patrimônio transferido. Da mesma sorte, a pena de multa não poderá ser cobrada dos sucessores do apenado (MASSON, 2010).

A responsabilidade deve ser sempre pessoal, o que implica que ninguém pode responder criminalmente além dos limites da própria culpabilidade. A pena deve ser aplicada de acordo com a culpabilidade, que é a reprovabilidade pessoal, um juízo de reprovação que se faz ao autor de um fato típico (é a descrição de uma conduta considerada proibida, para qual se estabelece uma sanção) e ilícito (contrário à lei).

Afirma Dotti (2001, p. 65 apud FERREIRA, 2013, p. 3) que “o princípio constitucional da personalidade da pena é um gênero de garantia da qual a individualização da pena é espécie”.

Antigamente, as penas corporais, pecuniárias ou infamantes tinham o poder de ir além do criminoso, atingindo os familiares do mesmo, como foi o caso de umas das condenações mais famosas da nossa história, Joaquim da Silva Xavier, o Tiradentes. Após ser condenado, ele teve os seus bens confiscados e os seus descendentes, filhos e netos foram declarados infames, um verdadeiro exemplo de desrespeito ao princípio em questão (FERREIRA, 2013).

Como nenhuma garantia é absoluta, brilhantes e sábias são as palavras dos mestres Zaffaroni e Pierangeli (2006, p. 232 apud FERREIRA, 2013, p. 4), que alertam para tal fato quando lamentam que “infelizmente, sabemos que na realidade social a pena costuma afetar terceiros inocentes, particularmente os familiares do apenado”.

De uma maneira ou de outra, quando alguém sofre uma condenação, seja de privação da liberdade, restritiva de direitos ou pena pecuniária, esta condenação refletirá em terceiros inocentes, particularmente nos familiares do condenado, que sofrerão as consequências da sentença que tenha imposto a resposta do estado àquele que tenha infringido o comando previsto em uma norma penal incriminadora.

c) Princípio da inderrogabilidade ou inevitabilidade:

A pena deve ser inderrogável no caso de ser praticada uma infração penal. Temos, aqui, um consectário lógico do princípio da legalidade. A pena não poderá deixar de ser aplicada no caso do cometimento de um delito, devendo ser integralmente cumprida, desde que presentes os requisitos necessários para a condenação. Como nenhum princípio é absoluto, este poderá ser mitigado por alguns institutos penais, tais como a prescrição, o perdão judicial, o sursis, o livramento condicional, etc. São casos em que a pena poderá deixar de ser aplicada; será suspensa ou extinta (MASSON, 2010). Nas palavras de Barros (2003, p. 436 apud SANCHES, 2013, p. 379), “a pena, desde que presentes os seus pressupostos, deve ser aplicada e finalmente cumprida”.

Todavia, este princípio deve ser sempre analisado em paralelo com o princípio da necessidade concreta da pena (art. 59 CP), ou seja, a pena só deve ser aplicada em caso de necessidade, caso contrário, o juiz tem o poder de deixar de

aplicá-la, a exemplo do que ocorre com o perdão judicial previsto no art. 121 § 5º do Código Penal (SANCHES, 2013). Isso se dá nos casos em que a condenação já é um suplício ou sofrimento tão grande ao condenado, que por si só já bastaria ao seu castigo, o que tornaria a sanção desnecessária.

d) Princípio da individualização da pena:

A pena deverá ser individualizada, sendo defeso ao estado a aplicação de penas padronizadas: para cada indivíduo uma pena exata e merecida, de acordo com a culpabilidade de cada um (SOUZA, 2010). Sábia a lição do professor Barros, ao discorrer a respeito da fragmentação desse princípio, nestes termos:

A individualização legislativa é operada pelo legislador quando comina a pena abstrata, de acordo com a maior ou menor gravidade do delito. A lei deve prever a espécie e quantidade da pena e, se for o caso, a sua substituição por outras penas mais leves.

A individualização judicial é efetuada pelo magistrado quando, na sentença, impõe a pena concreta ao réu, dosando-a com base nos critérios previstos no art. 59 do Código penal.

A individualização administrativa ou executiva é concretizada na fase de execução da pena, quando se confere para cada condenado um tratamento específico dentro dos estabelecimentos prisionais (BARROS, 2004, p. 436 apud SOUZA, 2010, p. 4).

Nesse conseqüência, Sanches (2013) adverte que a individualização da pena deverá ser observada em três momentos diferentes: 1º) pelo legislador, quando da definição do delito e respectiva pena; 2º) quando da aplicação efetiva da sanção pelo magistrado; 3º) finalmente, na fase de execução da pena, devendo-se levar em conta, nessa fase, os antecedentes e a personalidade do condenado.

É com base neste princípio que o STF vem julgando inconstitucional alguns dispositivos de leis que preveem como obrigatório o regime fechado para início de cumprimento da pena (ex. §1º do art. 2º da lei 8.072/90, Lei dos Crimes Hediondos), o que faz com que o magistrado se abstenha de aplicar a pena de acordo com as condições individuais de cada condenado, privando-se de julgar de acordo com o caso concreto (SANCHES, 2013).

Segundo Bitencourt (2012, p. 199), a “pena deve ser individualizada em cada caso concreto segundo a culpabilidade do infrator”.

e) Princípio da proporcionalidade:

Por vezes, algumas penas aplicadas aos autores de fatos criminosos não são adequadas à gravidade do fato por eles praticado. Destacamos que a obra *Dos Delitos e das Penas*, do Marquês César Beccaria, durante o Iluminismo, fez com que fosse dado um maior destaque a este princípio. Segundo o citado autor:

Entre as penalidades e no modo de aplicá-las proporcionalmente aos delitos, é necessário, portanto, escolher os meios que devem provocar no espírito público a impressão mais eficaz e mais durável e, igualmente, menos cruel no corpo do culpado (BECCARIA, 2006, p. 741 apud SANCHES, 2013, p. 377).

O Estado deve proceder à limitação dos interesses individuais, com o intuito de atender ao interesse público, buscando sempre se pautar pela proporcionalidade entre os meios a serem empregados e os fins a serem alcançados.

Ao aplicar a pena, o magistrado deve sempre observar a relevância do bem jurídico lesionado, bem como as condições pessoais do agente, além de outras circunstâncias que rodeiam o crime e que irão influenciar de maneira direta ou indireta na dosimetria da pena.

A proporcionalidade não proíbe somente o excesso, mas tem por obrigação a proteção dos bens jurídicos de forma suficiente, de maneira que a resposta estatal deve ser equilibrada e necessária (SANCHES, 2013).

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 estabelece que “A lei não deve estabelecer mais do que penas estritamente e evidentemente necessárias” (art. 8º).

O princípio da proporcionalidade não se encontra expressamente previsto na Constituição Federal, contudo, poderá ser extraído de alguns dos seus dispositivos, como, por exemplo, o art. 5º, XLVI e XLVII, dentre outros. Podemos dizer que a proporcionalidade é um princípio que se relaciona mais com as penas privativas de liberdade, pois estas são consideradas a pior das sanções que existem no nosso ordenamento jurídico, não podendo desconsiderar as demais (MEDEIROS, 2010).

Ainda de acordo com os ensinamentos de Sanches (2013), a proporcionalidade veda o excesso, o que evitaria a hipertrofia da punição, ao mesmo tempo em que exige que esta punição seja suficiente e adequada, o que levaria fatalmente a uma proteção deficiente.

Da definição de Nucci (2005, p. 340 apud SOUZA, 2010, p. 4), no que tange ao princípio em exame, “significa ser a pena proporcional ao crime, guardando equilíbrio entre a infração praticada e a sanção imposta”.

f) Princípio da humanidade ou humanização das penas:

A pena deve respeitar os direitos fundamentais da pessoa enquanto ser humano, sendo vedada a violação da integridade física ou moral do apenado, que deve sempre ser informado a respeito dos seus direitos. A própria norma constitucional veda expressamente qualquer espécie de tratamento cruel, desumano e degradante ao preso, assim como assegura a ele defesa técnica por meio de advogado, seja este constituído ou dativo (MASSON, 2010).

Esse princípio possui vários postulados previstos na Lei de Execução Penal (LEP, arts. 41, 88 e 104) e na Constituição Federal (art. 1º III e 5º III, XLVII, XLIX), tendo sido feito com base no axioma da dignidade humana, que exige respeito à integridade física, psíquica e moral do ser humano, incompatível com a imposição de tormentos que sejam insuportáveis. Nessa linha é que se veda a pena de morte (salvo em caso de guerra declarada), perpétuas, de trabalhos forçados, de banimento, cruéis, desumanas e degradantes, assim como o cumprimento em estabelecimentos que não garantam o mínimo de condições dignas à condição humana (DELMANTO, 2010).

O artigo 5º, §§ 1º e 2º da Convenção Americana de Direitos Humanos estabelece que:

Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral (§ 1º). Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou maus tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de sua liberdade deve ser tratada com o devido respeito à dignidade inerente ao ser humano (§ 2º) (SANCHES, 2013, p. 380).

g) Princípio da vedação do *bis in idem*:

A Carta Constitucional não prevê expressamente este princípio, contudo o Estatuto de Roma o concebeu, quando da elaboração do Tribunal Penal Internacional:

Art. 20. Ne bis in idem. 1. Salvo disposição em contrário do presente estatuto, nenhuma pessoa poderá ser julgada pelo Tribunal por atos constitutivos de crimes pelos quais este já o tenha condenado ou absolvido. 2. Nenhuma pessoa poderá ser julgada por outro tribunal por crime mencionado no art. 5º, relativamente ao qual já tenha sido condenada ou absolvida pelo tribunal (SANCHES, 2013, p. 380).

Levando-se em consideração que nenhum princípio é absoluto, o próprio Estatuto de Roma, no art. 20, 3, prevê a possibilidade que ocorra o *bis in idem* em alguns casos específicos, ou seja:

Admite a possibilidade de julgamento por um mesmo fato em casos de crimes de genocídio, crimes de guerra e crimes contra a humanidade, desde que o primeiro tribunal a realizar o julgamento tenha tentado subtrair a competência do tribunal internacional ou não tenha havido a imparcialidade necessária à ação da justiça.

[...]

O princípio do non *bis in idem* tem três significados:

- i. Processual: ninguém pode ser processado duas vezes pelo mesmo fato;
- ii. Material: ninguém pode ser condenado pela segunda vez em razão do mesmo fato;
- iii. Execucional: ninguém pode ser executado duas vezes por condenações relacionadas ao mesmo fato (SANCHES, 2013, p. 380).

Em decorrência desse princípio, alguns doutrinadores entendem ser o instituto da reincidência inconstitucional, tendo em vista que a mesma significa que o crime anterior em que o agente foi condenado já fora levado em consideração para agravar a pena imposta por um crime posterior. Mas, na verdade, a reincidência prevista no art. 61, I do Código Penal é uma agravante genérica, aplicável em casos em que o agente infringiu novamente a ordem jurídica, não pelo mesmo fato pelo qual fora condenado anteriormente, mas sim pela reiteração de algum ato posterior atentatório à lei e à regular convivência social.

A questão chegou até a Suprema Corte (STF), a qual declarou constitucional a aplicação do instituto da reincidência como agravante da pena em processos criminais, em caso julgado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Este manteve a pena de quatro anos e seis meses imposta a réu condenado por crime de extorsão, entendendo como válida a incidência da agravante da reincidência, quando da aplicação da pena (RE 453000 RS, Min. Marco Aurélio, julgamento 04/04/2013).

h) Princípio da necessidade:

Tal princípio consigna que a pena só deve ser aplicada em caso de necessidade, pois como discorre Beccaria (2002, p. 19):

Todo ato de autoridade de um homem sobre outro homem que não derive da absoluta necessidade é tirânico. Eis, pois, sobre o que se fundamenta o direito que o soberano tem de punir os delitos: a necessidade de defender o depósito de bem-estar público das usurpações particulares.

Frota (2008, p. 26) discorre a respeito do referido princípio, citando posicionamento do penalista Luís Flavio Gomes:

Para Luiz Flávio Gomes, após o julgador detectar a culpabilidade do agente, deve o magistrado trazer a lume o princípio da necessidade concreta da pena, isto é, ao juiz cabe analisar se o interesse estatal em punir o delito tem pertinência ou não (GOMES, 2007, p. 574 apud FROTA, 2008, p. 26).

Verificada a pena adequada ao caso concreto, a punição somente se justifica e legitima se, dentre os diversos provimentos estatais dotados de idêntica eficácia, for aplicado o menos oneroso ou ofensivo aos bens, interesses e direitos daquele que sofre determinada constrição (OLIVEIRA, 2006, apud FROTA, 2011). Oportuno salientar que tais argumentos se aplicam, também, às pessoas jurídicas.

i) Princípio da insignificância:

Também chamado de “princípio da bagatela”, o princípio da insignificância vem ganhando força na doutrina e jurisprudência. De acordo com ele, o Direito Penal só deverá se preocupar com bens jurídicos relevantes, não devendo se ater a condutas incapazes de lesioná-los.

Pode-se afirmar que este princípio encontra seu fundamento no conceito de tipicidade material (a real lesividade social da conduta), pois é exatamente aqui que se revela o verdadeiro sentido do princípio da insignificância. Não basta que a conduta praticada tenha correspondência somente nos elementos de um tipo penal (tipicidade formal), sendo indispensável que esta conduta seja capaz de lesar ou ao menos expor a perigo de lesão o bem jurídico (MICHELETTO, 2013).

O princípio da insignificância aponta que o bem juridicamente protegido pelo Direito Penal deverá ser relevante, devendo ser afastados da sua esfera de atuação

aqueles considerados inexpressivos. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em seu Glossário Jurídico, o referido princípio:

Tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, ou seja, não considera o ato praticado como um crime, por isso, sua aplicação resulta na absolvição do réu e não apenas na diminuição e substituição da pena ou não sua aplicação. Para ser utilizado, faz-se necessária a presença de certos requisitos, tais como: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (exemplo: o furto de algo de baixo valor). Sua aplicação decorre no sentido de que o Direito Penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

Existe uma corrente bastante radical da doutrina que sustenta que todo e qualquer bem jurídico é merecedor da proteção penal, desde que haja previsão legal para tanto, não se cogitando do seu real valor, em qualquer caso. Tal entendimento levaria a situações absurdas, como é o caso do crime de furto, visto que o legislador, ao criar esta figura delitiva, resta claro que não quis proteger toda e qualquer espécie de patrimônio, preocupando-se apenas com aqueles que possuem efetivamente alguma importância.

No que se refere aos crimes ambientais, a doutrina e a jurisprudência caminham no sentido de recorrer ao princípio da insignificância como “instrumento seletivo” das ações que possam vir a lesar o bem jurídico protegido pela lei penal. A aplicação do supracitado princípio se apresenta bastante complexa em matéria ambiental, tendo em vista as peculiaridades que a matéria encerra (PRADO, 2013).

Ao discorrer a respeito do consignado princípio, o autor afirma que o mesmo fora formulado por Claus Roxin, como uma forma de manifestação contrária ao uso excessivo da sanção criminal, devendo as ações ou omissões que afetem apenas infimamente um bem jurídico-penal serem tidas como atípicas. Isso significa que uma lesão considerada “irrelevante” não justificaria a imposição de uma pena, devendo, portanto, ser excluída a tipicidade da conduta nos casos de lesões de pouca gravidade (PRADO, 2013).

Em sede de crimes ambientais, menciona-se como exemplos o abatimento de duas aves de espécies nativas brasileiras que não afeta o equilíbrio ecológico do

local, mas que se coaduna com o delito do artigo 50 da Lei 9.605/98, a manutenção de ave em cativeiro somente para lazer, sem que tenha a mesma sido caçada ou utilizada de maneira ilegal, o abatimento de espécime que não acarrete prejuízo à cadeia alimentar e ao equilíbrio ecológico, etc.

Por ser um conceito extremamente fluido e de enorme imprecisão e amplitude, defende-se o exame de cada caso concreto, mediante uma interpretação restritiva, motivo pelo qual referido princípio – de ordem político-criminal – vulneraria de alguma forma a segurança jurídica, peça angular do Estado de Direito.

De qualquer modo, ainda de acordo com o entendimento de Prado (2013, p. 124), devemos atentar na direção de que:

A restrição típica decorrente da aplicação do princípio da insignificância não deve operar com total falta de critérios ou derivar de interpretação meramente subjetiva do julgador, mas ao contrário, há de ser resultado de uma análise acurada do caso em exame com o emprego de um ou vários vetores – vg., valoração socioeconômica média existente em determinada sociedade, culpabilidade, personalidade, conduta social, antecedentes, além da atenção às especificidades e complexidades próprias da tutela ambiental – tidos como necessários à determinação do conteúdo da insignificância. Isso do modo mais coerente e equitativo possível, com o intuito de afastar eventual lesão ao princípio da segurança jurídica.

Por fim, importante salientar que não há unanimidade tanto por parte da doutrina como da jurisprudência, no que tange à aceitação do princípio da insignificância, no âmbito do Direito Ambiental.

Em julgado recente do Supremo Tribunal Federal, a Suprema Corte, pelo cabimento do princípio da insignificância, reconheceu a ausência do requisito da justa causa para a abertura da ação penal. Isso em decorrência de uma mínima ofensividade da conduta do agente, de um reduzido grau de reprovabilidade do comportamento, bem como pela inexpressividade da lesão jurídica provocada pelo agente:

EMENTA: INQUÉRITO. DENÚNCIA CONTRA DEPUTADO FEDERAL. CRIME AMBIENTAL. PESCA EM LUGAR INTERDITADO POR ÓRGÃO COMPETENTE. ART. 34 DA LEI N. 9.605/1998. AFASTAMENTO DA PRELIMINAR DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. ALEGADA FALTA DE JUSTA CAUSA PARA O PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL. ACOLHIMENTO. 1. Inviável a rejeição da denúncia, por alegada inépcia, quando a peça processual atende ao disposto no art. 41 do Código de Processo Penal e descreve, com o cuidado necessário, a conduta criminosa imputada a cada qual dos denunciados, explicitando, minuciosamente, os fundamentos da acusação. 2. Hipótese excepcional a revelar a ausência do requisito da justa causa para a abertura da ação penal, especialmente pela mínima ofensividade da conduta do agente, pelo reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e pela inexpressividade da lesão jurídica provocada (INQUÉRITO, DF – DISTRITO FEDERAL - Relator (a) Min. Cármen Lúcia, julgamento: 01/03/2016, órgão julgador: 2ª Turma).

No entanto, em sentido contrário, ou seja, pelo não reconhecimento do princípio da insignificância, temos também julgado recente em que a conduta do agente foi revestida de intenso grau de reprovabilidade, devido ao fato de ser considerada potencialmente suficiente para causar danos significativos ao equilíbrio ecológico do local da pesca:

EMENTA Habeas corpus. Penal. Constitucional. Pesca em local proibido. Crime ambiental tipificado no art. 34, caput, e parágrafo único, inciso III, da Lei nº 9.605/98. Proteção criminal decorrente de mandamento constitucional (CF, art. 225, § 3º). Reconhecimento do princípio da consunção entre as condutas imputadas. Tema não analisado pelas instâncias antecedentes. Dupla supressão de instância que não se admite configurada. Não conhecimento. Precedentes. Atipicidade das condutas. Pretendida aplicação da insignificância. Impossibilidade. Interesse manifesto do estado na repreensão às condutas delituosas que venham a colocar em situação de risco o meio ambiente ou lhe causar danos. Paciente surpreendido com 120 kg (cento e vinte quilos) de pescado. Conduta revestida de intenso grau de reprovabilidade, já que potencialmente suficiente para causar danos significativos ao equilíbrio ecológico do local da pesca. Conhecimento parcial de habeas corpus. Ordem denegada. 1. A questão relativa ao princípio da consunção não foi tratada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região nem submetido ao crivo do Superior Tribunal de Justiça. Portanto, sua análise, de forma originária, pelo STF, configuraria inegável dupla supressão de instância, a qual não se admite. Precedentes. 2. Não há como se afirmar, de plano, que a conduta do paciente, surpreendido com “1 (uma) canoa, 3 (três) malhadeiras de mica malha 50 medindo 60 (sessenta) metros de comprimento, além de 120 (cento e vinte) quilos de pescado obtido em um único dia em área proibida”, seria inexpressiva ao ponto de torná-la irrelevante. 3. A quantidade significativa de pescado apreendido em poder do paciente, revela-se

potencialmente suficiente para causar danos ao equilíbrio ecológico do local da pesca (Reserva de Desenvolvimento Sustentável de Mamirauá), não havendo que se falar, portanto, em incidência do princípio da insignificância na espécie. 4. Habeas corpus do qual se conhece parcialmente. Ordem denegada (HC 130533/AM – HABEAS CORPUS; Relator (a): Min. Dias Toffoli; julgamento 21/06/2016; julgador: 2ª Turma).

2.4.2 Fins da Pena

Atualmente, tem-se discutido bastante a respeito das finalidades que devem ser atribuídas às penas. O Código Penal no art. 59 prevê que: “As penas devem ser necessárias e suficientes à prevenção e reprovação do crime”. Portanto, levando-se em conta a legislação penal, a pena deve ser entendida como uma reprovação à conduta praticada pelo agente, e, ao mesmo tempo, prevenção de futuros delitos (GRECO, 2011).

No que tange aos fins da pena, Beccaria (2002, p. 42) é enfático ao estatuir que “das singelas considerações das verdades até aqui expressas, advém a evidência de que o fim das penalidades não é torturar e afligir um ser sensível, nem desfazer um crime que já está praticado”.

Prossegue, ainda, o citado autor:

Como pode um organismo político que, em lugar de se dar às paixões, deve ocupar-se com exclusividade em colocar um freio nos particulares, exercer crueldades inócuas e utilizar o instrumento do furor, do fanatismo e da covardia dos tiranos? Os berros de um desgraçado nas torturas poderão torar do seio do passado, que não retorna mais, uma ação já praticada? Não. Os castigos têm por finalidade única obstar o culpado de tornar-se futuramente prejudicial à sociedade e afastar os seus patrícios do caminho do crime (BECCARIA, 2002, p. 43).

O debate a respeito das finalidades das penas levou a doutrina a estabelecer três grupos ou teorias: das absolutas, das teorias relativas e das teorias mistas. No que se relaciona à primeira, teoria absoluta, a finalidade é retributiva; a segunda tem um caráter preventivo, ou seja, pune-se para não delinquir; esta se divide em prevenção geral e especial. Já a teoria mista apresenta dupla finalidade: retribuir e prevenir.

Segundo Ferrajoli (2002, p. 204 apud GRECO, 2012, p. 473):

São teorias “absolutas” todas aquelas doutrinas que concebem a pena como um fim em si própria, ou seja, como castigo, reação, reparação ou ainda, ‘retribuição’ do crime, justificada por seu intrínseco valor axiológico, vale dizer, não um meio, e tampouco um custo, mas sim, um dever ser metajurídico que possui em si seu próprio fundamento. São, ao contrário, ‘relativas’ todas as doutrinas utilitaristas, que consideram e justificam a pena enquanto meio para a realização do fim utilitário da prevenção de futuros delitos.

De acordo com Greco (2012), o caráter retributivo da pena reside na reprovação, de acordo com a sistemática da teoria absoluta, o que levaria a sociedade a se sentir satisfeita, na medida em que se tem um “pagamento” ou mesmo uma “compensação” por parte do condenado, quando a pena imposta for privativa de liberdade, obviamente. Isso ocorre devido ao fato de que, nos casos em que se aplica ao sentenciado uma pena restritiva de direitos ou mesmo uma pena de multa, tem-se uma sensação de que o delito ficou impune, o que revela uma tendência natural do homem em se regozijar com a aflição causada pela privação de liberdade.

Respeitável o posicionamento de Delmanto (2010, p. 32), para quem:

O sentimento de vingança, de retribuição do mal pelo mal encontra raízes no âmago do ser humano, uma característica atávica, algo que passa de geração a geração como um instinto. [...]. Talvez a vingança desperte em muitos um sentimento de satisfação, de alívio, de justiça realizada.

Conforme relacionado anteriormente, de acordo com a teoria absoluta, a pena é entendida como uma retribuição justa do estado, ao mal injusto provocado pelo condenado, seja crime ou contravenção (*punitur quia peccatum est*). Esta teoria possui algumas críticas, dentre as quais não ter finalidade prática, pois não se preocupa com a readaptação do criminoso que teria, primordialmente, como escopo, a sua reinserção no seio da sociedade. Para esta corrente, a pena seria mero instrumento de vingança do Estado contra o infrator, possuindo como finalidade única o castigo e o conseqüente restabelecimento da ordem jurídica (MASSON, 2010).

Na reprovação, segundo a teoria absoluta, reside o caráter retributivo da sanção penal, conforme dito acima, que na precisa lição de Roxin (1997, p. 81-82 apud GRECO, 2012, p. 473) significaria que:

A teoria da retribuição não encontra o sentido da pena na perspectiva de algum fim socialmente útil, senão em que, mediante a imposição de um mal merecidamente se retribui, equilibra e expia a culpabilidade do autor pelo fato cometido. Se fala aqui de uma teoria absoluta, porque para ela, o fim da pena é independente, desvinculado de seu efeito social. A concepção da pena como retribuição compensatória realmente já é conhecida desde a antiguidade e permanece viva na consciência dos profanos com uma certa naturalidade: A pena deve ser justa e isso pressupõe que se corresponda em sua duração e intensidade com a gravidade do delito, que o compense.

As teorias relativas adotam entendimento contrário ao das absolutas, tendo a pena por finalidade a prevenção, ou seja, evitar a prática de novas condutas delitivas, sendo a imposição do castigo considerado irrelevante. A pena serve para a proteção da sociedade, não se esgotando em si mesma, tendo por fim evitar a prática de novos delitos (MASSON, 2010).

Para os utilitaristas (Teoria Relativa), as penas seriam um meio para se alcançar determinadas finalidades. De acordo com esta teoria, a prevenção poderá ser:

- a) Prevenção geral – negativa e positiva;
- b) Prevenção especial – negativa e positiva.

A prevenção geral negativa, conhecida também por “prevenção por intimidação”, entende que a pena aplicada ao delinquente traz reflexos para toda a sociedade, o que faz com que os demais (a sociedade como um todo) que venham a tomar conhecimento dessa condenação reflitam, pensem antes de cometer algum ato contrário ao ordenamento jurídico. A pena serve como inibição de um impulso ou vontade de violar bens jurídicos protegidos pela norma penal.

Pertinente o postulado segundo o qual se depreende que na prevenção por intimidação (prevenção geral negativa):

Existe a esperança de que os concidadãos com inclinações para a prática de crimes possam ser persuadidos através da resposta sancionatória à violação do direito alheio, previamente anunciada, a comportarem-se em conformidade com o direito; esperança, enfim de que o Direito Penal ofereça sua contribuição para o aprimoramento da sociedade (HASSEMER, 1993, p. 34 apud GRECO, 2011, p. 474).

Ainda de acordo com Hassemer (1984, p. 380 apud BITENCOURT, 2011, p. 157), a teoria defendida por Feuerbach sustenta que:

É através do Direito Penal que se pode dar uma solução à criminalidade [...]. A pena é, efetivamente, uma ameaça da lei aos cidadãos para que se abstenham de cometer delitos; é, pois, uma coação psicológica com a qual se pretende evitar o fenômeno delitivo.

Quanto à vertente da prevenção geral positiva, a pena irá demonstrar e reafirmar a existência e eficiência do Direito Penal, visto que todos estão sujeitos aos mandamentos expressos da norma penal, que será aplicada a quem quer que tenha praticado algum ato que contrarie o ordenamento jurídico. Isso funcionaria na medida em que a pena teria uma certa publicidade, no sentido de se conseguir impor uma certa temeridade aos demais que tentassem desrespeitar, de alguma forma, o comando expresso pela norma. A pena teria um efeito pedagógico, reafirmando a efetividade do Direito Penal, assim como uma credibilidade da população no poder judiciário, demonstrando que aquele que cometeu crimes não ficará impune, o que traria certa tranquilidade e paz social.

Precisamente nessa seara, Queiróz (2001, p. 40 apud GRECO, 2011, p. 474) assenta posição segundo a qual se entende que:

Para os defensores da prevenção integradora ou positiva a pena presta-se não a prevenção negativa de delitos demovendo aqueles que já tenham incorrido na prática do delito; seu propósito vai além disso: Infundir na consciência geral, a necessidade de respeito a determinados valores, exercitando a fidelidade ao direito; promovendo, em última análise, a integração social.

A prevenção geral positiva, portanto, consiste em reafirmar a existência, a validade e a eficiência do Direito Penal, rompendo com a ideia de uma lei particular para demonstrar que a lei é genérica, aplicável a todos, visando a reforçar a confiança da sociedade em um ordenamento jurídico (Direito) eficaz e inviolável (MASSON, 2010). A intenção aqui não é a intimidação, mas assegurar e estimular a confiança da sociedade no poder do estado de execução do ordenamento jurídico (SANCHES, 2013).

Para a Teoria da Prevenção Especial Positiva, a preocupação seria a ressocialização do apenado, pois somente com a sua recuperação é que se faria da pena um instituto legítimo, beneficiando a sociedade e o próprio delinquente que estaria mais apto ao convívio social. A preocupação aqui é com a ressocialização do

delincente - a pena teria legitimidade somente quando fosse capaz de promover a ressocialização do criminoso.

A prevenção especial negativa se coaduna com a ideia de que melhor seria intimidar o condenado para que ele não volte a praticar delitos, evitando-se, com isso, a reincidência. A pena deve servir para inibir (evitar) a reincidência.

Temos, por fim, a Teoria Eclética, unificadora, mista, intermediária, conciliatória ou unitária, a qual reúne as anteriores (absolutas e relativas), entendendo que não seria possível separar uma da outra, tendo em conta que a imposição de uma sanção será sempre um castigo e, simultaneamente, um meio de prevenção de novos crimes (prevenção + retribuição).

Esta teoria foi desenvolvida por Adolf Merkel, sendo a doutrina que predomina atualmente, em decorrência das críticas existentes às teorias absolutas e relativas. Preleciona Carvalho Neto (1999 apud GROKSKREUTZ, 2015, p. 16): “Das críticas opostas a estas teorias surgiram às chamadas teorias mistas ou ecléticas, que tentam fundi-las, mesclando os conceitos preventivos com os retributivos”.

A Teoria Mista foi adotada pelo nosso estatuto penal, no art. 59, *caput*, ao dispor que a pena será estabelecida pelo juiz “conforme seja necessário e suficiente para prevenção e reprovação do crime”. Não bastasse, esse posicionamento é encontrado em diversos dispositivos do Código Penal brasileiro, como, por exemplo, nos artigos 121 § 5º e 129 § 8º, ao prever o perdão judicial para os delitos culposos, homicídio culposo e lesões corporais culposas, respectivamente, deixando claro que o juiz poderá conceder o perdão judicial nos casos em que o agente já foi punido pelas consequências do crime por ele perpetrado, ou seja, já houve a retribuição. Neste caso, entende-se que as consequências do delito já causaram um mal maior ao agente do que a própria pena, não sendo mais “necessário” (princípio da necessidade da pena) a imposição de um outro sofrimento (MASSON, 2010).

De toda sorte, a possibilidade de atribuição dos fins das penas às pessoas jurídicas é um assunto ainda bastante controvertido na doutrina. De acordo com Sanctis (1999 apud HAMMERSCHMIDT, 2005), a prevenção geral, no que concerne às pessoas jurídicas, produz um efeito negativo, ou seja, um efeito inibitório da condenação, que seria sentido pela empresa, que não voltaria mais a delinquir. Sendo assim, as pessoas físicas que compõem a corporação seriam atingidas, posto que a punição do todo sempre prejudicaria as partes. Além disso, como a pena tem por finalidade privar o apenado de bens jurídicos, bastaria que ela

recaísse exclusivamente sobre bens jurídicos de sua titularidade (da empresa) para que não se ultrapassasse a sua individualidade, evitando-se, com isso, atentado ao princípio da personalidade da pena.

Em contrapartida, Shecaira (2003 apud HAMMERSCHMIDT, 2005, p. 5) assevera que:

A prevenção geral possui um papel relevante na reprovação dos atos ilícitos perpetrados pela empresa, mas no que tange ao seu efeito positivo, e não negativo ou inibitório; isso se revelaria não pela gravidade da pena, já que isso importaria em graduá-la no seu valor máximo, mas como resultado de uma eficaz atuação da justiça e da consciência que a sociedade passaria a ter sobre a realidade. Além disso, a pena de prestação de serviços à comunidade seria a mais adequada à finalidade de justificar a pena por sua repercussão social, já que a mesma vai ao encontro do pensamento de prevenção geral positiva.

O argumento segundo o qual a pessoa jurídica é incapaz de se arrepender não se constitui em óbice à sua responsabilização. Significa que o caráter preventivo da pena deve se dirigir às pessoas físicas que se utilizam da pessoa jurídica para cometer ilícitos, o que iria atender de forma inequívoca ao caráter preventivo da pena, tanto no seu aspecto geral de intimidar os demais membros da comunidade como no seu aspecto especial, uma vez que serviria de contra estímulo àqueles que se utilizam do ente moral para práticas delituosas (HAMMERSCHMIDT, 2005).

Por conseguinte, Dotti (2001 apud HAMMERSCHMIDT, 2005) se opõe à responsabilidade penal do ente coletivo por ofensa aos princípios informadores da Teoria das Penas e das Medidas de Segurança, já que a pena criminal seria a expressão de sofrimento e tormento, sendo necessária e suficiente para a prevenção e reprovação do crime (art. 59 CP). Nesse aspecto, não seria possível falar em execução da pena criminal que pressupõe aflição e reinserção social sobre a pessoa jurídica, já que a pena deveria se destinar somente ao homem, pessoa física.

Ainda no que se refere à prevenção geral, relativamente à questão do meio ambiente, pode-se afirmar que ela se apresenta como um freio, uma intimidação ou ameaça, obstando as pessoas, inclusive as jurídicas, a não incidirem em prática de crimes contra o meio ambiente.

Além disso, a pena também se apresenta como forma de prevenção especial, neste caso, direcionada à pessoa do infrator, tendo por finalidade evitar que no

futuro, em face da ameaça de uma sanção penal, aquele volte a delinquir, passando, por conseguinte, a adequar socialmente o seu comportamento (BONAT, 2006).

Pertinente o entendimento de Sá (2000 apud HAMMERSCHMIDT, 2005, p. 8):

A adoção da teoria da prevenção geral para as pessoas jurídicas parece estar intimamente vinculada ao recurso à lei criminal como instrumento eficiente e simbólico, não se concebendo a existência de uma pena que não se revista de qualquer outra finalidade que a não de ostentar uma função simbólica, que teria por finalidade tão somente aumentar a credibilidade do direito frente à sociedade.

Entrementes, no que se refere à proteção do meio ambiente, prevalece o caráter preventivo da pena, com a finalidade de se evitar crimes ambientais que têm como consequências graves danos ao meio ambiente.

Diante dessa sistemática, insta destacar a previsão de publicização da condenação judicial sofrida pelo ente coletivo, no sentido de dar publicidade à sentença que tenha condenado a pessoa jurídica por crime contra o meio ambiente. Essa seria uma medida por demais interessante e que alteraria a lógica do paradigma punitivo vigente, vindo a reforçar a publicidade da imputação da responsabilidade como uma resposta em si relevante do sistema jurídico para a sociedade. A mencionada medida nos parece possuir um forte efeito especial-preventivo, principalmente sobre as empresas cujas ações são negociadas em bolsas de valores, desencorajando-as de cometerem delitos no âmbito de suas atividades (MACHADO, 2009).

Insta salientar, por último, que a Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) dá ênfase à finalidade preventiva da pena em seus aspectos geral e especial. É o caso do art. 10, *caput*, que dispõe que: “a assistência ao preso e ao internado é dever do estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência da sociedade”. Finalmente, a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, e incorporada ao direito brasileiro através do Decreto 678/1992, prevê no seu art. 5º, item 6 que “as penas privativas de liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados” (MASSON, 2010).

3 DAS PENAS APLICÁVEIS ÀS PESSOAS JURÍDICAS

O artigo 21 da Lei 9.605/98 estabelece as espécies de penas aplicáveis às pessoas jurídicas, sendo elas: multa, restritivas de direitos e prestação de serviços à comunidade. A lei traz a previsão de penas privativas de liberdade, restritivas de direitos e multa no que concerne aos crimes contra o meio ambiente e o equilíbrio ecológico (LEUZINGER; CUREAU, 2008).

As penas privativas de liberdade são de reclusão e detenção, sendo aplicáveis tão somente às pessoas físicas, obviamente devido ao fato de não ser possível às pessoas jurídicas cumpri-las. No que tange à pena de multa, não há, em princípio, diferenças relevantes entre a pessoa física e a pessoa jurídica, podendo a mesma ser aplicada de maneira isolada, cumulativa ou alternativamente em relação a outras penas.

Importante salientar, de antemão, que a Lei 9.605/98 não foi muito feliz na sistematização das penas restritivas de direito aplicáveis no artigo 8º, inciso III, que prevê as espécies de penas aplicáveis às pessoas físicas, no que se refere à pena de suspensão parcial ou total de atividades, podendo ser aplicadas somente às pessoas jurídicas, uma vez que estas são as únicas que realizam atividades, enquanto a pessoa física realiza condutas. Todavia, essa posição não é pacífica, tendo em conta que existem outros autores que entendem que a suspensão de atividades também poderá ser imposta à pessoa física (LEUZINGER; CUREAU, 2008).

O artigo 8º da Lei dos Crimes Ambientais cuida das penas restritivas de direitos aplicáveis às pessoas físicas, enquanto os artigos 22 e 23 da mesma lei tratam das restritivas de direitos aplicáveis às pessoas jurídicas.

Uma curiosidade que chama a atenção no âmbito das restritivas de direito é quanto à pena de prestação de serviços à comunidade, uma vez que o artigo 8º, inciso I, coloca a pena no elenco das espécies de penas restritivas de direitos (tal qual o nosso Código Penal). Por outro lado, o artigo 21 da mesma lei, ao dispor a respeito das penas previstas para as pessoas jurídicas, coloca a mesma em um patamar de pena autônoma, ou seja, não a elenca como espécie de pena restritiva de direito.

No que concerne às pessoas físicas, as penas restritivas de direitos são penas alternativas expressamente previstas em lei, que têm por finalidade evitar o

encarceramento dos criminosos que tenham cometido infrações penais consideradas menos graves. Isso, em tese, promoveria a sua recuperação por meio da restrição a certos direitos, sendo, portanto, sanções penais autônomas e substitutivas - substitutivas pelo fato de derivarem da permuta que se faz após a aplicação da pena privativa de liberdade, em decorrência de uma sentença condenatória; e autônomas porque subsistem por si mesmas após a substituição, onde o juiz deverá fazer cumprir a restritiva de direito e não a privativa de liberdade, salvo em caso de descumprimento desta última, quando haverá a sua conversão (NUCCI, 2006).

A Lei 9.605/98, no artigo 7º, dispõe nesse mesmo sentido, ou seja, “as penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade nos crimes culposos ou quando aquelas forem inferiores a quatro anos”. Ao examinar a lei em questão, podemos verificar que dentre o rol dos crimes ambientais ali previstos, apenas os descritos nos artigos 35, 40 e 54 não admitem a mencionada substituição.

No caso das penas restritivas de direitos previstas na Lei dos Crimes Ambientais aplicáveis às pessoas jurídicas, observamos uma nítida distinção daquelas previstas para as pessoas físicas, posto que para aquelas as restritivas de direitos são penas autônomas, mas não substitutivas das privativas de liberdade, aplicando-se diretamente em decorrência do cometimento de um crime ambiental praticado pelo ente coletivo. Entretanto, as penas restritivas de direitos previstas nos artigos 22 e 23 da Lei Ambiental possuem a mesma duração de uma pena privativa de liberdade que seria aplicável a uma pessoa física, devendo ser levado em conta os patamares máximos e mínimos previstos em cada tipo penal incriminador.

3.1 DAS PENAS APLICÁVEIS ÀS PESSOAS JURÍDICAS EM ESPÉCIE

Sendo o enfoque principal do nosso trabalho o regime das penas aplicáveis às pessoas jurídicas, impõe-se, nesse tópico, a análise das penas a elas previstas.

De início, cumpre observar que o fato das penas previstas para as pessoas jurídicas estarem em uma parte geral da Lei dos Crimes Ambientais, não é suficiente para macular a lei de inconstitucionalidade ou ilegalidade. Tal previsão já consta no próprio Código Penal, como se denota do art. 43 e ss., onde se percebe que as penas restritivas de direitos previstas para as pessoas físicas, na verdade, tratam de

penas autônomas (art. 44, CP, art. 7º da Lei 9.605/98), posicionadas em uma parte que pode ser considerada como geral (BONAT, 2006).

Denota-se, claramente, que o legislador apresentou uma previsão dos tipos penais, bem como as penas aplicáveis aos entes coletivos, mesmo não sendo esta a melhor construção. Certo é que, estabelecidas as regras aplicáveis, seja dos preceitos primários ou dos secundários das normas penais incriminadoras, caberá aos operadores do Direito a integração daqueles preceitos primários, no sentido de dar efetividade à própria previsão constitucional (deverá o operador do direito fazer a integração da parte geral com a parte especial da lei) (BONAT, 2006).

Ressalta-se que as penas previstas para os crimes ambientais, regra geral, não ultrapassam quatro anos. Isso significa que, em sua maioria, são consideradas infrações de menor potencial ofensivo. A nosso ver é um verdadeiro absurdo, em se tratando de bem de tão elevada importância e essencial à vida do planeta.

Só são aplicadas penas superiores a quatro anos, de acordo a lei ambiental, nos casos do art. 35 (pesca mediante o uso de explosivos ou de substâncias tóxicas), art. 40 (causar dano às unidades de conservação) e no parágrafo 2º do art. 54 (crime de poluição qualificada). As penas atribuídas às pessoas jurídicas estão previstas nos artigos 21 a 23 da Lei 9.605/98.

Não obstante, convém destacarmos o disposto no artigo 12 do Código Penal, o qual dispõe que “as regras gerais do Código Penal são aplicáveis aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso” (BROTAS; ZOUAIN, 2012). Este dispositivo está em consonância com o artigo 79 da Lei dos Crimes Ambientais, que dispõe expressamente a respeito da aplicação subsidiária do Código Penal e Processo Penal às disposições contidas na mencionada lei.

Como assinalado, no tocante às penas aplicáveis às pessoas jurídicas quando cometem crimes ambientais contra a fauna, flora, administração ambiental, poluição, dentre outros, prevê o art. 21 da Lei 9.605/98 que poderão ser aplicados três tipos de pena, de forma isolada, alternativa ou cumulativa, quais sejam: I – multa; II – restritivas de direitos; III – prestação de serviços à comunidade.

Vejamos:

Art. 21. As penas aplicáveis isolada, cumulativa ou alternativamente às pessoas jurídicas, de acordo com o disposto no art. 3º, são:

I - multa;

II - restritivas de direitos;

III - prestação de serviços à comunidade.

Este dispositivo prevê as penas que podem ser aplicadas aos entes coletivos, como dispõe o art. 3º da mencionada Lei dos Crimes Ambientais. Como ressaltado previamente, as penas poderão ser aplicadas pelo juiz de maneira isolada (apenas uma delas), cumulada (aplica mais de uma das penas previstas) ou de forma alternativa (pode escolher a pena mais condizente com o delito perpetrado) (COPOLA, 2012).

Ao contrário do que sucede com as penas restritivas de direitos previstas no Código Penal, que são penas substitutivas das privativas de liberdade, e desde que presentes os requisitos legais para a substituição, as restritivas predispostas na Lei dos Crimes Ambientais são penas principais não substitutivas. Ao discorrer a respeito das penas aplicáveis às pessoas jurídicas, o desembargador Fábio Bittencourt da Rosa dispõe:

Registre-se que essas não são sanções substitutivas como acontece no artigo 44 do Código Penal e no art. 7º da lei 9.605/98 em relação às pessoas físicas. São penas principais e únicas aplicáveis às sociedades. Se a pessoa jurídica for condenada e o diretor absolvido ou tiver sido extinta a sua punibilidade, ela sofrerá uma das penas acima referidas. As penas mencionadas poderão ser cumuladas ou aplicadas alternativamente, ou seja, a pessoa jurídica poderá ser condenada à multa e prestação de serviços à comunidade, ou a apenas uma pena restritiva de direitos. É o que decorre do contido no caput do art. 21 da lei 9.605/98. Registre-se que as penas recebem descrição genérica numa espécie de parte geral da lei 9.605/98, ou seja, não estão contidas em cada dispositivo dos tipos da lei (Mandado de Segurança 2002.04.01013843 – PR 7ª T. Rel. Des. Fábio Bittencourt da Rosa – DJU 26.02.2003).

Em comentários tecidos acerca da Lei dos Crimes Ambientais, Milaré (2001, p. 462 apud DIÓGENES JÚNIOR, 2012, p. 12) afirmou que:

A Lei 9.605/98 cumpriu ao mesmo tempo duas missões: deu efetividade ao ideário constitucional de apenar as condutas desconformes ao meio ambiente e atendeu as recomendações insertas na Carta da Terra e na Agenda 21, aprovadas na Conferência do Rio de Janeiro, acolitando os Estados a formularem leis direcionadas à efetiva responsabilidade por danos ao meio ambiente e para a compensação às vítimas da poluição. Embora denominada Lei dos Crimes Ambientais, trata-se na verdade, de instrumento normativo de natureza híbrida, já que se preocupou também com infrações administrativas e com aspectos da cooperação internacional para a preservação do ambiente.

Realmente, a lei conhecida como “Lei dos Crimes Ambientais” é uma lei híbrida, no sentido de que não dispõe apenas de crimes, mas também de infrações administrativas. Além disso, aspectos importantes a respeito da preservação do meio ambiente em todas as suas formas, inclusive revogando implicitamente alguns dispositivos do Código Penal, a exemplo de alguns tipos penais que tratavam dos crimes contra o patrimônio cultural e o ordenamento urbano.

A aludida lei é falha em muitos aspectos e omissa em tantos outros, como foi o fato de o legislador não ter especificado quais tipos penais são passíveis de ensejar a responsabilidade penal da pessoa jurídica na parte especial da lei, além de não individualizar quais seriam as sanções que poderiam ser impostas aos entes morais. Em virtude disso, alguns doutrinadores sustentam que a Lei 9.605/98 estaria contrariando o princípio constitucional da legalidade penal, ao deixar de prever expressamente quais os crimes poderiam ser praticados por pessoas jurídicas e suas respectivas penas (VIEIRA; LOUREIRO, 2014).

A Lei dos Crimes Ambientais prevê as espécies de penas aplicáveis aos entes coletivos de forma genérica, sendo que, por outro lado, não disciplinou o regime de aplicação de tais penas, tampouco estabeleceu um procedimento próprio voltado à fase de investigação e instrução processual. O fato de a Lei dos Crimes Ambientais ter sido omissa quanto ao estabelecimento de qualquer regra procedimental ou processual a respeito de um processo criminal no que toca aos entes coletivos, faz com que alguns doutrinadores entendam ser impossível a instauração e o desenvolvimento válido de uma ação penal nesses termos.

Nesse caso, a crítica se traduz pelo fato de que nem mesmo a Lei dos Crimes Ambientais especificou quais os crimes que as pessoas jurídicas podem vir a cometer, tendo em consideração que cada preceito secundário incriminador prevê abstratamente apenas as penas pecuniárias e privativas de liberdade, o que feriria,

segundo este entendimento, o princípio da legalidade, dentre outros princípios. Por outro lado, a lei trata da aplicação das penas às pessoas jurídicas de forma genérica, nos artigos 21 a 24, não estando especificamente cominadas em cada tipo legal as sanções que seriam atribuídas aos entes morais, isso sem a observância de princípios constitucionais que deveriam ser utilizados para a correta aplicação do regime de aplicação de penas.

De modo igual, a nossa legislação penal e processual penal não fizeram nenhum processo de adaptação, ou seja, não tivemos uma lei de adaptação a exemplo do que houve no modelo francês, do qual o nosso teve como referência. Na França, após a modificação do Código Penal para inserir a responsabilidade penal da pessoa jurídica, foram modificados alguns artigos do Código de Processo Penal, por meio de uma lei de adaptação. “A inserção da responsabilidade penal das pessoas jurídicas no sistema jurídico francês se deu por meio de intensa adaptação de toda a dogmática penal para que houvesse compatibilidade do instituto à realidade legal” (VIEIRA; LOUREIRO, 2014, p. 5).

No Brasil, houve uma inserção dessa responsabilidade de maneira súbita, já que o legislador brasileiro inseriu a responsabilidade da pessoa jurídica no ordenamento jurídico de maneira abrupta, sem qualquer norma que regulamentasse a matéria ou adaptasse o instituto. Igualmente na Holanda, após a responsabilidade penal dos entes coletivos ter sido acolhida pelo Código Penal, o estatuto processual penal passou a ter um capítulo específico com normas específicas para o processo contra a pessoa jurídica. Diversos países que adotaram a responsabilidade penal da pessoa jurídica modificaram suas normas processuais para adaptá-las aos processos em que as pessoas jurídicas figuram como réis.

No que se relaciona ao procedimento, devem ser aplicadas, por integração, as regras e garantias processuais gerais, ou seja, os ritos comum, ordinário e sumário de acordo com as penas cominadas (art. 394 § 1º I, II, III, *caput* CPP), bem como o procedimento sumaríssimo da Lei 9.099/95, nos casos de crimes de menor potencial ofensivo. Isso com a observância das regras especiais previstas nos artigos 27 e 28 da Lei 9.605/98 (prévia composição do dano ambiental na transação penal e laudo de constatação de reparação do dano ambiental como condição de extinção da punibilidade).

Nesse seguimento, preconiza o artigo 394 do Código de Processo Penal, no que se refere aos ritos a serem aplicados no que se correlaciona às infrações ambientais:

Art. 394. O procedimento será comum ou especial.

§ 1º O procedimento comum será ordinário, sumário ou sumaríssimo:

I - ordinário, quando tiver por objeto crime cuja sanção máxima cominada for igual ou superior a 4 (quatro) anos de pena privativa de liberdade;

II - sumário, quando tiver por objeto crime cuja sanção máxima cominada seja inferior a 4 (quatro) anos de pena privativa de liberdade;

III - sumaríssimo, para as infrações penais de menor potencial ofensivo, na forma da lei.

3.1.1 Multa

A pena de multa está prevista no artigo 21, inciso I, da Lei 9.605/98, correspondendo a uma espécie de sanção pecuniária, sendo aplicável tanto à pessoa jurídica como à pessoa física.

Contudentes são as críticas em decorrência da disciplina da pena de multa em face da pessoa jurídica, tendo em consideração que a lei não estabeleceu regras próprias para que as empresas paguem o seu próprio dias-multa, muito embora o artigo 6º da Lei de Crimes Ambientais determine que se leve em consideração a situação econômica do infrator. Nesse ponto de vista, seria inconcebível que se punisse a pessoa jurídica com os mesmos critérios estabelecidos na lei penal para a pessoa física, sendo que a solução poderia consistir em se “transplantar” do Código Penal para a Lei Ambiental as normas atinentes à pena de multa, fixando uma unidade específica que correspondesse a um dia de faturamento da empresa, ao invés do padrão de dias-multa do estatuto penal (ROBERTI, 2004).

Nessa acepção é o entendimento de Shecaira (1998 apud SIRVINSKAS, 1998), para quem o legislador deveria ter utilizado uma unidade padrão para a pessoa física (dia-multa) e outra diferente para a pessoa jurídica, que seria “dia faturamento”, tendo em conta as peculiaridades que norteiam cada qual, bem como as respectivas naturezas jurídicas.

Isso ocorre porque, no que concerne à multa, deixou o legislador um imenso vácuo, ao omitir critérios claros e imprescindíveis para a sua fixação. Muito embora o artigo 6º, inciso III, da Lei 9.605/98 determine que deva se levar em conta a situação

econômica do infrator, esse critério serviria tão somente para a fixação de multa em relação à pessoa física, não sendo muito claro no que concerne à multa aplicável à pessoa jurídica. Como a própria lei dos Crimes Ambientais prevê expressamente que a multa será aplicada levando em consideração os critérios estabelecidos no Código Penal (art. 18), não houve uma lei de adaptação no Brasil, tal qual ocorreu na França (onde tivemos uma lei de adaptação). Isso levaria a uma punição da pessoa jurídica com os mesmos critérios utilizados e valores equacionados à pessoa física, em face de sua equiparação, o que seria inconcebível. Como anunciado anteriormente, deveria o legislador ter seguido o modelo da legislação francesa, o qual transplantou o sistema do dias-multa do Código Penal para a legislação ambiental, com as devidas adaptações, buscando a fixação de uma unidade específica que correspondesse a um dia de faturamento da empresa ao invés do padrão de dias-multa contido na parte geral do Código Penal (SHECAIRA, 1998).

Portanto, deixando o legislador de disciplinar de maneira clara a hipótese específica da pena de multa para a pessoa jurídica, a Lei dos Crimes Ambientais adotou o mesmo critério utilizado para a pessoa física, o qual se encontra previsto no Código Penal (artigo 49 e seguintes).

Prado (2007, p. 614 apud LOCATELLI, 2001, p. 26) define a pena de multa como sendo “sanção de caráter patrimonial, cujo caráter aflitivo reside na diminuição do patrimônio do condenado, e com natureza pecuniária porque imposta em dinheiro”.

Prado (2001, p. 47 apud HAMMERSCHMIDT, 2005, p. 13) pondera, ainda, que:

Segundo o Código Penal (art. 60 § 1º), está indicado critério específico para fixação da pena de multa – situação econômica do infrator -, contudo já no artigo 18 da Lei Ambiental, encontra-se gizado valor diverso – valor da vantagem econômica auferida. Nesse sentido, o artigo 19 prevê a determinação do montante do prejuízo causado pelo laudo pericial de constatação do dano ambiental para efeito de cálculo da multa. Assim, diante de tal tipicidade, qual deve ser afinal, o fator preponderante, para, nas palavras da lei, “imposição e gradação” da pena de multa?

[...]

E prossegue o doutrinador:

Uma análise mais detalhada [...] é reveladora de algo mais profundo: A existência de um insustentável bis in idem. Isso porque, em rigor, o “valor da vantagem econômica auferida” – corresponde, quase sempre ao “montante do prejuízo causado” (art. 18 e 19) – integra o desvalor do resultado (gravidade do fato), que já fora objeto de exame por ocasião da determinação do número de dias-multa, resultante da gravidade do injusto penal.

A pena de multa é considerada como a mais comum das penas, constando de todas as legislações que adotam a responsabilidade da pessoa jurídica, apesar de a lei dos Crimes Ambientais não trazer qualquer regra para a fixação da multa com relação às pessoas jurídicas (HAMMERSCHMIDT, 2005).

No tipo proibitivo da Lei dos Crimes Ambientais, no que se refere às penas aplicáveis às pessoas jurídicas, não há valores fixados nem muito menos critérios para a fixação da pena de multa. Por isso, na falta de norma específica deve ser seguido o sistema do dias-multa previsto no Código Penal.

O artigo 18 da Lei dos Crimes Ambientais dispõe que “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”. O artigo supra estabelece que a pena de multa deverá ser fixada segundo os parâmetros do Código Penal, precisamente segundo as regras disciplinadoras dos artigos 49 §§ 1º e 2º e 60, § 1º do mencionado estatuto repressivo nos seguintes termos:

Art. 49 - A pena de multa consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. Será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

§ 1º - O valor do dia-multa será fixado pelo juiz não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato nem superior a 5 (cinco) vezes esse salário.

§ 2º - O valor da multa será atualizado, quando da execução, pelos índices de correção monetária.

A pena de multa, conforme previsto no art. 49 § 1º supra do Código Penal, é calculada em dias-multa, que varia entre dez e trezentos e sessenta dias-multa, não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo vigente ao tempo do fato, nem superior a cinco vezes esse salário. Ainda de acordo com o estatuto penal, para a fixação do valor da pena de multa deve ser levada em conta a situação econômica do agente (NERY, 2015).

É de se ponderar que a própria Lei 9.605/98 traz certa contradição no que se refere ao aspecto da multa penal e multa administrativa, ou seja, no âmbito administrativo a multa poderá chegar a 50 milhões de reais (art. 75 da Lei 9.605/98), enquanto na esfera penal não chegará à cifra de três milhões. Isso significa que, com vista ao aspecto do pagamento – desembolso financeiro, compensa mais ser multado na esfera penal, na qual o valor da multa é menor do que responder a um processo administrativo por crime ambiental. Isso se revela em uma enorme discrepância, tendo em consideração que uma multa administrativa teria o condão de punir mais severamente do que uma multa decorrente de um processo criminal (LOCATELLI, 2001).

Ainda vale enfatizar que não devemos confundir a pena de multa com a pena pecuniária, já que esta é pena restritiva de direitos, podendo ser aplicada em substituição à pena privativa de liberdade. Enquanto isso, a multa é pena que consta da parte especial da lei, onde são elencados os crimes em espécie, podendo ser aplicada cumulativamente (e não em substituição) com as outras penas constantes da parte especial da lei.

A multa deverá ser paga dentro de dez dias após o trânsito em julgado da sentença, podendo ser liquidada em parcelas mensais a requerimento do condenado e conforme as circunstâncias (art. 50, *caput* CP).

Poderá, ainda, o pagamento da multa ser efetuado por meio de desconto no vencimento ou salário do apenado, quando for aplicada isoladamente, cumulativamente com pena restritiva de direitos ou no caso de ser concedida a suspensão condicional da pena (art. 50 § 1º “a”, “b” e “c” CP). Obviamente, o desconto não poderá incidir sobre os recursos indispensáveis ao sustento do condenado e de sua família, tendo em consideração, ainda, que tais regramentos não se aplicam à pessoa jurídica por absoluta incompatibilidade (§ 2º, art. 50 CP).

3.1.2 Pena Restritiva de Direitos

As penas restritivas de direitos aplicáveis às pessoas jurídicas estão previstas no artigo 22 da Lei 9.605/98, sendo elas: I – Suspensão parcial ou total de atividades; II – Interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade; III – Proibição de contratar com o poder público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações.

Cumpra a observação que o prazo de duração da pena restritiva de direitos é questão que suscita dúvidas, mesmo diante do fato de que o artigo 55 do Código Penal afirma que ela terá a mesma duração da pena privativa de liberdade substituída. Esse entendimento resulta especialmente do fato de que muitas vezes a lesão ao meio ambiente possui efeitos muito mais duradouros do que a quantidade de pena imposta ao infrator, o que seria incompatível com as finalidades da legislação, em punir criminalmente o delinquente ambiental.

No que toca às hipóteses de interdição temporária de estabelecimento, suspensão de atividades ou prestação de serviços relacionados à prestação de espaços públicos, seria imperioso a instituição de um limite temporal, por uma questão de lógica. Caso contrário, a interdição seria não temporária ou a suspensão se transformaria em uma extinção da empresa (ROSA, 2003 apud HAMMERSCHMIDT, 2005).

As restritivas de direitos especificadas na Lei dos Crimes Ambientais não são penas substitutivas, tal como ocorre com as restritivas de direito do Código Penal, as quais são aplicadas em substituição às penas privativas de liberdade, até por uma questão de lógica, pois não são cabíveis às pessoas jurídicas penas privativas de liberdade. Portanto, é inaplicável na espécie o art. 43 e seguintes do Código Penal, já que pressupõe a imposição de pena privativa de liberdade para efeito de ser posteriormente substituída por pena restritiva de direitos (MOSSIN, 2015). Nessa ordem, em relação à pessoa jurídica, a pena restritiva é aplicada diretamente na sentença condenatória, e não em substituição de outra pena, uma vez que se trata da única forma de punição do ente coletivo.

A primeira das sanções restritivas de direito elencadas pela lei se refere à “suspensão parcial ou total de atividades” (art. 22, inciso I). Essa desobediência se refere às disposições legais ou regulamentares cometidas pelo ente coletivo (art. 22 § 1º), já que, no que se relaciona à pessoa física, a desobediência se refere às

prescrições legais ou regulamentares, ou seja, às leis (art. 11 da Lei dos Crimes Ambientais). A suspensão total ou parcial de atividades está prevista também no artigo 72, IX da lei em comento, como uma sanção de caráter administrativo, devendo ser aplicada somente por meio de determinação judicial, por se tratar de uma medida drástica. Em sendo parcial a suspensão, o juiz deverá determinar o número de dias em que a empresa ficará paralisada (suspensa).

É nesse sentido que o § 1º preleciona que “a suspensão de atividades será aplicada quando estas não estiverem obedecendo às disposições legais ou regulamentares, relativas à proteção do meio ambiente”. Significa que, é pressuposto dessa sanção que o crime cometido pela pessoa jurídica guarde relação com uma certa desobediência às disposições legais ou regulamentares relativas ao meio ambiente. Isso quer dizer que a sanção deve guardar um estreito liame com o descumprimento por parte da empresa de normas legais ou regulamentares em relação ao meio ambiente. A par desse entendimento, podemos afirmar que a pena restritiva prevista no inciso I do art. 22 da lei, somente poderá ser aplicada quando a atividade da empresa estiver em desacordo com preceitos que digam respeito ao meio ambiente (MOSSIN, 2015).

A aplicação da mencionada sanção poderá ocasionar efeitos extremamente graves e danosos para a empresa, especialmente para aquelas nas quais a atividade lícita desempenhada garanta a sua viabilidade econômico-financeira, independentemente da prática de atividades ilícitas. Não restam dúvidas que se torna indesejável que as sanções aqui explicitadas venham a produzir efeitos negativos de difícil mensuração sobre o desempenho das atividades lícitas, e até mesmo para a sociedade como um todo (MACHADO, 2009).

Nesse mesmo seguimento, Machado (2009, p. 36) aponta que:

Além de implicar o afastamento de um ente produtivo da economia do país, com prejuízo para a comunidade e para os trabalhadores, consumidores e credores, as sanções podem, ainda, impedir que a pessoa jurídica produza receita necessária para reparar o próprio dano derivado do crime.

A pena em questão apresenta importantes reflexos na vida econômica da empresa, devendo ser aplicada somente em caso de extrema necessidade. De acordo com Machado (2002, p. 671):

A suspensão das atividades de uma empresa, revela-se necessária quando a mesma age intensamente contra a saúde humana e contra a incolumidade da vida vegetal e animal. É pena que tem inegável reflexo na vida econômica de uma empresa. Mesmo em época de dificuldades econômicas e até de desemprego não se pode descartar a sua aplicação. Caso contrário, seria permitir aos empresários ignorar totalmente o direito a uma vida sadia e autorizá-los a poluir sem limites. Conforme a potencialidade do dano ou a sua origem, uma empresa poderá ter as suas atividades suspensas somente num setor, ou seja, de forma parcial. A lei não indica ao juiz tempo mínimo ou máximo da pena. O juiz poderá, conforme o caso, fixar em horas, em um dia ou em uma semana a suspensão das suas atividades.

A suspensão das atividades da empresa poderá ser total ou parcial, sendo que o tempo de duração vai depender da espécie de crime praticado pela pessoa jurídica, devendo ser aplicada somente por determinação judicial e nunca determinada por funcionário público. Entende-se que o lapso temporal da pena de suspensão será calculado de acordo com o máximo e o mínimo da pena abstratamente cominada ao crime praticado pelo ente coletivo.

A suspensão total das atividades da empresa levaria ao seu encerramento, consistindo, todavia, no próprio fechamento da empresa. A pena em destaque seria, portanto, “o caso extremo em que a pessoa jurídica se mostra incapaz de lidar com seus próprios defeitos organizativos, bem como de reformá-los” (HEINE, 1995, p. 303 apud MACHADO, 2009, p. 36).

De acordo com Nucci (2008, p. 864 apud MOSSIN, 2015, p. 50):

Se o delito possuir, em tese, pena de seis meses a um ano de detenção, o magistrado deve suspender, parcial ou totalmente, as atividades da empresa pelo período que eleger – dentro do mínimo de seis meses ao máximo de um ano, conforme os critérios gerais de aplicação da pena.

Isso significa que o juiz deverá sempre agir com parcimônia e extrema cautela. Nessa acepção, advertem os irmãos Passos de Freitas que “o juiz deve agir com cautela e impor tais sanções com equidade, impondo por primeiro, a suspensão parcial de atividades, e somente depois, a total” (FREITAS, 2000, p. 69 apud MILARÉ; COSTA JÚNIOR; COSTA, 2013, p. 74).

A segunda sanção restritiva de direitos consiste na “interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade” (art. 22, inciso II). De acordo com o § 2º, “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”.

Esta pena terá lugar quando houver funcionamento da empresa sem autorização, ou, embora existindo essa autorização, o funcionamento esteja em desacordo com aquela que tenha sido concedida, ou ainda no caso de haver violação de disposição legal ou regulamentar.

Sendo a prevenção sempre a melhor solução no Direito Ambiental, torna-se questão precedente a obrigatoriedade de atender aos procedimentos que evitem danos ao ambiente, fato este que se coaduna com o artigo 10 da Lei 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, nos termos seguintes:

Art. 10. A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental dependerão de prévio licenciamento ambiental. (Redação dada pela Lei Complementar nº 140, de 2011).

Ao contrário da pena anterior (suspensão total ou parcial de atividades), a interdição será sempre temporária. Haverá sempre a necessidade de licença para poder se dar início à construção, ampliação, instalação ou reforma de estabelecimentos, obras ou serviços, devendo a obra ser interditada até que a regularização perante o órgão ambiental seja efetivada (art. 60 LA). Preceituam Milaré, Costa Júnior e Costa (2013, p. 75) que, em tese, “o prazo de duração da pena restritiva de direitos não poderia superar a pena privativa de liberdade que venha a ser substituída” (art. 55 CP).

Para que a empresa funcione e exerça suas atividades, é necessário que ela possua o devido licenciamento ambiental, o qual se encontra previsto pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), e que se resume nas licenças prévia, de instalação e de operação. Aqui, diferentemente da pena de suspensão, a interdição somente poderá ser temporária, sendo imposta com a finalidade de levar a empresa a se adaptar à legislação ambiental. Isso significa que a obra ou as atividades da empresa só deverão ser iniciadas com a devida autorização (MACHADO, 2009, apud LOCATELLI, 2001).

A pena supracitada não acarreta na suspensão total ou parcial das atividades da empresa, mas haverá uma interdição do estabelecimento, da obra ou ainda da

atividade da pessoa jurídica até que esta dê cumprimento ao que foi concedido na licença. Caso esta não exista, que ao menos regularize a obra ou atividade com os padrões das normas ambientais (LOCATELLI, 2001).

Machado (2002, p. 656 apud DIÓGENES JÚNIOR, 2012, p. 21) afirma que a pena significa que a empresa ficará com suas obras ou atividades paralisadas ou suspensas:

A interdição equivale ao embargo ou paralisação da obra, do estabelecimento ou da atividade. A continuidade da obra ou da atividade do estabelecimento deve levar o juiz a determinar abertura de inquérito policial para apurar o cometimento do crime do art. 359 do CP – desobediência à decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito – para que se possa finalmente condenar a entidade à pena de multa.

Caso no decorrer do processo a pessoa jurídica venha obter a sua regularização, uma vez aplicada a pena e transitando em julgado a sentença, esta deverá ser cumprida. Isso significa que a regularização a *posteriori* da empresa não tem o condão de extinguir a punibilidade do agente.

A terceira e última pena restritiva de direitos prevista no art. 22 consiste na “proibição de contratar com o poder público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações” (art. 22, inciso III). É de grande importância para a empresa contratar com o poder público por meio de processo licitatório, pois gera contratos que envolvem vultosas quantias de dinheiro, gerando divisas para a pessoa jurídica.

As pessoas jurídicas beneficiadas pelo poder público deverão adequar as suas condutas àquelas exigidas pelo Estado e pela própria sociedade. A empresa ficaria impedida de contratar com o poder público, o que se dá, via de regra, por meio de licitação. Além disso, a proibição de receber subsídios (auxílio ou ajuda prestada pelo poder público de natureza fiscal ou mesmo financiamentos privilegiados para certas categorias, pois é graças a estes incentivos que várias empresas conseguem se manter funcionando), bem como a vedação de doações (contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra – art. 538 CC) e subvenções.

A pena em questão tem como consequência, exatamente, impedir que a empresa condenada participe de licitações públicas, e desse modo, venha a

contratar com o poder público. Machado (2009, p. 712 apud LOCATELLI, 2001, p. 26) adverte que “o dinheiro público, isto é, o dinheiro dos contribuintes, só pode ser repassado a quem não age criminosamente, inclusive com relação ao meio ambiente”.

O § 3º dispõe que “a proibição de contratar com o Poder Público e dele obter subsídios, subvenções ou doações não poderá exceder o prazo de dez anos”. O dispositivo estabelece o prazo máximo no qual o ente coletivo, condenado por crime ambiental, permaneça sem ter direito às benesses do poder público, que será de, no máximo, dez anos. É necessária uma análise conjunta desse dispositivo com o artigo 10 da referida lei, que prevê os prazos de cinco anos para crimes dolosos e três anos para crimes culposos em caso de condenação às penas de interdição temporária de direitos (proibição de contratar com o poder público, de receber incentivos fiscais ou quaisquer outros benefícios, bem como de participar de licitações). Vejamos o dispositivo supra:

Art. 10. As penas de interdição temporária de direito são a proibição de o condenado contratar com o Poder Público, de receber incentivos fiscais ou quaisquer outros benefícios, bem como de participar de licitações, pelo prazo de cinco anos, no caso de crimes dolosos, e de três anos, no de crimes culposos.

A percepção de subvenções se refere aos valores provenientes dos orçamentos públicos, despendidos sem contraprestação direta em bens e serviços, nos termos da Lei 4.320/64 (Lei do Orçamento) (NERY, 2015). As subvenções estão definidas no art. 12 § 3º da supramencionada lei, como sendo as transferências destinadas a cobrir despesas de custeio das entidades beneficiadas, podendo ser: I – Subvenções sociais, as que se destinem às instituições públicas ou privadas de caráter assistencial ou cultural, sem finalidade lucrativa; II – Subvenções econômicas, as que se destinem a empresas públicas ou privadas de caráter industrial, comercial, agrícola ou pastoril (BONAT, 2006).

Em qualquer caso, não se deve esquecer que o limite máximo da pena em dez anos (§ 3º art. 22), previsto na lei, deverá se embasar no mínimo e no máximo da pena privativa de liberdade abstratamente cominada ao crime ambiental praticado pelo agente, seja pessoa física ou jurídica (MOSSIN, 2015). Como destacado anteriormente, a lei não previu quais crimes podem ser cometidos pela

pessoa jurídica, determinando, apenas, de forma genérica, as penas aplicáveis aos entes coletivos.

Ao contrário de outras penas, aqui temos uma exceção onde se estabeleceu um limite para a sua duração, que não poderá exceder o prazo de dez anos (art. 22 § 3º da Lei 9.605/98). Contudo, por uma questão de lógica e de acordo com as demais previsões, deverá ser entendido que o prazo da pena em questão também deverá conter os limites idênticos àqueles estipulados para as penas privativas de liberdade descritos nos tipos penais incriminadores (os quais são inferiores a dez anos) (BONAT, 2006).

De ressaltar, ainda, que o tempo máximo de dez anos para a aludida pena somente se refere à condenação por um único delito ambiental. Isto é, caso ocorra concurso material de delitos, onde as penas serão somadas (art. 69 CP), o limite da pena de proibição poderá ultrapassar este lapso temporal (MOSSIN, 2015).

3.1.3 Prestação de Serviços à Comunidade

De acordo com o disposto no artigo 23 da Lei 9605/98, a prestação de serviços à comunidade pela pessoa jurídica consistirá em: a) Custeio de programas e de projetos ambientais; b) Execução de obras de recuperação de áreas degradadas; c) Manutenção de espaços públicos; d) Contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas (art. 23 da Lei 9.605/98).

A prestação de serviços à comunidade representa destacado papel no apenamento e na própria prevenção de infrações no caso específico do meio ambiente, visto ser direcionado à reposição do dano ou, alternativamente, para a contribuição de um meio ambiente sadio, ainda que de forma diversa. Na realidade, a pena de prestação de serviços à comunidade se constitui em uma espécie do gênero pena restritiva de direitos. De acordo a lição de Gilberto e Vladimir Passos de Freitas:

Nada melhor para o meio ambiente do que o infrator reparar o dano causado. Isso às vezes pode ser impossível: por exemplo, a morte de exemplares da fauna silvestre. Nesse caso o custeio de programas ambientais será uma excelente solução, seja como condição de suspensão do processo, seja como pena (FREITAS, 2012, p. 73).

Nesse diapasão, Machado (2009, p. 713 apud CALADO, 2011, p. 11), ao dispor a respeito da pena de prestação de serviços à comunidade cominada à pessoa jurídica, preleciona que:

O Ministério Público ou a própria entidade ré poderão apresentar proposição ao juiz solicitando a cominação de qualquer desses tipos de prestação de serviços. Será oportuno que se levantem os custos dos serviços previstos no art. 23 para que haja proporcionalidade entre o crime cometido, as vantagens auferidas do mesmo e os recursos econômicos e financeiros da entidade condenada. O justo equilíbrio haverá de conduzir o juiz na fixação da duração da prestação de serviços e do quanto a ser despendido.

O artigo 46 do Estatuto Penal dispõe que “a pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas é aplicável às condenações superiores a seis meses de privação da liberdade”. O § 1º do apontado artigo determina ainda que “a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas consiste na atribuição de tarefas gratuitas ao condenado”. Nesse sentido, Bittencourt (2013, p. 664 apud ASQUINI, 2013, p. 43) pondera que:

A prestação de serviços à comunidade consiste na atribuição ao condenado de tarefas gratuitas junto a entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres em programas comunitários estatais.

[...]

Por outro lado, quando aplicada à pessoa jurídica, evidente o aspecto pecuniário dessas penas, imposto pelo legislador. Não poderia ser de outra forma, afinal, com base na natureza da pessoa jurídica, não seria possível a imposição de pena física a quem não seja pessoa natural.

Isso significa, por óbvio, que à pessoa jurídica não poderia ser imposta pena com o intuito de que a mesma viesse a cumpri-la pessoalmente, por intermédio de seus esforços físicos, visto tal atributo ser exclusividade das pessoas naturais. Por este motivo, ressaltamos o caráter pecuniário de determinadas sanções quando aplicadas à pessoa jurídica, logicamente levando em conta a proporcionalidade entre o delito cometido, as vantagens auferidas com o mesmo, bem como os recursos financeiros e econômicos do condenado (pessoa jurídica).

Observação interessante é que, no Direito Penal, a pena de prestação de serviços à comunidade é uma espécie de pena restritiva de direitos (art. 43, IV, CP), não fazendo, ainda, o mencionado estatuto restrição no que tange à sua aplicação:

se a pessoa física ou a pessoa jurídica. Por outro lado, a Lei 9.605, no seu artigo 8º, quando dispõe a respeito das penas aplicáveis à pessoa física, estabelece que são penas restritivas de direitos a “prestação de serviços à comunidade”. Ou seja, pena de prestação de serviços à comunidade, de acordo com este dispositivo, é uma espécie de pena restritiva de direitos; situação que não se coaduna quando a mesma lei prevê as penas aplicáveis às pessoas jurídicas nos seus artigos 21 e 22. Em outras palavras, o artigo 22 da Lei dos Crimes Ambientais não prevê a pena de prestação de serviços à comunidade como espécie de pena restritiva de direitos, mas como pena autônoma. Resulta disso é que a pena de prestação de serviços à comunidade deixa de ser espécie de pena restritiva de direitos, nos termos do artigo 43, IV do CP, para ser pena autônoma, podendo ser aplicada de forma cumulativa. Disso resulta que:

Não são sanções substitutivas como acontece com o artigo 44 do Código penal e no artigo 7º da lei 9.605/98 em relação às pessoas físicas. De conseguinte, são penas principais e únicas aplicáveis às sociedades. As penas mencionadas poderão ser cumuladas ou aplicadas alternativamente, ou seja, a pessoa jurídica poderá ser condenada à multa e prestação de serviços à comunidade, ou apenas a uma pena restritiva de direitos. É o que decorre do contido no caput do artigo 21 da lei 9.605/98 (ROSA, 2003, apud HAMMERSCHMIDT, 2005, p. 20).

A sanção em epígrafe (prestação de serviços à comunidade), como afirmado acima, que também é restritiva de direitos no Código Penal, poderia, perfeitamente, constar do elenco do artigo 22 da Lei dos Crimes Ambientais (passando também a constar do elenco das penas restritivas de direitos).

Nos termos da Constituição Federal em seu artigo 5º XLVI, letra d, a pena de prestação de serviços à comunidade constitui prestação social alternativa, parecendo, desse modo, ser a mais acertada de todas as penas aplicáveis aos entes coletivos, uma vez que proporcionam auxílio a programas ambientais, recuperação de áreas degradadas, manutenção de espaços públicos, etc. Isso não quer dizer que as empresas possam degradar o meio ambiente em nome do desenvolvimento ou da tecnologia, mas que, para repararem o dano causado, custeiem programas, executem obras de recuperação do meio ambiente, mantenham espaços públicos ou contribuam para entidades ambientais (COPOLA, 2012).

De outro lado, apesar de a pena de prestação de serviços à comunidade não se encontrar entre as restritivas de direito, de acordo com o rol do artigo 22 e 23 da Lei 9.605/98, é incontestável a natureza restritiva desta pena, porquanto também tem por finalidade evitar o encarceramento do condenado (no caso de pessoa natural), sendo, outrossim, uma sanção alternativa.

A pena de prestação de serviços à comunidade se constitui em uma excelente alternativa de sanção penal, visto que apresenta um grande caráter pedagógico. Nesse seguimento, Rosa (2015, p. 51) afirma que:

A prestação de serviços à comunidade é a pena que apresenta melhores resultados práticos. Ao invés de impor gastos, beneficia o poder público. Além disso, atende setores carentes e dá oportunidade de o criminoso vivenciar uma realidade desconhecida que pode levá-lo a uma readaptação social.

O artigo 23 da Lei dos Crimes Ambientais estabelece a classificação da pena de prestação de serviços à comunidade, o que afigura relevante uma análise pormenorizada de cada uma delas. Estabelece, portanto, o dispositivo supra que:

Art. 23. A prestação de serviços à comunidade pela pessoa jurídica consistirá em:

- I - custeio de programas e de projetos ambientais;
- II - execução de obras de recuperação de áreas degradadas;
- III - manutenção de espaços públicos;
- IV - contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas.

3.1.3.1 Custeio de Programas e Projetos Ambientais

O inciso I do artigo 23 da Lei dos Crimes Ambientais fala em “custeio de programas e de projetos ambientais” como a primeira espécie de pena de prestação de serviços à comunidade, o qual implica no sustento de atividades que envolvem o “meio ambiente”, objetivando a sua melhoria ou manutenção. O tempo destinado a este custeio deverá ser determinado levando em consideração o tempo da pena privativa de liberdade prevista para a pessoa física abstratamente cominada no preceito da norma incriminadora (MOSSIN, 2015).

A previsão dessa pena resta bastante interessante, apesar de ter faltado à Lei Maior delimitar os seus contornos, inexistindo qualquer direcionamento para a forma de custeio, bem como para os tipos de programas e projetos, devendo, portanto, ficar ao arbítrio do juiz, por ocasião da condenação, a demarcação dos seus limites. No caso da pessoa natural, seria fácil estabelecer os parâmetros da mencionada pena, tendo-se por base o seu salário ou renda mensal, o que seria impossível no que se refere à pessoa jurídica. Quanto a esta, entendemos que caberá ao Ministério Público diligenciar ou mesmo ao magistrado determinar providências no sentido de que chegue aos autos o contrato social atualizado da empresa, onde conste o seu capital social, informações sobre o seu faturamento mensal, o seu patrimônio e tudo o mais que possa servir de base para que, ao final, e em caso de condenação, existam parâmetros para a fixação da pena (BONAT, 2006).

Deveria existir um maior intercâmbio de informações, especialmente entre o poder judiciário e os órgãos locais de proteção ambiental, para que os mesmos pudessem apresentar programas e projetos que estejam relacionados ao meio ambiente. Nas palavras de Bonat (2006, p. 88):

Oportuna seria a celebração de convênios com universidades, que poderia através de seus cursos de engenharia, biologia, veterinária e outros estabelecerem diversos programas e projetos de proteção ambiental. Assim, no caso de condenação, o juiz poderia desde logo, selecionar um daqueles programas ou projetos mais adequados, delimitando valor de custeio, cronograma para o cumprimento e outros detalhes, de forma proporcional, ao dano causado pela infração, tudo de modo a permitir que a pessoa jurídica condenada tenha pleno conhecimento da pena imposta, com todos os detalhamentos, inclusive para eventual recurso, se dela não concordar. O limite de tempo para o cumprimento também pode ter como parâmetro aquele mesmo mínimo e máximo das penas impostas ao tipo.

Poder-se-ia constatar que nada melhor para o meio ambiente do que a reparação do dano causado, muito embora, na maioria dos casos, isso se torne impossível. Por esse motivo, o custeio de programas e de projetos ambientais seria uma excelente solução a ser imposta como condição de suspensão do processo ou até mesmo como penalidade. Em todo caso, seria de bom alvitre que o legislador tivesse especificado os programas e projetos que devem ser custeados, tendo em vista que a escolha não poderia ficar a cargo do infrator, muito menos do juiz sentenciante (SIRVINSKAS, 2004 apud HAMMERSCHMIDT, 2005).

O poder público deveria realizar programas e projetos que pudessem ser custeados pelo Estado, não podendo deixar ao arbítrio do infrator, nem tampouco do magistrado que irá estabelecer a penalidade cabível ao caso concreto, devendo aferir sempre a proporcionalidade entre o crime e o dano causado ao meio ambiente (SIRVINSKAS, 1998).

A pena em questão apresenta relevante efeito pedagógico, considerando-se que poderá concorrer enormemente para a preservação do meio ambiente e, ao mesmo tempo, atende ao princípio da educação ambiental. Torna-se necessário que o juiz fixe na sentença o *quantum* do prazo, assim como o programa e projeto a serem custeados pela pessoa jurídica ré.

De salientar que, muito embora a Lei de Execução Penal, no seu artigo 66, inciso V, “a” determine que caberá ao juiz da execução estabelecer “a forma de cumprimento da pena restritiva de direitos”, somos da ideia de que essa tarefa deverá ser desempenhada pelo juiz do processo, levando-se em conta que foi este que presidiu o feito, tendo, por isso, maior contato com as provas, bem como pelo fato de possuir conhecimento mais aprofundado do caso e de suas circunstâncias, especialmente as peculiaridades relacionadas ao meio ambiente. Ao juiz da execução, conjuntamente com o Ministério Público, caberia a tarefa de fiscalização da execução da pena (art. 67 da Lei 7.210/84).

3.1.3.2 Execução de Obras de Recuperação de Áreas Degradadas

Esta pena tem por escopo:

Tornar efetivas obras, o trabalho de recomposição do estado original dos locais destruídos, estragados, cujo tempo deverá ser medido tendo em consideração o mínimo e o máximo da pena privativa de liberdade abstratamente cominada para o crime que fez nascer a prestação de serviços pertinente (MOSSIN, 2015, p. 53).

A pena de “execução de obras de recuperação de áreas degradadas” se apresenta, a nosso ver, dentre todas as outras, de maior relevo para a preservação do meio ambiente. Na lição de Shecaira (1998, p. 128), “trata-se de uma moderna resposta penal que atende perfeitamente aos princípios penais da proporcionalidade, no que concerne à retribuição jurídica, e à prevenção geral positiva, como medida de incentivo e cumprimento da norma”.

Em sentido diverso, há o entendimento de que essa pena acabaria por não acrescentar maiores resultados práticos, o que significaria que a sua aplicação na prática não seria muito oportuna, tendo em consideração que a recuperação de áreas degradadas seria mais bem disciplinada pelo custeio de projetos ambientais, pena já prevista anteriormente. Acrescente-se, ainda, o fato de já existir previsão da obrigação de indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, por meio do artigo 14 § 1º da Lei 6.938/81 (Lei de Política Nacional do Meio Ambiente), que estipula penas variadas, sendo o Ministério Público parte legítima para propor ação de responsabilidade civil e criminal (BONAT, 2006).

Em todo caso, a execução da obra não deverá incidir em área na qual a empresa ré tenha causado algum dano ao meio ambiente. Isso decorre do fato de o art. 91, inciso I do Código Penal já estabelecer como efeito da condenação o fato de “tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime”. Significa, a nosso ver, que o dano causado pelo agressor já teria que ser reparado quando da fixação da sentença condenatória, mas como efeito da própria condenação, e não como pena restritiva de direitos a ser imposta pelo juiz, o que poderia levar a uma dupla punição – *bis in idem* – sem levar em conta que seria ilógico impor-se duas penas iguais em uma mesma condenação.

Analisando essa espécie de pena, Milaré e Costa Júnior (2002, p. 68 apud CALADO, 2011, p. 10), afirmam que “referida modalidade apresenta a vantagem de não suspender ou interditar as atividades da pessoa jurídica, penas que, inexoravelmente, conduzem a perdas sociais e econômicas (empregos, produção, etc.)”.

Ainda com relação a esta pena (execução de obras de recuperação de áreas degradadas), temos um problema que consiste exatamente no tempo da demora da recuperação de áreas degradadas, que muitas vezes é maior do que o tempo da pena máxima fixada no tipo penal em que incorre a pessoa jurídica, tendo em vista os parâmetros das penas serem ínfimos (MARGARIDO; BUENO, 2012).

Um problema que surge no tocante à pena em questão é quanto ao curto prazo de duração das sanções previstas na Lei dos Crimes Ambientais, quando comparadas à magnitude das degradações causadas ao meio ambiente. É nessa perspectiva que Vladimir e Gilberto Passos de Freitas discorrem:

Ocorre que muitas vezes a lesão ao meio ambiente tem efeitos muito mais duradouros. Imagine uma empresa que pratica o corte de araucárias à beira de um rio sem autorização da autoridade administrativa, assim infringindo o art. 39 da lei 9.605/98. O tempo que tal árvore leva para tornar-se adulta é de cerca de trinta anos. Se a pessoa jurídica vier a ser condenada pela prática do fato, cuja pena vai de um a três anos, substituída a sanção pela recuperação da área degradada (lei 9.605/98, art. 23, II), por quanto tempo se dará a substituição? A resposta só pode ser pelo tempo da pena imposta. É óbvio que ele será menor do que a restauração. Todavia, não há como impor-se a sanção acima do limite legal. O acompanhamento da recuperação integral da área deverá ser feito na Ação Civil Pública, cuja procedência será inevitável em razão da sentença penal condenatória (CPP, art. 63) (FREITAS, 2006, p. 75-76 apud MARGARIDO; BUENO, 2012, p. 25).

Em todo caso, ainda que o tempo fixado na pena concreta seja insuficiente para que o infrator possa restaurar por completo o dano causado ao meio ambiente, devemos sempre ter em mente que a recuperação total do ambiente lesado é praticamente impossível, no sentido de que as coisas dificilmente chegarão ao “*status quo ante*”, como é o caso do exemplo acima, de uma velha árvore que foi arrancada, levando décadas para se tornar adulta. Aqui reside o tamanho da importância do princípio da prevenção no Direito Ambiental, o qual está diretamente relacionado ao fato de que, se ocorrido o dano ambiental, a sua reconstrução é praticamente impossível. Do mesmo modo, uma espécie extinta é um dano irreparável; uma floresta desmatada causa um dano irreversível, sendo praticamente impossível a reconstrução da fauna e da flora e de todos os demais componentes ambientais que vivem em constante equilíbrio.

É sabido que um dos grandes desafios enfrentados pelos ambientalistas na atualidade é, exatamente, encontrar meios ecologicamente corretos e financeiramente viáveis para que as áreas degradadas possam ser recuperadas. Nas palavras de Mendonça (2008 apud FIORILLO; CONTE, 2012, p. 76):

A nosso ver merece destaque a recuperação de áreas degradadas. Trata-se de uma moderna resposta penal que atende perfeitamente aos princípios penais, principalmente o da proporcionalidade, no que concerne à retribuição jurídica, e a prevenção geral positiva, como medida de incentivo ao cumprimento da norma. Note-se que as penas acima elencadas podem ser aplicadas isoladas ou cumulativa ou alternadamente às pessoas jurídicas de forma a permitir o julgador um amplo leque de medidas punitivas adequadas às empresas e ao caso concreto das infrações ambientais. Sirvinskas afirma que o principal objetivo dessas sanções penais não é desestabilizar a situação econômica da empresa, mas sim prevenir atentados contra o meio ambiente.

3.1.3.3 Manutenção de Espaços Públicos

Quanto à “manutenção de espaços públicos” (inciso III), tem-se por objetivo fazer com que a pessoa jurídica conserve locais de uso comum e posse de todos, tendo sempre em vista o interesse de cunho ambiental. Os espaços públicos a que a lei quis se referir pode se constituir em determinados locais, como praças ou jardins públicos, áreas de vegetação, tais como bosques, parques, zoológicos, florestas, etc. (MOSSIN, 2015). Pena que, além de concorrer para a preservação do meio ambiente, constitui-se em medida de prevenção para a prática (prevenção geral) de crimes, por meio da reeducação, além de servir de exemplo para terceiros. A manutenção de espaços públicos é bastante adequada, não apenas no que concerne ao meio ambiente natural, como também ao ambiente cultural, como por exemplo museus, bibliotecas, pinacotecas, monumentos, prédios, etc.

Diante da enorme carência de recursos financeiros por parte do Estado para conservar os espaços públicos, esta pena se apresenta de grande relevância para a manutenção de espaços públicos por parte do poder público, como forma de aplicação de pena à pessoa jurídica. Isso também reforça a ideia de pena como sentido de prevenção e destacada função social (BONAT, 2006).

O tempo da manutenção desses espaços públicos deve ser determinado de acordo com o mínimo e o máximo da pena privativa de liberdade prevista em abstrato, para o crime cometido pela pessoa física e do qual resulta a imposição de referida pena restritiva (MOSSIN, 2015). Por isso, muito importante que o magistrado, quando da fixação da pena, determine o prazo e as obras que devem ser executadas, ficando a cargo do juiz da execução a forma da pena restritiva de direitos que deverá ser executada e a sua devida fiscalização.

3.1.3.4 Contribuições a Entidades Ambientais ou Culturais Públicas

No que concerne às “contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas” (inciso IV), a pessoa jurídica condenada será obrigada a colaborar com as entidades mencionadas – ambientais ou culturais públicas. A lei deixa claro que referidas entidades devem ser públicas, o que leva a crer que a palavra aqui deve ser entendida em sentido amplo, ou seja, abrange todas as esferas de governo: federal, estadual ou municipal.

A pena que impõe a obrigação de cuidados com os espaços públicos deve ser específica no que tange à determinação do espaço, às tarefas necessárias à sua manutenção, assim como em relação ao período durante o qual a pessoa jurídica deverá zelar pela conservação do local onde se deverá cumprir a penalidade imposta. De acordo com Mossin (2015, p. 54):

De maneira alternativa, o magistrado pode impor à pessoa jurídica a prestação de serviços a entidades culturais, ou seja, aquelas que visam a divulgar, propagar atividades de conhecimento, preferencialmente de fundo ambiental, que é o propósito básico e fundamental da pena restritiva de direitos abordada.

Importante registrar que há entendimentos no sentido de que a contribuição a que aduzimos neste tópico não poderá ser de maneira alguma de cunho financeiro (pecúnia), devendo se relacionar sempre ao desempenho de atividade laboral (trabalho/labor), tendo em consideração que este é o fim precípua da pena restritiva de direitos. Por outro lado, outros entendem que se trata de sanção de caráter eminentemente pecuniário, e que para a sua imposição, o magistrado deverá se valer dos parâmetros estabelecidos para a pena de multa, tal qual dispõe o art. 18 da Lei 9.605/98, ou seja, a contribuição deverá ter sempre em vista a situação econômica do condenado, bem como o valor da vantagem econômica auferida. Nada impede, entretanto, que a contribuição seja feita de outra forma, como na entrega de objetos, instrumentos, etc.

Nesse sentido, a referida pena teria cunho nitidamente pecuniário, apesar de nenhum parâmetro ter sido estabelecido pela lei, o que poderia dificultar a sua individualização. No entanto, a solução estaria em calcular a pena com base nos prejuízos causados pelo dano ambiental. Para Castro e Costa Neto (2001 apud BONAT, 2006), a solução seria estabelecer como parâmetro para a fixação da

contribuição os limites apresentados para a prestação pecuniária prevista no art. 12 da Lei 9.605/98, ou seja, no mínimo o valor de um salário mínimo e no máximo 360 vezes esse mesmo valor.

3.2 LIQUIDAÇÃO FORÇADA DA PESSOA JURÍDICA

O artigo 24 da Lei 9.605/98 prevê a chamada “liquidação forçada” da pessoa jurídica como verdadeiro efeito da condenação, o qual prescreve:

Art. 24. A pessoa jurídica constituída ou utilizada, preponderantemente, com o fim de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crime definido nesta Lei terá decretada sua liquidação forçada, seu patrimônio será considerado instrumento do crime e como tal perdido em favor do Fundo Penitenciário Nacional.

A pessoa jurídica que tiver como atividade principal a prática de crimes ambientais poderá ser extinta. A liquidação forçada significa exatamente a extinção da empresa, quando esta for criada com a finalidade preponderante de permitir, facilitar ou ocultar atividades ilícitas que estejam relacionadas ao meio ambiente.

Significa que, a pessoa jurídica que for constituída ou utilizada com a finalidade preponderante de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crime ambiental, terá decretada a sua liquidação forçada, sendo esta sanção considerada como verdadeira pena de morte da pessoa jurídica, vedada pela Constituição Federal. Por este motivo, há tantas críticas a tal dispositivo da Lei dos Crimes Ambientais.

Nesse seguimento, Shecaira (2003, p. 128 apud ASQUINI, 2013, p. 45) tece algumas críticas:

Por mais importante que tenha sido o bem jurídico atingido, consideramos ser esta pena inadequada para a repressão de qualquer tipo de criminalidade. Ademais, se adotada por nosso legislador ordinário, certamente seria travada discussão sobre sua constitucionalidade, eis que, em raciocínio analógico, poder-se-ia questioná-la, invocando-se o contido no art. 5º, inciso XLVII “a” e “b” da Constituição Federal de 1988.

Com o cometimento de um delito, surge o “*jus puniendi*”, ou seja, o direito de punir, que é exercido pelo Estado com exclusividade, podendo este aplicar a pena cominada no preceito secundário da norma penal incriminadora àquele que praticou

uma conduta típica e antijurídica, causando um dano ou lesão jurídica. Como consequência direta dessa conduta tida como criminosa, o agente causador do dano será processado e julgado; sendo condenado, a sentença condenatória irá impor a sanção devida. Além da pena, que é a consequência direta da sentença condenatória, esta também produz outros efeitos, ditos secundários ou acessórios, de natureza penal ou extrapenal.

Os efeitos penais estão localizados em diversos dispositivos do Código Penal, Código Processo Penal e Lei de Execução Penal, enquanto os de natureza extrapenal se encontram elencados nos artigos 91 e 92 do Código Penal, sendo denominados de “efeitos genéricos e efeitos específicos da condenação”, respectivamente (BITTENCOURT, 2012, p. 831 apud ASQUINI, 2013, p. 45).

No caso, em se tratando de dispositivo da Lei dos Crimes Ambientais, podemos afirmar que a pena de liquidação forçada da pessoa jurídica é considerada como “efeito secundário genérico da condenação” em decorrência do cometimento de um crime ambiental. Essa afirmação seria possível pelo fato de guardar profunda semelhança com o artigo 91 do estatuto penal, nesses termos:

Art. 91 - São efeitos da condenação:

I - tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime;
II - a perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé:

a) dos instrumentos do crime, desde que consistam em coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito;
b) do produto do crime ou de qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso.

§ 1º Poderá ser decretada a perda de bens ou valores equivalentes ao produto ou proveito do crime quando estes não forem encontrados ou quando se localizarem no exterior.

§ 2º Na hipótese do § 1º, as medidas assecuratórias previstas na legislação processual poderão abranger bens ou valores equivalentes do investigado ou acusado para posterior decretação de perda.

O sistema penal francês exerceu enorme influência em nossa legislação, que ao contrário da nossa (Código Penal Francês, Lei 92-683 de 22/07/1992) prevê, de forma expressa e separada, as penas aplicáveis tanto às pessoas físicas (título III, Cap. 1º, Seção I - art. 131 - 1ª 131 - 6) quanto às pessoas jurídicas (Seção II - art. 131 - 37 a 131 - 49) (PRADO, 2013).

Sendo considerada como verdadeira pena de morte da empresa, a dissolução forçada do ente coletivo é sanção que não afeta somente os autores do crime, dado que suas consequências podem ser mais amplas e um tanto devastadoras, podendo ensejar graves problemas sociais (por exemplo o desemprego de milhares de pessoas). O fechamento da empresa poderia atingir a liberdade de profissão e de exercício da atividade econômica e, portanto, apenas pode ser aceita sob a observância de rígidos pressupostos. Tendo em conta estas dificuldades, afirma-se que esta forma de sanção apenas deve ter lugar quando nenhuma outra puder alcançar o mesmo efeito retributivo e preventivo (DANNECKER, 2001, p. 125 apud MACHADO, 2009).

As consequências seriam devastadoras e visíveis, podendo citar como exemplo o complexo de insolvências que derivam do fechamento de uma empresa, tendo em vista a mesma não mais possuir fluxo ativo de caixa. Quem, portanto, responderia pelos débitos e contratos por ela firmados? Sem falar das demissões em massa, que resultariam de tal medida, provocando o alastramento de desemprego e grave crise econômica como decorrência (MACHADO, 2009).

Em conformidade com o entendimento de Prado (2013), para os graves problemas que poderiam vir a surgir em decorrência do fechamento de uma empresa, poder-se-ia usar como recurso as disposições do Código Penal da França que, com precisão, estipula:

Para essas hipóteses a lei francesa apresenta sanção penal de grande interesse: O denominado controle judicial (art. 131 – 39 -3º, CP francês), pelo qual se coloca a pessoa jurídica, por um período de 5 anos ou mais, sob vigilância ou controle judicial. Ademais, estabeleceu-se, ainda, para a pessoa jurídica a pena de publicação de sentença, inclusive com sua difusão pela imprensa escrita ou por qualquer meio de comunicação audiovisual (art. 131-39-9º, CP Francês). Porém, é de se salientar que a lei pátria, lamentavelmente não as agasalhou (PRADO, 2013, p. 173).

Em conformidade com a letra fria da lei, poder-se-ia dizer que a norma do artigo 24 da Lei dos Crimes Ambientais somente incidiria caso a pessoa jurídica tivesse sido constituída ou utilizada primando pela permissão, facilitação ou ocultação da prática de crime contra o meio ambiente, visto que a expressão normativa (e aqui teremos o denominado elemento normativo do tipo) “com o fim de” significa que a pessoa jurídica teria sido criada para finalidades ilícitas. A *contrario*

sensu há entendimentos no sentido de que, embora a empresa não tenha sido constituída para fins vedados pelo legislador, mas caso no decorrer de suas atividades tenha passado a realizar comportamentos vedados, de maneira reiterada, a punição deverá ser igualmente aplicada (MOSSIN, 2015).

O verbo “permitir” compreendido no texto legal é indicativo de autorizar ou tolerar. Assim, a pessoa jurídica autoriza a prática de crime ecológico. Nesse caso, a conduta é praticada por um terceiro (MOSSIN, 2015, p. 54)

[...]

De outro lado, o verbo “facilitar” é implicativo de acolitar, proporcionar, dar ensejo ao cometimento de crime ambiental. Trata-se de colaboração direta da pessoa jurídica, objetivando a transgressão típica de natureza ambiental.

[...]

Outrossim, o verbo “ocultar” é indicativo de esconder, encobrir a realização de delito ambiental, o que pressupõe conduta realizada por terceira pessoa (MOSSIN, 2015, p. 54-55).

Ainda de acordo com Mossin (2015, p. 55), “entende-se por liquidação forçada da firma individual ou da sociedade mercantil aquela que é imposta por lei, devendo ser determinada pelo poder judiciário”. De maneira geral, a liquidação da pessoa jurídica é o ato através do qual ela realiza o seu ativo, paga o seu passivo, e o saldo final, se houver, será destinado aos sócios, componentes da sociedade, de acordo com o que dispuser a lei, o estatuto ou o contrato social. Entretanto, de acordo a Lei dos Crimes Ambientais, uma vez verificada a liquidação, o patrimônio da empresa será considerado instrumento do crime e perdido em favor do fundo penitenciário nacional.

Melhor teria sido que o legislador tivesse estabelecido outro destino para o patrimônio da empresa, no caso de ser aplicada a pena de liquidação forçada, como por exemplo, poderia ter previsto o perdimento em favor de entidades ambientais. Em qualquer caso, esta sanção deverá ser aplicada somente em casos extremos e com bastante cautela, pois a liquidação causa, portanto, a dissolução da pessoa jurídica (o seu fechamento), visto que ela perde todo o seu patrimônio, o que corresponde, como salientado anteriormente, à verdadeira pena de morte do ente coletivo (GOMES; MACIEL, 2015).

Segundo a compreensão de Capez (2010, p. 88 apud FIORILLO; CONTE, 2012, p. 77):

Caberá também ação civil pública proposta pelo Ministério Público com base no artigo 1.218 inciso VII, do CPC, visando a dissolução judicial e ao cancelamento do registro e atos constitutivos da pessoa jurídica em questão, se a sua recusa em cooperar implicar ofensa à lei, à moralidade, à segurança e à ordem pública e social, nos termos do artigo 115 da lei de Registros Públicos. Nessa mesma hipótese, independentemente de a ação civil pública ser proposta, o Presidente da República poderá determinar a suspensão temporária das atividades da empresa que se recusa a cooperar (Dec. – lei n. 0.085/46).

A Lei dos Crimes Ambientais foi bastante criticada por seus conceitos dúbios e incertos, pois sendo as consequências do fato por demais graves, a lei deveria ter estabelecido conceitos e critérios mais objetivos e precisos, no sentido de orientar com maior segurança e precisão o aplicador da lei penal. Já que a liquidação se apresenta como espécie de morte civil da pessoa jurídica, resta saber se esta liquidação seria efetuada no próprio juízo penal e como seriam resguardados eventuais direitos de terceiros e credores da pessoa jurídica, além de eventuais sócios e acionistas minoritários que não participaram da administração da empresa (MILARÉ; COSTA JÚNIOR; COSTA, 2013).

De acordo com parte da doutrina, a pena de liquidação forçada constitui uma das espécies de pena restritiva de direitos, como as demais penas contidas nos artigos 22 e 23 da Lei 9.605/98. Por este motivo, não se compreende a razão de não constar no rol dos respectivos dispositivos (muito embora alguns a considerem como efeito genérico automático da condenação).

Ressalta-se, ainda, que a pena da qual se alude é perfeitamente constitucional, uma vez que a Constituição Federal, no seu artigo 5º, inciso XLVI, letra “b” prevê a perda de bens como espécie de pena. Igualmente, o Código Penal também prevê a perda de bens ou o confisco de bens no art. 91, II alíneas “a” e “b” (COPOLA, 2012).

No que se refere à aplicação dessa sanção, há divergência na doutrina. Delmanto (2006 apud GOMES; MACIEL, 2015) entende que a referida pena somente poderá ser aplicada como efeito da condenação criminal, devidamente fundamentada na sentença, devido ao fato de pressupor prática de crime ambiental. Isso significa que a liquidação forçada da pessoa jurídica não pode ser efeito automático da condenação, somente podendo ser aplicada em ação penal.

Como estamos diante de uma sanção contundente, somos da inteligência de que a liquidação forçada da pessoa jurídica somente deverá ser utilizada como

ultima ratio, ou seja, apenas quando não houver mais nenhum outro meio dentre as demais penas previstas pela Lei 9.605/98. Além disso, Vladimir Passos de Freitas e Gilberto Passos de Freitas são do entendimento de que:

A liquidação é uma autêntica pena acessória e deverá, por isso mesmo, ser objeto de expresso pedido na denúncia. Se assim não for, não poderia o juiz impô-la na sentença, pois estaria prejudicando o direito de ampla defesa da ré.

[...]

Se assim não for feito, restará ao Ministério Público, que é o órgão detentor de legitimidade para tanto, propor ação própria no juízo cível. À falta de previsão de rito processual cabível poderá ser aplicado, por analogia, o contido nos artigos 761 a 786 do Código de Processo Civil (FREITAS, 2006, p. 74 apud GOMES; MACIEL, 2015, p. 77).

Isso quer dizer que os citados autores admitem que a liquidação forçada pode ocorrer não somente em ação penal, mas também em ação civil proposta pelo Ministério Público.

Consoante já explanado, cumpre registrar doutrina apontando para a inconstitucionalidade do artigo 24 da Lei dos Crimes Ambientais, isso levando em conta o princípio da isonomia, ou seja, deve-se dar à pessoa jurídica o mesmo tratamento dispensado à pessoa física. Em outras palavras, o artigo 5º, inciso XLVII da Constituição da República veda a instituição de pena de morte, salvo em caso de guerra declarada. Caso o tratamento dado pela lei à pessoa jurídica seja o mesmo reservado à pessoa física, no que concerne à responsabilidade penal, logicamente devemos compreender que não seria possível reconhecer a pena de liquidação forçada para a pessoa jurídica, pois que esta representa verdadeira pena de morte do ente coletivo, pois “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza” (art. 5º, *caput* CF/88).

Há, ainda, quem entenda que a sanção do artigo 24 da Lei dos Crimes Ambientais se constitui em efeito secundário da condenação (sentença condenatória), equivalente à “morte civil”, sendo que para parte da doutrina a regra é inconstitucional. Apesar desse entendimento não prevalecer, deve-se ter sempre em mente que uma das finalidades da pena é exatamente a readequação social ou reintegração do delinquente no seio da sociedade, por isso o saneamento da empresa deverá sempre ser buscado como prioridade. A finalidade formal da empresa sempre será pautada pela legalidade, não podendo nenhuma pessoa

jurídica ser legalizada declarando que foi instituída para a prática de crimes. Sendo assim, caso seja descoberto o desvio de finalidade da empresa, para que esta volte a ser útil para a sociedade, bastaria que tal vício fosse sanado, sem que fosse necessário decretar a sua extinção por decreto (morte civil), ainda que pereça de morte natural. Seria o caso de uma falência ou eventual desinteresse por parte de eventuais compradores (SILVA, 2009).

No entanto, prevalece o entendimento de que a regra é válida, pois a Constituição da República possibilita a extinção das associações após a coisa julgada (art. 5º, XIX), sem contar que a vedação constitucional de penas cruéis se aplica somente às pessoas físicas e não às pessoas jurídicas (AMADO, 2013).

De acordo com o STJ:

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 (passagem do REsp 610.114 de 17.11.2005) (AMADO, 2013, p. 578).

Em qualquer caso, a liquidação forçada da pessoa jurídica seria um caso extremo de fechamento da empresa nos casos em que esta se mostra incapaz de lidar com os seus próprios defeitos organizativos, bem como de reformá-los. Aqui se faz necessária a distinção entre empresas que congregam uma “filosofia criminógena” das empresas cujas práticas criminosas ocorrem apenas em “caráter eventual”. Em outras palavras, seriam aquelas empresas que não foram criadas com a finalidade específica de práticas delituosas, ou que, embora não fundadas para esta finalidade, passaram a se dedicar a atividades ilícitas no decorrer de suas práticas mercantis (MACHADO, 2009).

De acordo com o autor, há um projeto em trâmite no Congresso Nacional que distingue as pessoas jurídicas cujas atividades são primordialmente voltadas para o crime daquelas que o são apenas em caráter eventual:

O projeto de lei que tramita hoje no Congresso Nacional distingue entre pessoas jurídicas cuja atividade exclusiva ou predominante está associada a atos de corrupção da administração pública e pessoas jurídicas que desempenham atividades lícitas, mas que praticam atos de corrupção em caráter eventual. Quanto as primeiras supõem-se tratar de casos em que os agentes da empresa são praticantes contumazes de crimes associados à atividade da empresa. São casos em que, geralmente as atividades lícitas eventualmente desenvolvidas não chegam a garantir superávit. Nelas, a atividade ilícita responde pela produção de superávit, daí a contumácia. Quanto as segundas supõem-se que a atividade lícita é desenvolvida, custeada e remunerada de forma independente do resultado auferido com a prática do ato ilícito, sendo que o superávit geral deve independe da prática do ilícito (MACHADO, 2009, p. 36).

Aqui teríamos apenas mais uma reafirmação de que existem pessoas jurídicas que já são criadas com o objetivo específico de praticar crimes e outras que, apesar de não terem sido concebidas com tal finalidade, passam a desempenhar atos de corrupção de maneira eventual, ou seja, de maneira não predominante. O *superávit* das primeiras é garantido pela prática dos atos de corrupção desenvolvidos pela empresa (visto ser a prática de atividades ilícitas contumaz), enquanto que o das segundas se mostra totalmente independente de qualquer atividade ilegal (a prática de crimes é apenas esporádica), engendrada pela empresa, o que levaria a um tratamento diferenciado, de acordo com cada caso concreto, levando-se em conta, nesse caso, o princípio da proporcionalidade.

O que não faria sentido seria criar normas que fossem capazes de definir a priori quais entidades foram criadas ou se dedicam exclusivamente à prática de ilícitos e quais são apenas de maneira esporádica. Isso porque, para cada empresa teria que ser criada uma regra que mensurasse o percentual de receita de cada uma delas, associando, em seguida, a cada uma de suas atividades: lícitas ou ilícitas, o que seria por demais arbitrário e impreciso. Para se evitar tal infortúnio, a maneira mais correta para se aferir se a continuidade da empresa se justifica seria exatamente a imposição de penalidades que proibissem e/ou punissem o cometimento de atividades criminosas, sem que fosse necessária a extinção da pessoa jurídica. A empresa deveria comprovar que teria condições de se manter no mercado desempenhando apenas atividades lícitas (MACHADO, 2009).

Caso a empresa que pratica atividades ilegais seja economicamente inviável, ainda que sofra condenação por tal fato, deverá sair do mercado caso perca essa condição (inviabilidade econômica, ainda que sem o cometimento de ilícitos penais).

Ou seja, deverá ser extinta como qualquer outra empresa que seja economicamente inviável (MACHADO, 2009).

Em qualquer caso, a viabilidade econômica da empresa é um problema que não interessa ao Direito Penal, mas aos sócios, credores, e empregados da entidade, assunto que deverá ser abordado, de preferência, no Direito Falimentar.

O principal objetivo dessas sanções penais é prevenir atentados contra o meio ambiente, através da punição da pessoa jurídica que cometeu crimes ambientais.

Nunca é demais enfatizar que as penas previstas nos tipos penais da parte especial da Lei dos Crimes Ambientais são as privativas de liberdade aplicáveis, por óbvio, somente às pessoas físicas. Isso quer dizer que a lei não prevê em cada tipo penal as penas aplicáveis aos entes morais. Nessa perspectiva reside um dos aspectos omissos e obscuros da lei, no sentido de que deveria o legislador ter reservado um capítulo inteiro aos crimes praticados pelas pessoas jurídicas e suas respectivas penas, pois nem todos os delitos previstos na parte especial da lei poderão ser cometidos pelos entes coletivos (SIRVINSKAS, 1998).

O direito não é uma ciência estanque, mas ao contrário, pois se apresenta sempre em constante evolução. Prova disso são as normas que tratam do meio ambiente na Constituição Federal de 1988, em especial as que preveem a possibilidade de se responsabilizar penalmente a pessoa jurídica por condutas consideradas lesivas ao meio ambiente, e, posteriormente, sendo norma regulamentada pela Lei dos Crimes Ambientais. Nesse diapasão, seria essencial que houvesse uma adequação de alguns conceitos e princípios do Direito Penal, com o objetivo de possibilitar uma efetiva prevenção e repressão dos crimes contra a natureza, posto ser a pessoa jurídica considerada como o maior delinquente ecológico.

Isso não implica dizer que as conquistas auferidas pelo Direito Penal devem ser deixadas de lado, pelo contrário, elas devem ser mantidas. No entanto, fazem-se necessárias algumas modificações para enfrentar de forma efetiva a criminalidade, que a cada dia que passa sofre mutações (CALADO, 2011, p. 11).

O artigo 25 da Lei dos Crimes Ambientais prevê a apreensão do produto e do instrumento de infração administrativa ou do crime. De acordo com o artigo 91 do Código Penal, a apreensão dos produtos do crime é efeito da condenação, sendo que nas hipóteses de crimes contra o meio ambiente não é necessário que se

espere a condenação do infrator para que se realize a apreensão dos produtos e instrumentos da infração ou crime ambiental, até porque, em muitos casos, trata-se de animais ou produtos perecíveis. Por este motivo, em caso de crime ambiental, os produtos e instrumentos do crime serão apreendidos logo que se verifique a infração, não sendo necessário que se aguarde uma possível condenação (GARCIA; THOMÉ, 2010).

Finalmente, podemos afirmar que em relação às penas, o Direito Penal Ambiental adotou as sanções clássicas do Direito Penal. Ou seja, as privativas de liberdade, as restritivas de direito e a pena de multa, evidenciando que, diante da impossibilidade de serem aplicadas penas privativas de liberdade às pessoas jurídicas, o legislador optou por estabelecer um rol de sanções para as mesmas no artigo 21 da Lei 9.605/98.

4 APLICAÇÃO DAS PENAS

Importante ressaltar, de início, que a dosimetria da pena em face da pessoa jurídica deverá estar adstrita às consequências e extensão dos danos causados ao meio ambiente, levando-se em consideração que não se pode aplicar em relação a ela o princípio da culpabilidade até então vigente (ROBERTI, 2004).

O tema é bastante conflituoso, principalmente pelo fato de imperar no Direito Penal o princípio da culpabilidade. Significa questionar que, sendo a pessoa física punida com base na sua culpabilidade, como seria possível punir penalmente a pessoa jurídica (ente fictício) com pena de multa, restritiva de direitos ou prestação de serviços à comunidade, levando-se em consideração que a mesma não é detentora de culpabilidade?

Levando em consideração a afirmativa acima, ou seja, de que a dosimetria da pena normalmente se baseia na culpabilidade da pessoa física, poderíamos considerar que a da pessoa jurídica estaria adstrita às consequências e à extensão dos danos causados ao meio ambiente (SIRVINSKAS, 1998).

A regra geral é que a todo tipo penal deve corresponder uma pena, ou seja, em cada tipo penal incriminador temos sempre um preceito primário (aquele que descreve perfeita e detalhadamente a conduta proibindo ou impondo) e um preceito secundário (tem por objetivo a individualização da pena em abstrato). No entanto, isso não corresponde à realidade da Lei 9.605/98, no que concerne às pessoas jurídicas, considerando-se que não existe sanção penal prevista na parte especial da referida lei prevista para as mesmas. Isso quer dizer que o legislador levou em conta apenas as penas aplicáveis às pessoas físicas (privativas de liberdade).

As penas contidas nos tipos penais da parte especial são privativas de liberdade, não constando as penas aplicáveis às pessoas jurídicas. Isso se constitui em grave equívoco do legislador, que deveria ter reservado um capítulo inteiro aos crimes praticados pelas pessoas jurídicas, bem como estabelecido as suas respectivas penas, sem olvidar que nem todos os tipos penais previstos na parte especial são praticados por pessoas jurídicas.

É da tradição do nosso Direito inserir, após a descrição do tipo penal (preceito primário), a pena dentro de um patamar mínimo e máximo (preceito secundário), sendo que, a todo tipo penal deve corresponder uma sanção. No entanto, como explanado previamente, não existe sanção penal na parte especial para a pessoa

jurídica, tendo o legislador se preocupado apenas com a pena privativa de liberdade da pessoa física (SIRVINSKAS, 1998).

No que se refere à pessoa jurídica, o aplicador do Direito deverá recorrer às penas previstas na parte geral da lei (art. 21), devendo estas serem aplicadas da mesma forma, integrando-as com a parte geral, já que a lei proveio da mesma fonte legislativa. Isso vem a caracterizar uma técnica jurídica com o fito de evitar a atipicidade de determinadas condutas (SIRVINSKAS, 1998).

Conforme salientado supra, devendo o aplicador do Direito buscar as penas previstas para a pessoa jurídica na parte geral da Lei dos Crimes Ambientais (art. 21), para a aplicação da pena, deve-se, antes de mais nada, apurar as consequências, bem como a extensão dos danos causados pelo delito, para depois decidir qual a melhor pena aplicável ao ente coletivo, dentre as cominadas.

Esse quadro poderia nos levar ao entendimento de que, no Brasil, ainda que diante da aceitação plena da responsabilidade penal da pessoa jurídica, como ideia necessária e razoável para o Direito Penal moderno, tendo em conta as omissões da legislação em torno do tema ou a incompletude dos dispositivos legais, estar-se-ia diante de um quadro de total inaplicabilidade, sem que houvesse infringência ao princípio da legalidade penal (SALVADOR NETTO, 2009).

Ao contrário da legislação penal comum, os tipos penais incriminadores da lei 9.605/98, ao preverem as penas aplicáveis aos entes coletivos, deveriam trazer, além do preceito primário, o preceito secundário, ou seja, a especificação da sanção. No caso, isso não existe, haja vista que os delitos tipificados na lei apenas trazem as consequências vinculadas às pessoas físicas, não havendo como saber como se procede o regime de aplicação das penas previstas para as pessoas jurídicas.

Significa dizer, em outras palavras, que para os entes coletivos não existe quaisquer normas penais de sanções concretas (normas secundárias). Os tipos penais não são acompanhados de penas, havendo tão somente uma previsão abstrata e geral da legislação que estaria subsumida a qualquer tipo de comportamento caracterizado como criminoso pela lei. Isso torna por demais difícil (não impossível) a aplicação de uma determinada pena a uma pessoa jurídica em virtude de um delito que, eventualmente, viesse a mesma a praticar. Não haveria como demarcar uma pena em concreto, visto que não existiria sequer em abstrato,

havendo, por conseguinte, de acordo com parte da doutrina, um atentado ao princípio da legalidade (inexistência de pena sem prévia cominação legal).

Existem muitas dificuldades no que tange à aplicação da pena às pessoas jurídicas, tendo em consideração que todos os tipos incriminadores são omissos quanto às espécies de crimes que poderão ser praticados pelos entes coletivos e sua respectiva responsabilização. A Lei dos Crimes Ambientais não especifica quais crimes poderão ser praticados pelas pessoas jurídicas e suas respectivas penas. Isso se deve ao fato de que, todos os crimes previstos na lei são punidos com penas privativas de liberdade, ou multa, mesmo tendo estabelecido a possibilidade de responsabilização da pessoa jurídica e delineado, na parte geral, as sanções a ela aplicáveis.

O legislador cominou as penas sem as instituir, daí a dificuldade de aplicá-las concretamente, tendo em conta, ainda, a ausência de instrumentos hábeis e indispensáveis para esse mister, considerando-se não existir norma sem preceito ou sanção. Queremos deixar claro que não há normas de integração entre a parte geral e a parte especial da lei, o que dificulta, sobremaneira, a aplicação da pena às pessoas jurídicas (MOTA; BARBOSA; MOTA, 2011).

Nas duas últimas décadas, foi criada uma perspectiva visando a sancionar os ilícitos cometidos pelas pessoas jurídicas, a exemplo do que ocorre com a legislação portuguesa – Decreto-Lei nº 28/84, que institui três penas principais e 11 acessórias para as infrações de ordem econômica e contra a saúde pública (RIBEIRO, 2003).

Torna-se necessário haver uma adequação das penas às pessoas jurídicas, uma vez que não é possível impor-lhes penas corporais. A respeito do tema, Shecaira (2003, p. 60 apud MOTA; BARBOSA; MOTA, 2011, p. 17) assevera:

O capítulo V da referida lei, ao dispor sobre os crimes contra o meio ambiente, em suas cinco seções, sempre estabeleceu penas restritivas de liberdade ou multa. Em nenhum momento mencionou que esta ou aquela norma proibitiva deveria ser aplicada a pessoa jurídica. Depreende-se, pois, que a aplicação das penas as empresas far-se-á conforme os critérios especificados nas disposições gerais do referido estatuto. O sistema de integração e aplicação da norma depende, pois, exclusivamente daquilo que foi estatuído nas normas permissivas. No entanto, os critérios ensejadores da integração normativa não estão fixados na parte geral do estatuto ambiental. Vale dizer: o legislador não estatuiu a cominação específica e esqueceu-se da genérica. Consultando a Parte Geral (arts. 1 a 25) e a Parte Especial (arts. 29 a 69) não se encontra nem preceito secundário (cominação especial) e nem dispositivo genérico de cominação.

Shecaira (2002, p. 155 apud MARGARIDO; BUENO, 2012, p. 26) apregoa que:

Diversos países que adotaram a responsabilidade penal da pessoa jurídica modificaram as suas normas processuais para adaptá-las aos processos em que os entes coletivos figuram como réus.

[...]

Na Holanda após a responsabilidade da pessoa jurídica ter sido acolhida no Código Penal (em 1976) o Código de Processo Penal passou a ter um capítulo com normas específicas para o processo contra a pessoa jurídica.

Ainda de acordo com o entendimento de Shecaira (2002, p. 156 apud MARGARIDO; BUENO, 2012, p. 26):

Novamente pecou o legislador em não estabelecer mecanismos mais concretos no plano procedimental. O capítulo IV da lei é totalmente silente no que concerne a ação e ao processo penal contra as empresas. Na recente legislação francesa foi editada uma lei (lei de adaptação ao código penal de 16/12/1992) com as modificações necessárias implantadas ao Código de processo Penal. São normas básicas para a efetivação da citação da empresa ré que será feita sempre em nome do seu representante legal; para a definição do domicílio da pessoa jurídica, para a proteção pessoal quando a divulgação do nome do empregado citado (a fim de preservá-lo de eventuais ataques da opinião pública), etc. Sem tais medidas, dificilmente saber-se-á o procedimento a ser implantado, decorrente de tantas especificidades deste novo processo.

Na França, após a modificação do Código Penal para inserir a responsabilidade penal da pessoa jurídica, houve a modificação de alguns dispositivos do Código de Processo Penal, através de uma lei de adaptação. Isso tudo para que houvesse a compatibilização do instituto à realidade legal.

No Brasil, a Lei dos Crimes Ambientais prevê somente normas genéricas a respeito da responsabilidade penal da pessoa jurídica em relação aos delitos contra o meio ambiente, o que faz com que o regime de aplicação de penas em relação às pessoas jurídicas se torne extremamente dificultoso. Na nossa legislação penal e processual penal não existem critérios ou parâmetros para a admissão da responsabilidade penal da pessoa jurídica, não tendo havido ao menos uma lei que adequasse e adaptasse a nossa realidade penal e processual penal a esse tipo de responsabilidade tal qual ocorreu no sistema penal francês e outras legislações que

adotaram esse tipo de responsabilidade. Nesse segmento, a lição de Freitas (2006, p. 73 apud MARGARIDO; BUENO, 2012, p. 27):

No que toca a ação penal, o ideal seria que a lei 9.605/98 tivesse estabelecido regras processuais específicas para as pessoas jurídicas. A omissão legislativa foi lamentável, mas nem por isso há qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade no fato da ação penal seguir o rito do Código de Processo penal e do Código de Processo Civil, subsidiariamente. Não há nulidade sem prejuízo e a utilização das regras processuais do estatuto próprio é a via adequada. O importante é que se dê à pessoa jurídica denunciada a possibilidade de exercitar a ampla defesa.

Nesse caso, a crítica se traduz pelo fato de que nem mesmo a Lei dos Crimes Ambientais especificou quais os crimes que as pessoas jurídicas podem vir a cometer, pois cada preceito secundário incriminador prevê abstratamente apenas as penas pecuniárias e privativas de liberdade, o que feriria, segundo este entendimento, o princípio da legalidade, dentre outros. Por outro lado, a lei trata da aplicação das penas às pessoas jurídicas de forma genérica, nos artigos 21 a 24, não estando especificamente cominadas em cada tipo legal as sanções que seriam conferidas aos entes morais, isso sem a observância de princípios constitucionais que deveriam ser utilizados para o correto cumprimento do regime de aplicação de penas.

Quanto ao Código Penal seria aceitável tal omissão, no sentido de não existir um regramento próprio de aplicação de penas aos entes coletivos, tendo em vista que o estatuto penal em questão não previu a responsabilidade penal das pessoas jurídicas. Sendo assim, não teria como prever um sistema de aplicação de penas específico para as mesmas, nem tampouco prever tipos penais que descrevessem quais deles seriam passíveis de serem cometidos pelos entes coletivos.

Dentre as críticas a respeito do assunto, as mais importantes são as que sustentam que as sanções penais seriam desnecessárias, já que as sanções civis e administrativas desempenhariam o mesmo papel com os mesmos resultados. Outros criticam o fato de a lei ambiental não prever em seus tipos penais as penas aplicáveis aos entes coletivos (consoante já explicitado), o que seria uma ofensa ao princípio da legalidade. Há que se ter em mente, entretanto, que a própria Constituição Federal, no seu artigo 225 § 3º prevê não apenas a responsabilidade

da pessoa física, como também que “as condutas e atividades lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores pessoas físicas ou jurídicas a sanções penais...”

A tese defendida por parte da doutrina da inconstitucionalidade do artigo 21 da Lei 9.605/98, por violação ao princípio da legalidade, não mais se sustenta. Ela está, pois, superada, haja vista a possibilidade e plausibilidade de adequação do sistema de aplicação de dosimetria de penas previsto no Código Penal à lei especial, o qual se aplica de forma subsidiária por disposição expressa da mesma (art. 79).

As penas restritivas de direitos previstas no nosso ordenamento jurídico penal são, por natureza, penas substitutivas, tendo em vista que substituem as penas privativas de liberdade. No sistema penal pátrio (Código Penal), as penas restritivas de direitos, por expressa disposição legal, não podem ser aplicadas de maneira autônoma, mas sempre em substituição às privativas de liberdade, desde que presentes os pressupostos legais para a substituição (art. 44, *caput* CP c/c art. 7º da Lei 9.605/98).

Diante desse panorama, podemos argumentar que as penas previstas para as pessoas jurídicas na Lei dos Crimes Ambientais, inclusive as restritivas de direitos, seriam penas alternativas e substitutivas das privativas de liberdade, previstas na parte especial da lei para as pessoas físicas. Isso seria possível até mesmo diante do fato de não existir na Lei 9.605/98 nenhum critério para a substituição de penas privativas de liberdade por penas restritivas de direitos ou prestação de serviços à comunidade (MOTA; BARBOSA; MOTA, 2011).

Na aplicação da pena devem ser considerados os motivos, causas, maneiras e condições de execução para que se chegue à dosimetria necessária. Para tanto, utiliza-se dos institutos da Lei 9.605/98, do Código Penal e do Código de Processo Penal, assim como da Lei 9.099/95, nos casos de infrações de menor potencial ofensivo (JECrim – órgão da estrutura do poder judiciário brasileiro destinado a promover a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais consideradas de menor potencial ofensivo). Nesse sentido, a disposição do artigo 79 da Lei 9.605/98:

Art. 79. Aplicam-se subsidiariamente a esta Lei as disposições do Código Penal e do Código de Processo Penal.

De acordo com o dispositivo supra, as regras do estatuto penal e processual penal não só poderão, mas deverão ser aplicadas de forma subsidiária às disposições da Lei dos Crimes Ambientais naquilo que não contrariar a norma especial. Ou seja, vigora a regra do princípio da especialidade, que diz que a norma especial afasta a incidência da norma geral (*lex specialis derogat legi generali*).

Nessa acepção, devemos aplicar as normas do Código Penal quanto ao regime de aplicação das penas no que concerne às pessoas jurídicas, uma vez que a lei especial foi lacunosa a esse respeito, tendo tratado o assunto de maneira generalizada, dúbia e, principalmente, lacunosa. Isso sem olvidar das normas do Código de Processo Penal, bem como da Lei dos Juizados Especiais Criminais para as infrações de menor potencial ofensivo.

De modo igual, no que concerne à aplicação da pena à pessoa jurídica, não podemos obliterar da regra do artigo 4º da Lei 9.605/98, a qual estatui que “poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”. Este dispositivo traz a regra conhecida por “*disregard doctrine*” do direito privado, que é aplicável nos delitos ambientais em que a pessoa jurídica não está legalmente regulada, bem como nos casos em que os seus empregados venham a praticar danos ao meio ambiente, sem que tenha havido anuência do responsável. Isso é importante na medida em que o aplicador da norma deverá, ao impor a sanção, desconsiderar a pessoa jurídica, buscando responsabilizar pessoalmente os infratores por intermédio do seu patrimônio.

O que na verdade se depreende é que a “desconsideração” deverá ser aplicada sempre que a pessoa jurídica se desvia das finalidades para as quais fora criada, ou, mesmo agindo dentro das suas finalidades, cometa atos que sejam contrários à lei ou ao estatuto social (contrato) em prejuízo de terceiros (AMARAL, 2004).

Resta claro que, com relação à dosimetria da pena no que tange à pessoa jurídica, o operador do Direito deverá buscar as penas previstas na parte geral da lei, especificamente nos dispositivos que relacionam as espécies de penas aplicáveis aos entes coletivos. Posteriormente, as adaptações necessárias são feitas, havendo a integração da parte geral com a parte especial da lei que prevê os crimes em espécies e as respectivas sanções privativas de liberdade. Estas deverão ser substituídas pelas restritivas de direitos, prestação de serviços à comunidade ou

pena pecuniária. Esse trabalho deverá ser feito sempre mediante a apuração da extensão dos danos causados pelo delito, bem como das consequências causadas pelo crime, para, em seguida, fazer-se a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, dentre as cominadas às pessoas jurídicas.

Na aplicação da pena, o juiz deverá observar as consequências do delito para a saúde pública e para o meio ambiente, bem como se o infrator já tinha descumprido alguma norma de interesse ambiental. No caso da pena de multa, deverá se ater, especialmente, para a situação econômica do agente causador do dano (art. 6º da Lei 9.605/98).

A maioria dos crimes ambientais se constitui em infrações de menor potencial ofensivo, nas quais as penas não ultrapassam o patamar de quatro anos, aplicando-se a elas os institutos despenalizadores da Lei 9.099/95, tais como a suspensão condicional do processo e a transação penal (artigos 27 e 28 da Lei 9.605/98).

O artigo 27 da lei supra estipula:

Art. 27. Nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo a proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa prevista no art. 76 da lei 9.099/95, somente poderá ser formulada desde que tenha havido a prévia composição do dano ambiental de que trata o artigo 74 da mesma lei, salvo em caso de comprovada impossibilidade.

Em outras palavras, em caso de cometimento de crime ambiental, a transação penal de que trata este artigo somente poderá se efetivar no caso de ter havido a prévia composição do dano ambiental, salvo a impossibilidade de fazê-lo. Aqui reside uma diferença da lei em respaldo para a lei dos juizados especiais criminais. Já que nesta não se exige este requisito prévio, leia-se: na Lei 9.605/98, a composição cível passa a ser condição de procedibilidade da transação penal, o que não ocorre na Lei 9.099/95, levando-se, ainda, em consideração que o compromisso de reparar o dano ambiental não equivale à confissão de culpa.

Por conseguinte, nos crimes ambientais, a prévia composição civil dos danos ao meio ambiente (salvo comprovada impossibilidade de fazê-lo) é requisito necessário para o cabimento da transação penal (art. 27 da Lei 9.605/98). Nos delitos ambientais de menor potencial ofensivo, terá o infrator que preencher os requisitos do artigo 76 da Lei 9.099/95, além de ser obrigado a efetuar a composição civil dos danos ambientais. A lei, porém, refere-se apenas ao crime ambiental, o que

significa que, em caso de contravenção penal ambiental, não será necessária a prévia composição do dano ambiental (GOMES; MACIEL, 2015).

Nesse seguimento e no que se refere à transação penal prevista na Lei 9.099/95, a composição civil dos danos que podem ocorrer entre o autor do delito (art. 74 da Lei 9.99/95) e a vítima não é requisito para o cabimento da referida transação entre o Ministério Público e o infrator. Isso significa que, ainda que o autor do fato não tenha realizado a composição civil dos danos, ele terá direito ao benefício da transação penal, desde que preenchidos os pressupostos legais (nas hipóteses da Lei 9099/95).

Vladimir Passos de Freitas e Gilberto Passos de Freitas, superando a literalidade do dispositivo, muito bem colocam que não é necessário que o infrator tenha efetivamente reparado o dano para ter direito à transação. A expressão “prévia composição do dano ambiental” significa apenas que o infrator deve se comprometer a recuperar o dano (FREITAS, 2006, p. 314 apud GOMES; MACIEL, 2015).

O escopo prioritário da Lei dos Crimes Ambientais foi a preservação e a reparação dos danos ao meio ambiente. Por tal razão, aplaudimos a expressão “prévia composição do dano ambiental”, porquanto a composição civil prevista na lei dos juizados especiais criminais consiste em uma reparação civil posterior e não na reparação imediata dos danos causados pelo delito, até porque, no caso de reparação de danos ao meio ambiente, isso seria praticamente impossível.

Por outro lado, só poderá participar da composição dos danos civis ou da transação penal o representante com poderes especiais para obrigar a pessoa jurídica. A contrário senso importante enfatizar que, ausentes tais poderes, não estará a pessoa jurídica devidamente representada, não sendo, portanto, possível a efetivação da composição dos danos por meio de uma transação penal (AZEVEDO, 1998).

Em qualquer caso, a melhor interpretação a ser dada ao artigo 27 da Lei 9.099/95 é a de que será possível a transação penal, desde que o autor do fato celebre com o Ministério Público um acordo em que se comprometa a restabelecer o meio ambiente, salvo a impossibilidade de fazê-lo. Caso contrário, haveria a subversão dos princípios basilares da Lei dos Juizados Criminais, especialmente o da celeridade. Havendo a impossibilidade, ficará o autor desonerado da obrigação,

sendo que a celebração antecipada do acordo não trará a ele nenhum prejuízo (SILVA, 2009).

A despeito da natureza jurídica da decisão judicial, que homologa a transação penal, prevalece o entendimento que se trata de uma decisão homologatória de natureza condenatória ou condenatória, imprópria devido ao fato de aplicar uma pena, mas não os seus efeitos. Em todo caso, a admissão da transação penal significa um abrandamento do princípio da obrigatoriedade, ao mesmo tempo em que adota o princípio da oportunidade regrada, no qual o Ministério Público aprecia a conveniência de não ser proposta uma ação penal, proporcionando ao autor do fato o imediato encerramento do procedimento pela aceitação de pena menos severa (MACIEL, 2004).

Existe uma polêmica com relação aos crimes ambientais de “menor potencial ofensivo”, no que se refere aos artigos 27 e 28 da Lei 9.605/98. A lei dos Crimes Ambientais não disse o que se entende por infração ambiental de menor potencial ofensivo. Uma corrente entende que se trata do conceito geral previsto no artigo 61 da Lei 9099/95, ou seja, seriam os crimes com pena máxima cominada de até 2 anos. Por outro lado, existe um segundo entendimento mais ampliativo, que resulta da conjugação dos artigos 27 e 28 da Lei dos Crimes Ambientais.

O artigo 28 da Lei dos Crimes Ambientais, ao disciplinar a incidência do artigo 89 da Lei 9.099/95, dispõe que todas as infrações penais cuja pena mínima cominada não exceda de um ano, independentemente do rito, permitem a suspensão condicional do processo. No entanto, para que o dispositivo citado tenha aplicabilidade nos delitos ambientais, deverá se submeter a determinadas modificações: I – O cumprimento das condições transacionais só permitirá a extinção da punibilidade se houver perícia, ou seja, “laudo de constatação de reparação do dano ambiental”; II – Se o laudo for negativo, o prazo de suspensão do processo será prorrogado, até o máximo previsto na Lei 9.099/95 (quatro anos), acrescido de mais um ano, mantida a suspensão da prescrição; III – Durante esse período de prorrogação a única condição a ser cumprida pelo réu será a reparação efetiva e cabal do dano ambiental; IV – Esgotado o período de suspensão, e não sendo reparado integralmente o dano, poderá a empresa ré comprovar que tomou todas as providências necessárias a seu alcance, sendo que, diante de tal justificativa, poderá o juiz declarar a extinção da punibilidade (AZEVEDO, 1998).

Ainda com referência ao artigo 28 da Lei 9.605/98, que trata da suspensão condicional do processo determinando, por conseguinte, a aplicação do art. 89 da Lei 9099/95 “aos crimes de menor potencial ofensivo definidos nessa lei” preceitua, portanto, que “a suspensão condicional do processo só será cabível para as infrações cuja pena mínima cominada não seja superior a um ano”. Nesse contexto, três posições surgiram:

a. Afirma que houve equívoco da redação, devendo continuar com os conceitos clássicos de infração de menor potencial ofensivo. Ou seja, crimes ambientais de menor potencial ofensivo seriam os sancionados com pena de prisão de até dois anos, sendo cabível a suspensão condicional do processo nos crimes cuja pena mínima não seja superior a um ano;

b. Só caberia a suspensão condicional do processo nos crimes com pena máxima cominada de até dois anos – nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo;

c. Teria havido uma ampliação do conceito de crime ambiental de menor potencial ofensivo, para nele serem inseridos todos os delitos com pena mínima não superior a um ano.

A primeira posição foi que prevaleceu tanto na doutrina como na jurisprudência. Ou seja, é crime de menor potencial ofensivo todo aquele em que a pena mínima cominada não for superior a dois anos, cabendo a suspensão condicional do processo em todas as infrações cuja pena mínima cominada seja igual ou inferior a um ano (GOMES; MACIEL, 2015).

Conforme ressaltado precedentemente, o artigo 28 da Lei Ambiental cuida do instituto da suspensão do processo previsto no art. 89 da Lei 9.099/95, com algumas modificações em relação a esta. O inciso I do artigo 28 estabelece que a declaração da extinção da punibilidade de que trata o § 5º do artigo citado, dependerá de laudo de constatação de reparação do dano ambiental, ressalvada a impossibilidade de fazê-lo.

Mais uma vez este dispositivo causa certa confusão no que se refere a sua aplicação, ao dispor ser cabível a suspensão condicional do processo nos “crimes de menor potencial ofensivo definidos nesta lei” (Lei 9.605/98, artigo 28, *caput*). Isso porque a suspensão condicional do processo prevista na lei dos juizados especiais criminais é cabível para toda espécie de crime cuja pena mínima não seja superior a um ano, ainda que não se trate de infração de menor potencial ofensivo, ou seja,

“aos crimes de menor potencial ofensivo abrangidos ou não por esta lei” (Lei 9.099/95, artigo 89, *caput*).

Há entendimento no sentido de que o art. 89 da Lei 9.099/95 tem inteira aplicação aos crimes ambientais, pois:

A intenção do legislador foi apenas a de modificar, com os incisos I a IV, as normas sobre os requisitos para a concessão da suspensão ou sobre as condições de seu cumprimento, tendo havido erro na alusão aos crimes de menor potencial ofensivo (FERNANDES, 1998, p. 4 apud SILVA, 2009, p. 160).

Em sentido oposto, Grinover (1998 apud SILVA, 2009) entende que a CF/88 no artigo 98, inciso I, apenas alude às infrações penais de menor potencial ofensivo, sem, contudo, conceituá-las, deixando a tarefa ao legislador infraconstitucional. O art. 61 da Lei 9.099/95, ao usar a expressão “para efeitos dessa lei”, está se referindo às infrações de menor potencial ofensivo, tão somente para ela. Por outro lado, a lei ambiental, no art. 28, diz que o art. 89 da Lei 9.099/95 se aplica aos crimes de menor potencial ofensivo “definidos nessa lei”, tendo ampliado o conceito de infração penal de menor potencial ofensivo, de modo que passaram a ser consideradas “infrações de menor potencial ofensivo” as infrações cuja pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, não importando qual seja a pena máxima.

Contudo, o posicionamento majoritário é no sentido de que houve um erro material do legislador quando se referiu à expressão “nesta lei”, devendo-se entender que a suspensão do processo nos delitos contra o meio ambiente deve seguir a regra geral do artigo 89 da Lei 9.099/95. Em outras palavras, é cabível a suspensão do processo em todos os crimes ambientais, com “pena mínima igual ou inferior a um ano”, evidentemente, desde que sejam preenchidos os demais requisitos, conforme determinação expressa do dispositivo especificado do Código Penal:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena.

Em qualquer caso, a suspensão condicional do processo nos crimes ambientais deve seguir a regra o art. 89 da Lei 9.099/95. A diferença é que a extinção da punibilidade, no caso de crime ambiental, estará condicionada à reparação do dano ambiental, sendo que esta deverá ser comprovada através de perícia, por meio de um laudo de constatação de reparação do dano ambiental (art. 28, I) (GOMES; MACIEL, 2015).

O artigo 20 da lei ambiental impõe que o juiz determine um *quantum* indenizatório quando da fixação da sentença condenatória, devendo sempre levar em consideração os prejuízos sofridos pelo ofendido ou pelo meio ambiente:

Art. 20. A sentença penal condenatória, sempre que possível, fixará o valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido ou pelo meio ambiente.

Parágrafo único. Transitada em julgado a sentença condenatória, a execução poderá efetuar-se pelo valor fixado nos termos do caput, sem prejuízo da liquidação para apuração do dano efetivamente sofrido.

Os institutos despenalizadores da Lei 9.099/95 são aplicáveis às pessoas jurídicas de acordo com as peculiaridades que lhe são inerentes e as devidas adaptações, embora ainda haja muito entendimento em sentido diverso, sustentando que não caberia a transação penal por falta de quem firmaria um acordo junto, como *parquet*. A resposta seria no sentido de que a empresa, no caso, seria representada por um sócio, diretor, gerente ou pessoa prevista nos estatutos com poderes para tanto. Alguns entendem que bastaria um preposto para tal desiderato, enquanto outros entendem que não seria admissível que o preposto tivesse “legitimidade” para sequer receber citação.

Este é o posicionamento de Gilberto Passos de Freitas e Vladimir Passos de Freitas (2014, p. 76): “O mandado de citação da pessoa jurídica deverá, explicitamente, indicar e que posto ocupa dentro da organização, sendo inadmissível que se cite um preposto”.

Nesse sentido, já admitiu o Tribunal Regional Federal - 5ª Reg:

Citação que somente pode ocorrer na pessoa do responsável legal da empresa. Nulidade da citação feita a preposto sem poderes para receber. Falta legítimo interesse para requerer o trancamento de ação criminal a quem não consta da denúncia. *Habeas Corpus* extinto sem apreciação do mérito.

Não seria demais consignar que nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo, a notificação e intimação da pessoa jurídica poderão ser realizadas por qualquer meio idôneo de comunicação. No entanto, neste caso, não se aplicam as normas do Código de Processo Civil, em matéria de citação, levando-se em consideração que a Lei 9.099/95 possui regras que poderão ser perfeitamente aplicadas, por possuir normas processuais penais bem mais pertinentes (AZEVEDO, 1998).

Igualmente, muitos negam a aplicação da suspensão condicional do processo à pessoa jurídica, devido, principalmente, ao fato das regras do artigo 89 § 1º da Lei 9.099/95 serem de caráter eminentemente pessoais, apresentando cunho extremamente subjetivo, não sendo possível à pessoa jurídica cumpri-las pessoalmente. No entanto, prevalece o entendimento de que a lei não exclui a possibilidade de que as pessoas jurídicas sejam beneficiadas com a suspensão do processo, devendo a proposta ser formulada quando presentes os requisitos legais. Obviamente, algumas condições são impossíveis à pessoa jurídica cumpri-las “pessoalmente”, por incompatíveis com a sua natureza, razão pela qual deverá haver restrições a que ficarão sujeitas durante o período de prova.

Podemos combinar as disposições da Constituição Federal e do Código de Processo Civil sobre a garantia do direito ao silêncio do acusado e a recusa a depor sobre fatos criminosos ou torpes, entendendo-se que, também a pessoa jurídica, no interrogatório prestado no juízo penal, desfruta de referidos direitos. No que se relaciona ao rito a ser adotado, a pena prevista no tipo da norma incriminadora é que irá determinar o procedimento, sendo que, o sumaríssimo dependerá do *quantum* máximo cominado (AZEVEDO, 1998).

4.1 DA APLICAÇÃO DA PENA EM FACE DO CÓDIGO PENAL

A aplicação da pena, nos termos previstos no Código Penal, deverá ser fixada pelo magistrado dentro dos limites estabelecidos pelo legislador (mínimo e máximo), devendo eleger o *quantum* ideal de acordo com o seu livre convencimento (livre

convencimento motivado), muito embora a decisão deva ser, obrigatoriamente, fundamentada (juridicamente vinculada). Nas palavras de Nucci (2006, p. 415), “trata-se da fiel aplicação do princípio constitucional da individualização da pena, evitando-se a sua indevida padronização”.

Pondera-se que a individualização da pena pressupõe um conjunto de elementos de fato e de direito a respeito dos quais o juiz deverá refletir para a escolha da quantidade da reprimenda que será necessária e suficiente para prevenir e reprovar o crime. Além disso, fixará o regime inicial de cumprimento da pena, diante da análise das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal.

O juiz, ao aplicar a sentença condenatória, está obrigado a fundamentá-la, esclarecendo os motivos pelos quais condena, além de informar como chegou à pena, justificando a quantidade da reprimenda imposta (sistema do livre convencimento motivado). Todavia, ao estabelecer a pena, deve o julgador seguir os preceitos dos artigos 387 do CPP, incisos I a VI, assim como dos artigos 59 e 68 do CP (TRISTÃO, 2004).

A sentença é composta por um relatório, uma fundamentação (motivação) e um dispositivo/conclusão. Ao encerrar a fundamentação, o juiz deve analisar cada uma das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, obrigatoriamente, sob pena, inclusive, de nulidade da sentença. O reconhecimento dessas circunstâncias judiciais é tarefa reservada ao magistrado, que irá se utilizar do seu poder discricionário.

Determina o artigo 59 do Código Penal:

Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

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

No que concerne às penas privativas de liberdade, elas possuem os limites mínimos e máximos previstos no preceito secundário da norma penal incriminadora. Já as penas restritivas de direitos não estão previstas na parte especial do estatuto penal, sendo elas substitutivas, ou seja, fixadas em substituição às privativas de

liberdade, desde que não superiores a quatro anos, em caso de crime doloso, e nos delitos culposos qualquer que seja a quantidade da pena imposta. As penas substitutas (restritivas de direitos) têm a mesma duração das penas substituídas (JESUS, 2009). Quanto a pena é de multa, o seu *quantum* não se encontra previsto na parte especial do Código Penal, sendo regulada pelo art. 49 do mencionado estatuto.

Na doutrina penal brasileira, dois nomes se destacam no que tange à questão das fases de aplicação da pena: Néelson Hungria e Roberto Lyra. Para o primeiro, são três as fases de aplicação da pena, e aqui temos o “Sistema Trifásico de Néelson Hungria”. Quanto ao segundo, a fixação da pena seria estabelecida somente em duas fases. As opiniões são bem divergentes, sendo que Néelson Hungria não inclui entre as “circunstâncias” previstas no art. 59, *caput*, as agravantes e atenuantes, enquanto que, para Roberto Lyra, a expressão “circunstâncias” inclui as qualificadoras, as atenuantes e as judiciais (JESUS, 2009).

Na individualização da pena, o juiz irá aplicá-la ao caso concreto, utilizando, para isso, os critérios estabelecidos pela lei, dentre estes o já citado artigo 59 do Código Penal, que estabelece os parâmetros que devem ser observados pelo juiz quando da fixação da pena base. Aqui o juiz irá buscar, dentre os limites previstos na lei, em cada preceito secundário incriminador e dentro dos limites máximos e mínimos de cada tipo penal, a pena base, sendo esta a primeira das etapas a serem estabelecidas pelo julgador.

No que se relaciona à pena privativa de liberdade, o Código Penal brasileiro adotou em seu art. 68, *caput*, o sistema trifásico de aplicação da pena, também conhecido como sistema de Néelson Hungria. Nele, são estabelecidas três fases para poder se chegar, ao final, à pena concreta, ou seja, a pena real que deverá ser cumprida pelo condenado. Dispõe o artigo 68, *caput*, do Código Penal que:

Art. 68. A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento [...].

No sistema do Código Penal, as penas restritivas de direito, apesar de serem autônomas, são penas substitutivas, ou seja, são aplicadas em substituição às penas privativas de liberdade, nos casos previstos em lei. Não se aplicam

conjuntamente as penas privativas de liberdade com as restritivas de direitos, assim como não se aplicam penas juntamente com medidas de segurança: ou bem uma ou outra. O estatuto repressor aderiu ao sistema vicariante, ou seja, ou se aplica pena ou se aplica medida de segurança, sendo estas previstas para os inimputáveis, em virtude da sua periculosidade. Em outras palavras, para a fixação das penas, o julgador se utiliza do critério da culpabilidade quando da individualização da pena, enquanto para a medida de segurança, o critério a ser utilizado será a periculosidade (indicando a sua maior ou menor inclinação para o crime).

Greco (2011) faz a distinção entre dois planos: a) um plano abstrato (fase de cominação); b) um plano concreto (fase de aplicação), cabendo ao juiz aplicar ao infrator uma pena que seja necessária e suficiente para repressão e prevenção do delito, citando, ainda, a lição de Marques (1999 apud GRECO, 2011, p. 549):

A sentença é, por si, a individualização concreta do comando emergente da norma legal. Necessário é, por isso, que esse trabalho de aplicação da lei se efetue com sabedoria e justiça, o que só se consegue armando o juiz de poderes discricionários na graduação e escolha das sanções penais. Trata-se de um *arbitrium regulatum*, como diz bela vista, consistente na faculdade a ele expressamente concedida, sob a observância de determinados critérios, de estabelecer a quantidade concreta da pena a ser imposta, entre o mínimo e o máximo legal para individualizar as sanções cabíveis.

Neste tópico, iremos estabelecer o caminho que deve ser seguido pelo juiz quando da fixação da pena privativa de liberdade, nos termos do Código Penal. Como já explanado acima, deverão ser consideradas três fases ou etapas:

1ª fase: Inicialmente deverá o magistrado fixar a pena base, o que fará partindo do preceito secundário simples ou qualificado e após uma análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime, assim como o comportamento da vítima (SANCHES, 2013).

Nos tipos penais incriminadores, há uma margem entre um mínimo e um máximo, o que irá permitir ao juiz a fixação da pena base dentro desses parâmetros e após a valoração das referidas circunstâncias. O juiz deverá analisar e valorar cada uma destas circunstâncias (judiciais) de maneira individualizada, ou seja, o magistrado não poderá se referir a elas de maneira genérica, ou simplesmente omiti-

las, quando da fixação da pena base, sob pena de nulidade, vez que tanto o réu quanto o Ministério Público devem compreender os motivos pelos quais a pena fora fixada em determinado patamar, não podendo ultrapassá-lo (GRECO, 2011).

As circunstâncias do art. 59 do CP são conhecidas, também, por inominadas, devido ao fato de não disporem de nomenclatura específica, além de possuírem caráter residual ou subsidiário, só podendo ser aplicadas quando não configurarem elementos do tipo penal (elementares), qualificadoras ou privilégios, agravantes ou atenuantes genéricas, bem como causas de aumento ou diminuição da pena, evitando-se, assim, a ocorrência do *bis in idem* (MASSON, 2010).

O juiz não pode se valer dos mesmos fatos levados em consideração no exame das circunstâncias judiciais para decidir pela condenação, e, depois, com base neles agravar a pena (quer dizer que não poderá o juiz considerar uma circunstância judicial e, posteriormente, quando da análise das agravantes e atenuantes, causas de aumento e diminuição, além das qualificadoras, considerá-las novamente, em virtude da proibição do *bis in idem*) (DELMANTO, 2010).

2ª fase: Após a análise das circunstâncias judiciais do art. 59, o juiz irá considerar as atenuantes e agravantes previstas nos artigos 61, 62, 65 e 66 do CP, nesta ordem.

As agravantes e atenuantes genéricas são circunstâncias legais, de natureza objetiva ou subjetiva, que não integram a estrutura do tipo penal, mas que a ela se ligam com a finalidade de aumentar ou diminuir a pena (MASSON, 2010). Estas circunstâncias não integram a figura típica, limitando-se a circundar o crime.

O CP não estabelece o *quantum* de aumento ou de diminuição das agravantes e atenuantes legais genéricas, cabendo ao juiz a sua fixação de maneira discricionária. Entretanto, a majoração da pena em decorrência de uma agravante genérica não poderá elevar a pena além do limite máximo contido no preceito secundário incriminador, assim como a sua diminuição, em virtude de uma atenuante genérica, não poderá rebaixar a pena aquém do limite mínimo previsto no mesmo dispositivo.

As agravantes estão previstas nos artigos 61 e 62 (estas cuidam de agravantes em caso de concurso de pessoas) do Código Penal, sendo um rol taxativo, ou seja, não poderá ser ampliado. Relevante ressaltar que, de acordo com o entendimento dominante na doutrina e na jurisprudência, a reincidência se aplica tanto aos delitos dolosos como aos culposos, enquanto às demais circunstâncias se

aplicam somente aos delitos dolosos, posto serem incompatíveis com os delitos de natureza culposa, cujo resultado é sempre involuntário (NUCCI, 2006).

As atenuantes genéricas se encontram no art. 65 do Código Penal, e, ao contrário das agravantes, estão previstas em rol exemplificativo, isso devido ao fato de que, além de estarem elencadas no art. 65, o art. 66, consagram as chamadas “atenuantes inominadas”, em virtude de não se encontrarem indicadas na lei. Igualmente, não apresentam um percentual de diminuição previsto na lei, não podendo a diminuição levar a pena aquém dos limites mínimos previstos pelo legislador (preceito secundário). Caso contrário, estaríamos diante de uma intromissão indevida do poder judiciário na função legiferante (MASSON, 2010).

Na ocorrência de concurso entre circunstâncias agravantes e atenuantes, o artigo 67 do Código Penal prevê as hipóteses de concurso entre agravantes e atenuantes:

Art. 67. No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência.

Nesses termos, em caso de concurso entre circunstâncias agravantes e atenuantes, o juiz deverá dar preponderância às de natureza subjetiva, tais como a personalidade do agente e a reincidência, bem como os motivos determinantes do crime. Se uma delas se equivale, os efeitos de uma anularão os da outra, seja ele agravador ou atenuador, sendo que a menoridade prepondera sobre todas as outras, inclusive sobre a reincidência.

3ª fase: Em seguida, e sobre a pena fixada na fase anterior, incidirão as causas de aumento e de diminuição de pena. Estas serão os últimos elementos a serem levados em consideração na aplicação da pena pelo juiz, podendo ser encontradas tanto na parte geral do Código Penal como na parte especial, estando previstas sempre em forma de fração (ex. a pena aumenta-se da metade, ou diminui de 1/13, etc.).

As causas de aumento ou diminuição previstas na parte geral do CP se aplicam a todos os crimes, como por exemplo a causa de diminuição da tentativa prevista no art. 14, Parágrafo Único do Código Penal. Já aquelas previstas na parte especial, somente se aplicam aos delitos aos quais se refiram. Devemos salientar,

ainda, que as causas de diminuição devem ser analisadas antes das causas de aumento (MASSON, 2010).

Na hipótese de concurso entre causas de aumento ou de diminuição de pena, o artigo 68, Parágrafo Único, do CP estabelece que:

Art. 68. Parágrafo Único. No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua.

Significa que, concorrendo várias causas especiais de aumento ou diminuição previstas na parte especial da lei, somente uma delas deve ser levada em consideração pelo juiz, devendo prevalecer apenas a que mais aumente ou diminua a pena, ou seja, deve ser aplicado somente um só aumento ou uma só diminuição. Em sentido diverso, caso incidam várias causas de aumento ou diminuição previstas na parte geral do CP, todas deverão ser levadas em consideração pelo juiz quando da aplicação da pena, posto que a regra do artigo 68 do CP somente prevalece em relação à parte especial (TRISTÃO, 2004).

Por fim, temos as qualificadoras, que são aquelas que qualificam o delito, substituindo a pena abstratamente cominada, dando-lhe um novo preceito secundário. Deve-se, neste caso, desprezar o *caput* do artigo, já que o tipo qualificado passa a ser utilizado como ponto de partida (parâmetro) na primeira fase de aplicação da pena. As qualificadoras são caracterizadas por estabelecerem novos parâmetros, mínimos e máximos para a pena em abstrato (SANCHES, 2013).

No que tange à fixação da pena de multa, o art. 60 do CP estabelece que:

Art. 60. Na fixação da pena de multa o juiz deve atender, principalmente, à situação econômica do réu.
§ 1º A multa pode ser aumentada até o triplo, se o juiz considerar que, em virtude da situação econômica do réu, é ineficaz, embora aplicada no máximo.

Portanto, no que concerne à pena de multa, o Código Penal adotou o sistema do dias-multa, existindo duas operações para a sua fixação:

1º) Deve-se fixar a quantidade de dias-multa entre os limites de dez a trezentos e sessenta;

2º) Deverá ser fixado o valor do dia-multa, sendo este de um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente à época do fato a cinco vezes esse mesmo salário.

Para a fixação da quantidade dos dias-multa, o julgador vai levar em consideração as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal. Serão elas que deverão ser analisadas pelo juiz para dosar a pena. Quanto ao segundo critério, ou seja, para a fixação do valor do dia-multa, o juiz deverá levar em conta a situação econômica do réu (JESUS, 2009).

Por fim, dispõe o artigo 51 do Código Penal na redação dada pela Lei 9.268/96:

Art. 51. Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhe as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição.

A referida lei revogou os parágrafos do artigo em análise que tratavam do modo de conversão da pena de multa em pena privativa de liberdade, onde cada dia-multa correspondia a um dia de detenção, não podendo ser superior a um ano. Hoje não é mais possível a conversão da pena de multa em pena privativa de liberdade, o que foi uma boa opção do legislador, já que tal conversão contribuía para o agravamento da superlotação dos presídios (GRECO, 2011).

No que tange à competência para a cobrança da pena pecuniária, comungamos do entendimento de Greco (2011), segundo o qual, quanto à competência para a execução da pena de multa, mesmo esta sendo considerada dívida de valor, não perde a sua natureza de sanção penal, devendo ser tratada como tal. Desse modo, não cabe ao Procurador da Fazenda a sua cobrança, mas continua sendo do Ministério Público essa competência. Em outras palavras, não houve mudança na legitimação ativa para a cobrança da pena de multa, cabendo ao Ministério Público, em atenção às normas da Lei de Execução Fiscal, propor a sua execução perante o juízo da execução penal, o qual será o competente para o processamento do feito.

Quanto às penas restritivas de direitos, há críticas quanto a sua denominação, pois que deveriam ser chamadas de “penas alternativas”, como são conhecidas. Elas foram adotadas pelo legislador, exatamente para se evitar o encarceramento

daqueles que praticam crimes menos graves. Estão previstas no art. 43 do Código Penal, o qual foi ampliado por meio da Lei 9.714/98, acrescentando ao rol de outrora (penas de prestação de serviços à comunidade, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana) as penas de prestação pecuniária, perda de bens e valores e prestação de serviços a entidades públicas (TRISTÃO, 2004).

No entanto, nem todas as penas previstas no art. 43 do CP são restritivas de direitos, como é o caso da pena de perda de bens e valores, multa, prestação pecuniária e pena inominada. As penas de prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana são penas restritivas de liberdade (JESUS, 2009). Por esse motivo, há a crítica a nomenclaturas de tais penas, que ao invés de serem chamadas de “restritivas de direitos” melhor seria que fossem chamadas de “penas alternativas”, pois nem todas são restritivas de direitos.

As restritivas de direitos são cabíveis em substituição às penas privativas de liberdade inferior a quatro anos, desde que o delito não tenha sido praticado com violência ou grave ameaça à pessoa. No caso de o crime ser culposos, caberá a substituição qualquer que seja a pena aplicada. No caso de crime doloso ou culposos, aplicada pena não superior a um ano, a substituição poderá ser feita por multa ou por restritiva de direito. Sendo a sanção superior a um ano, a pena privativa de liberdade poderá ser substituída por uma restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos (TRISTÃO, 2004).

Em regra, as penas restritivas de direitos são impostas na sentença condenatória, mas como exceção. O art. 180 da Lei de Execução Penal permite que, na fase de execução, a pena privativa de liberdade seja substituída pela restritiva de direitos, desde que estejam presentes alguns requisitos. Na dicção do citado dispositivo, “a pena privativa de liberdade não superior a dois anos poderá ser convertida em restritiva de direito desde que: I – o condenado esteja cumprindo em regime aberto; II – tenha sido cumprido, pelo menos $\frac{1}{4}$ (um quarto) da pena; IV – os antecedentes e a personalidade do condenado indiquem ser a conversão recomendável”.

Por outro lado, algumas penas alternativas poderão ser aplicadas diretamente, como é o caso da pena de multa, quando for esta abstratamente cominada na norma penal incriminadora. Outras somente poderão ser impostas como substitutas, como é o caso das restritivas de direitos, muito embora sejam

consideradas penas autônomas (JESUS, 2009). Nesse contexto estatui o art. 44 do Estatuto Penal:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:
I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;
II - o réu não for reincidente em crime doloso;
III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente [...].

A aplicação de pena alternativa (restritivas de direitos) pressupõe requisitos de ordem objetiva (natureza do crime, forma de execução e quantidade da pena - CP, art. 44, I e § 2º) e subjetiva (culpabilidade e circunstâncias judiciais - art. 44, II e III e § 3º), atendida a prevenção especial (art. 44 III e 59, *caput*, CP) (JESUS, 2009). Não esqueçamos, portanto, que o nosso Código Penal adota o sistema das penas substitutivas, ou seja, as penas restritivas de direitos são aplicadas em substituição às penas privativas de liberdade.

O § 3º do art. 44 dispõe que “a reincidência não impede a substituição, desde que, em face da condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não tenha se operado em face da condenação anterior”. Igualmente a pena restritiva de direitos se converte em privativa de liberdade, em caso de haver o descumprimento injustificado da restrição imposta, sendo que o tempo de pena privativa de liberdade a cumprir será reduzido na pena restritiva de direito já cumprido, respeitado o limite da lei de trinta anos (art. 44, § 4º do CP).

Em caso de sobrevir condenação à pena privativa de liberdade, por outro crime, o magistrado da execução penal irá decidir a respeito da conversão, podendo, ainda, deixar de aplicá-la, sendo possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior (art. 44, § 5º do CP).

4.2 APLICAÇÃO DA PENA EM FACE DO ARTIGO 6º DA LEI 9.606/98

A aplicação das penas às pessoas jurídicas, em princípio, deverá seguir as regras previstas no art. 6º da Lei 9.605/98, o qual se assemelha muito ao dispositivo do Código Penal, art. 59, que deve ser aplicado subsidiariamente.

Discute-se como se fará a dosimetria da pena no caso de se tratar de pessoa jurídica. Em um primeiro momento, deve-se apurar as consequências e extensão dos danos causados pela infração, para depois escolher, dentre as penas previstas para o ente coletivo, qual a melhor a ser aplicada. Para que o juiz possa dimensionar a pena, sugere-se que a solução seja a de considerar os limites abstratos das penas privativas de liberdade entre o mínimo e o máximo abstratamente considerados para os tipos penais incriminadores. De acordo com Rosa (2001 apud HAMMERSCHMIDT, 2005, p. 20), “a dosagem parte do mínimo e, conforme as circunstâncias judiciais e legais e causas de aumento pode ir aumentando”. Tomando-se por base os limites temporais do tipo, vai-se ajustando a pena à pessoa jurídica pelo grau de censura.

No Brasil, em regra, as penas abstratamente cominadas previstas pelo Código Penal são privativas de liberdade e/ou multa. Não há cominação de penas restritivas de direitos, visto que estas são penas substitutivas das privativas de liberdade (SANCHES, 2013).

A partir do art. 6º da Lei dos Crimes Ambientais, temos um sistema de dosimetria com regras específicas para a fixação das penas nos crimes ambientais. A lei estabelece, no art. 79, a aplicação subsidiária do Código Penal e Processo Penal, o que nos leva a crer que o microsistema da lei especial deve complementar as disposições constantes do Código Penal. Este estatuto adota um sistema de penas, no qual o juiz exerce relativo arbítrio na fixação das sanções, levando-se em consideração diversas circunstâncias entre um mínimo e um máximo fixado para cada delito (FIORILLO; CONTE, 2012).

Os tipos penais incriminadores possuem no seu preceito secundário a cominação abstrata de pena privativa de liberdade, não se aplicando tal modalidade de pena à pessoa jurídica, por ser clara a incompatibilidade com a natureza da mesma. A estas somente cabem as penas previstas nos artigos 21 a 24 da Lei Ambiental, que não traz os parâmetros temporais estabelecidos para as penas privativas de liberdade previstas na parte especial da lei. Sendo assim, esses parâmetros deverão se ater aos estabelecidos para as penas privativas de liberdade. Ou seja, para o montante cabível ser atingido, o juiz deve fazer o cálculo como se fosse aplicar a pena privativa de liberdade, para depois substituí-la por restritiva de direitos ou prestação de serviços à comunidade.

Esse aspecto de limite para a fixação da pena a ser imposta às pessoas jurídicas é de extrema relevância, além de suscitar diversos debates. Consoante demonstrado anteriormente, o fato de não existir nenhum parâmetro nos artigos 21 e 22 da Lei 9.605/98 para a fixação dos limites mínimos e máximos para as penas previstas aos entes coletivos, acarreta muitas dificuldades no que concerne a uma perfeita implementação daquela previsão legal.

Diante desse aspecto, a solução mais viável e possível seria considerar como parâmetro a previsão de cada tipo penal, fato este que já ocorre no Código Penal, no que tange às penas aplicáveis às pessoas físicas, de acordo com o artigo 55 do referido diploma legal. Poderíamos estabelecer um exemplo nos seguintes termos: o crime de poluição previsto no art. 54 da Lei 9.605/98, onde se estabelece um limite entre 01 a 04 anos para a pena privativa de liberdade. Este seria o limite a balizar a aplicação da pena restritiva de direitos para a pessoa jurídica, onde poderia, por exemplo, ser imposta uma suspensão parcial ou total de atividades por período não inferior a 01 ano e nem superior a 04 anos (BONAT, 2006).

Destarte, é de se ressaltar que “considerados os parâmetros previstos para o mínimo e máximo da pena privativa de liberdade prevista para cada um dos tipos penais, é afastado qualquer arbítrio do magistrado no tocante ao estabelecimento da pena e sua quantidade” (BONAT, 2006, p. 91).

Com relação à pessoa jurídica, no que concerne à aplicação da pena, não devemos levar em conta a culpabilidade, mas as consequências e extensão dos danos causados ao meio ambiente. Na lição de Lecey (1999, p. 166):

Na pessoa jurídica, como a finalidade da pena não é idêntica à modificação da vontade (ao juízo interno de reconhecimento do erro como ocorre em relação à pessoa física), mas a exemplaridade e retribuição basta o juízo de reprovabilidade, que é sempre externo, como já destacado, sem a consciência da ilicitude (que só a pessoa humana pode ter) para que haja culpabilidade e imposição de pena.

Deve-se atentar para os efeitos que a pena poderá acarretar não somente para a empresa, mas também para terceiros, bem como para preservação do meio ambiente. Por este motivo, deverá o magistrado dar preferência às penas que, além de serem suficientes para atingir os seus fins, possam ser suportadas pela empresa, no sentido de se evitar ao máximo que a mesma venha a ser extinta, o acarretaria efeitos muito mais desastrosos.

O artigo 6º da Lei dos Crimes Ambientais trata do tema da aplicação das penas para os referidos crimes, não especificando nenhum tratamento diferenciado em relação à pessoa física ou jurídica. Para efeitos da dosimetria da pena a ser imposta à pessoa jurídica, o primeiro passo será apurar as consequências e extensão dos danos para, posteriormente, verificar dentre as penas cominadas, qual a mais adequada ao caso concreto. O passo seguinte será a escolha do *quantum* da pena a ser imposta, devendo-se, para tanto, considerar os limites abstratos da pena privativa de liberdade cominada abstratamente no tipo (HAMMERSCHMIDT, 2005).

A aplicação das penas à pessoa jurídica acontece de forma bastante semelhante ao que ocorre com a pessoa física, tendo por marco inicial a análise das circunstâncias previstas no artigo 6º da Lei 9.605/98, e de forma subsidiária as do artigo 59 do Código Penal, no que for compatível com a natureza dos entes coletivos. Igualmente, poderemos dizer que os antecedentes penais e a conduta social da pessoa jurídica deverão ser considerados a partir dessa nova ordem jurídica (não devemos ignorar que toda pessoa jurídica possui uma função social em relação a qual deverá ser pautada a sua conduta, perante a coletividade na qual ela se encontra inserida) (BONAT, 2006).

A pena base seria fixada em uma primeira etapa do procedimento, levando-se em conta um conjunto de elementos de fato e de direito, objetivos e subjetivos, em relação aos quais o juiz irá refletir para a escolha da quantidade da reprimenda, necessária e suficiente para prevenção e reprovação do delito. Deverá, assim, ser aplicada a pena dentro dos limites previstos, conforme estatuído pelo artigo 68 do CP. Posteriormente, deverá ser analisada a existência de agravantes e atenuantes previstas na lei especial (art. 14 c/c art. 15 da Lei 9.605/98), e, por último, as causas de aumento e diminuição de pena, acaso existentes (majorantes e minorantes), chegando-se, ao final, à pena concreta a ser efetivamente imposta ao agente (pessoa jurídica).

O artigo 6º da Lei 9.605/98 traz algumas circunstâncias judiciais específicas próprias para os crimes ambientais, a exemplo do art. 59 do Código Penal, que deve servir de parâmetro quando da fixação da primeira fase de aplicação da pena, ou seja, da pena base. Esta é também conhecida por apenamento ou sanção básica, que serve de marco para se chegar ao apenamento definitivo. É encontrada de acordo com o prudente arbítrio do juiz, mas levando em conta as circunstâncias

judiciais do art. 59 do Código Penal, sendo que nos crimes ambientais, também se deve considerar as circunstâncias do art. 6º da Lei 9.605/98.

Por conseguinte, para a fixação da pena base, o legislador estabeleceu as condições que devem ser observadas pelo juiz no artigo em epígrafe (art. 6º da Lei 9.605/98 c/c art. 59 CP). Como os critérios previstos no artigo 6º se mostram insuficientes, será necessário recorrer ao art. 59, *caput*, do Código Penal, de forma subsidiária. Deve o magistrado, de forma obrigatória, analisar cada uma das circunstâncias judiciais quando da fixação da pena base, sob pena, até mesmo, de nulidade da sentença, não podendo se referir as mesmas de forma genérica nem tampouco omiti-las.

De acordo com os ditames do art. 59 do Código Penal, o juiz, conforme seja necessário e suficiente para prevenção e reprovação do crime, deverá estabelecer as penas aplicáveis dentre as cominadas (inciso I) – no caso da pessoa jurídica, pena de multa, restritiva de direitos ou prestação de serviços à comunidade. Em seguida, irá fixar a quantidade de pena aplicável dentre os limites previstos no preceito secundário incriminador (inciso II), levando-se em conta o disposto no artigo 6º da Lei dos Crimes Ambientais, bem como as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, de forma subsidiária.

Significa dizer que, além das circunstâncias expressas na legislação ambiental, (art. 6º da lei especial), tem-se que analisar conjuntamente as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, devendo ser aplicada normalmente tal qual para os crimes não ambientais, respeitando sempre os limites mínimos e máximos previstos para cada tipo penal incriminador (art. 59, II, CP) (SANTOLINI, 2011).

Ademais, segundo a lição de Antunes (2006, p. 799 apud GONÇALVES, 2008, p. 7):

O julgador não pode deixar de considerar o nível de compreensão intelectual do agente, em especial quanto aos resultados ambientais de sua ação. Existe uma questão extremamente grave que é a inexistência de penas aplicáveis às pessoas jurídicas nos tipos penais descritos pela lei. E assim sendo, como será possível a imposição de penas às pessoas jurídicas?

Sendo assim, deve-se observar qual o crime ambiental cometido pela pessoa jurídica, para em seguida verificar qual a pena privativa de liberdade caberia a uma

pessoa física (parte especial da lei), convertendo-a, em seguida, em alguma das hipóteses do art. 21 da Lei 9.605/98. O parâmetro temporal da pena privativa de liberdade deverá ser utilizado para o tempo de duração da pena, que será fixada para a pessoa jurídica. Isso porque a lei não traz o tempo de duração previsto para as pessoas jurídicas. Neste caso, a solução menos prejudicial será limitar o aspecto temporal aos limites mínimos e máximos da pena privativa de liberdade prevista em cada tipo penal incriminador, muito embora diga respeito somente para a pessoa física, não havendo analogia “*in malam partem*”.

Como a lei ambiental manda que se utilize o Código Penal e Processual Penal de forma subsidiária, a aplicação da pena seguirá o “critério trifásico de aplicação da pena”, também conhecido como “Sistema de Néelson Hungria”. É a denominada primeira fase da aplicação da pena, na qual o juiz irá fixar a pena base, que seria aquela determinada de acordo com os parâmetros mínimos e máximos previstos na lei penal incriminadora em seu preceito secundário (levando-se em conta as qualificadoras e os privilégios acaso existentes). A pena base será determinada levando em consideração as circunstâncias judiciais previstas no art. 59, *caput*, do Código Penal, bem como as circunstâncias do art. 6º da Lei 9.605/98, em se tratando de crimes contra o meio ambiente. Estas são também conhecidas por “circunstâncias inominadas”, pelo fato de não se encontrarem previstas na lei, tendo em consideração que esta fornece apenas os parâmetros para a sua identificação, ficando, desse modo, a sua fixação ao prudente arbítrio do juiz, diante da análise do caso concreto, bem como das características do agente (aqui temos as circunstâncias subjetivas que serão levadas em consideração pelo julgador) (CAPEZ, 2013).

Conforme consignado supra, nos crimes ambientais o juiz deve fixar a pena base considerando com preponderância as circunstâncias do art. 6º da Lei 9.605/98, conjuntamente com aquelas previstas no art. 59 do Código Penal, de forma subsidiária, pelo fato de serem aquelas insuficientes. O magistrado, nessa fase, deverá seguir os parâmetros da pena privativa de liberdade prevista para o crime ambiental dentro dos patamares previstos em lei.

Prescreve o artigo em epígrafe (art. 6º) que:

Art. 6º. Para imposição e gradação da penalidade, a autoridade competente observará: I – A gravidade do fato, tendo em vista os motivos da infração e suas consequências para a saúde pública e para o meio ambiente; II – os antecedentes do infrator quanto ao cumprimento da legislação de interesse ambiental; III – a situação econômica do infrator, no caso da multa.

Portando, deverá o magistrado levar em consideração para a fixação da pena base:

a. A gravidade do fato, tendo em vista os motivos da infração, bem como as suas consequências para a saúde pública e para o meio ambiente (art. 6º, I) – fatores que levaram o agente.

O motivo do crime e as suas consequências, igualmente, também constituem circunstância judicial prevista no art. 59 do Código Penal, sendo que, no que se refere aos crimes ambientais, deverão ser levadas em conta as consequências para a saúde pública e para o meio ambiente (fatores que levaram o agente à prática criminosa, bem como a maior ou menor intensidade da lesão produzida à saúde pública ou ao meio ambiente, em razão da conduta perpetrada).

Significa dizer que, quando da análise das circunstâncias do crime e suas consequências, bem como a motivação do agente, deverá ser levado em consideração pelo magistrado, especialmente, a gravidade do fato em relação à saúde pública e ao meio ambiente.

b. Os antecedentes do infrator quanto ao cumprimento da legislação de interesse ambiental (art. 6º, II).

Igualmente, o juiz deverá analisar os antecedentes do infrator, levando-se em conta, preponderantemente, os bons e maus antecedentes ambientais do agente, e apenas de forma supletiva os demais antecedentes. Os antecedentes criminais estão, igualmente, previstos no art. 59 do Código Penal como circunstância judicial a ser analisada pelo magistrado quando da fixação da pena base.

Ressalte-se que os antecedentes ambientais não se referem exclusivamente aos crimes ambientais, como também ao cumprimento da legislação penal ambiental. O agente que foi autuado algumas vezes em processo administrativo por infração contra o meio ambiente possui maus antecedentes ambientais, mesmo que não tenha sido condenado anteriormente por “crime ambiental”.

Pode-se considerar como maus antecedentes sanções civis ou administrativas por infração ambiental ou sentença condenatória transitada em

julgado por crime não ambiental. A Lei Ambiental reconhece como agravante tão somente a “reincidência específica” (art. 15, inciso I), que significa condenação anterior por crime ambiental. A condenação anterior deve ter sido apenas em algum delito ambiental para poder ser considerada a reincidência específica, e, portanto, ter como caracterizada a reincidência. Não poderão ser considerados maus antecedentes, inquéritos em andamento ou arquivados, condenações provisórias e sentenças absolutórias, sob pena de violação ao princípio constitucional do contraditório (GOMES; MACIEL, 2015).

A CF/88, no seu art. 5º, inciso LVII, estabelece que é presumido inocente o acusado até o reconhecimento da sua culpabilidade por sentença judicial com trânsito em julgado. Este é o entendimento da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que já completou mais de 60 anos, no seu art. XI:

Art. XI. 1. Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

No mesmo sentido, a Súmula 444 do STJ estatui que “é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena base”. Apesar de tudo isso, é lamentável que o Pretório Excelso ainda entre em discussão, no sentido de apurar se inquérito ou ação em curso constitui ou não antecedente criminal.

c. A situação econômica do infrator no caso da multa (art. 6º, III).

A pena de multa deverá ser graduada de acordo com o art. 49 do Código Penal, devendo ser levadas em consideração as características do caso concreto, tais como: a gravidade do delito, o grau de reprovação da conduta, a condição econômica da empresa e o resultado do dano ambiental.

A fixação da pena pecuniária é bifásica, ao contrário das demais penas, devendo ser levado em conta a gravidade do delito, o grau de reprovação da conduta, a condição econômica da empresa e o montante do dano ambiental, dentre outros critérios (MILARÉ; COSTA JÚNIOR; COSTA, 2013).

Sendo, portanto, bifásica, a fixação da pena de multa é feita em duas etapas. Em um primeiro momento deverá ser fixado o número de dias-multa entre o limite de 10 e 360 dias-multa, devendo ser consideradas as circunstâncias judiciais previstas

no artigo 6º da Lei 9.605/98, além das condições do artigo 59 do Código Penal de forma subsidiária, conforme preceitua o artigo 79 da mencionada lei. Em seguida, as atenuantes e agravantes, além das causas de aumento e diminuição de pena. Estes fatores são relacionados às próprias circunstâncias do crime, ou seja, à gravidade do dano ambiental, e do maior ou menor grau de reprovação da conduta (BONAT, 2006).

Em uma segunda etapa, deverá ser fixado o valor do dia-multa, sendo ele delimitado entre um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente à época do fato e cinco vezes esse mesmo salário (art. 49, § 1º, CP). De acordo com o artigo 6º, III, da Lei 9.605/98, para que o valor seja alcançado deverá ser levado em consideração a situação econômica do infrator (regra também com previsão no artigo 60 do CP). Esse valor poderá ser ainda aumentado até o triplo, caso se torne ineficaz, tendo em vista a situação econômica do réu (art. 60, § 1º, CP) (BONAT, 2006).

O artigo 18 da Lei dos Crimes Ambientais dispõe que a multa “será calculada segundo os critérios do Código Penal; revelando-se ineficaz, ainda que aplicada no valor máximo, poderá ser aumentada em até três vezes, atendendo ao valor da vantagem econômica auferida”. Nesse sentido, a Lei dos Crimes Ambientais prevê, portanto, que tal valor seja acrescido de até três vezes (art. 18, 2ª parte). Muito embora a previsão do art. 60, § 1º, do Código Penal preveja também um aumento até o triplo, não vislumbramos a ocorrência de um *bis in idem*.

Isso decorre do fato de ter sido a Lei 9.605/98 editada em 1998 e a redação do artigo 60, § 1º, do Código Penal em 1984, decorrendo daí que não seria intenção do legislador repetir norma já existente, mas tão somente possibilitar o agravamento da pena de multa em face de elevada vantagem econômica, auferida em decorrência da prática do delito. As normas são diferentes, tendo em conta que a razão da primeira (Lei 9.605/98) será a situação econômica do réu, enquanto a da segunda (Código Penal), o valor da vantagem econômica auferida (BONAT, 2006).

Ressalta-se, ainda, que, na Lei 9.605/98 não há qualquer regra para a fixação da pena de multa para a pessoa jurídica, não havendo valores nem critérios fixados, apesar de ser a mais comum e constar de todas as legislações que adotam a responsabilidade penal da pessoa jurídica (HAMMERSCHMIDT, 2005).

Para aplicação da pena de multa é necessário que esta seja suficientemente danosa para a pessoa jurídica, tendo como fim especial coibir que esta pratique

outro crime ambiental, levando sempre em consideração a situação econômica do infrator e o dano causado ao meio ambiente.

Poderíamos dizer que temos uma contradição entre o art. 6º, inciso III, e o art.18 *in fine* ambos da Lei 9.605/98, pois enquanto o primeiro dispõe que deve se levar em conta a situação econômica do infrator, o segundo prevê que seja observada a vantagem econômica auferida com o delito. Diante de tal impasse, o problema se resolveria na medida em que se levasse em conta a solução que se apresentasse mais favorável ao meio ambiente (por exemplo, em se tratando de uma empresa de grande porte, seria levado em conta a situação econômica da empresa infratora. Por outro lado, caso se trate de empresa de porte pequeno/médio, seria mais viável considerar a vantagem econômica auferida) (LOCATELLI, 2001).

O Código Penal é quem vai estabelecer as diretrizes para a fixação da pena de multa. Freitas (2012, p. 99 apud NERY, 2015, p. 96), tratando do assunto, afirmam:

A multa será calculada pelos critérios do Código Penal podendo ser aumentada até três vezes, tendo em vista o valor da vantagem auferida (lei nº 9.605/98, art. 18). Portanto, o juiz deverá dosar a multa na forma do art. 49 do Código Penal. Serão levados em consideração a gravidade do delito, o grau de reprovação da conduta, a condição econômica da empresa e o resultado do dano ambiental. A dosagem deverá ser fundamentada, em obediência ao art. 5º inciso XLVI da Constituição Federal.

Por outro sentido e segundo os ensinamentos de Prado (2001, p. 47 apud HAMMERSCHMIDT, 2005, p. 13):

Segundo o Código penal (art. 60, § 1º), está indicado critério específico para a fixação da pena de multa – situação econômica do infrator – contudo, já no art. 18 da Lei Ambiental, encontra-se gizado vetor diverso – valor da vantagem econômica auferida. Nesse sentido, o artigo 19 prevê a determinação do montante do prejuízo causado pelo laudo pericial de constatação do dano ambiental para efeito do cálculo da multa. Assim, diante de tal duplicidade, qual deve ser afinal, o valor preponderante, para, nas palavras da lei, “imposição e gradação da pena de multa?”

[...]

Uma análise mais detalhada [...] é reveladora de algo mais profundo: a existência de um insustentável bis in idem. Isso porque, em rigor, “o valor da vantagem econômica auferida” corresponde quase sempre ao “montante do prejuízo causado” (arts. 18 e 19), integra o desvalor do resultado (gravidade do fato), que já fora objeto de exame por ocasião da determinação do número de dias multa, resultante da gravidade do injusto penal.

Isso posto, o cálculo da multa deverá ser feito de acordo com os critérios fixados no art. 49 do Código Penal, bem como em conformidade com o estatuído na Lei dos Crimes Ambientais. A seguir, multiplica-se o número de dias pelo valor do dia-multa.

Por conseguinte, de forma simplificada e ainda de acordo com o citado dispositivo, “a pena de multa consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa”, devendo seguir um sistema bifásico, porquanto a sua aplicação respeitar duas fases:

1) Em uma primeira fase, o juiz estabelece o número de dias-multa que varia entre o mínimo de 10 (dez) e o máximo de 360 (trezentos e sessenta). Para encontrar o número de dias-multa, o magistrado deverá levar em conta as circunstâncias do art. 6º da Lei Ambiental, conjuntamente com as circunstâncias judiciais do art. 59, *caput*, do Código Penal, bem como agravantes ou atenuantes (art. 15 e 16 da Lei 9.605/98), além de eventuais causas de aumento e/ou diminuição de pena. Portanto, a pena-base de multa poderá variar em face das atenuantes, agravantes, causas de aumento e de diminuição de pena, nos moldes do artigo 68 do Código Penal.

Saliente-se que, autores de renome, dentre eles Damásio E. de Jesus, entendem que: “a pena de multa, diante do nosso Código Penal não sofre majoração em face de militarem contra o agente as circunstâncias agravantes mencionadas nos artigos 61 e 62, tal como ocorre no Código Penal Italiano” (JESUS, 1985, p. 618 apud TRISTÃO, 2004, p. 98). Apesar de ser respeitável tal posicionamento, não é

este que prevalece. Porquanto, não fazendo o Estatuto Penal qualquer restrição no que concerne às circunstâncias legais genéricas (agravantes e atenuantes), entende-se que deverão elas incidir no cálculo da pena de multa.

2) Na segunda fase, cabe ao magistrado fixar o valor de cada dia-multa, o qual não poderá ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo vigente à época do fato nem superior a cinco vezes esse salário (art. 49, § 1º, CP). Para o cálculo do valor de dias-multa deverá ser levado em consideração a situação econômica do réu, bem como o valor da vantagem econômica auferida (art. 60, *caput*, CP c/c art. 6º, inciso III, da Lei 9.605/98). O valor da multa será atualizado, quando da execução pelos índices de correção monetária.

Esse método possibilita a perfeita individualização da pena de multa, de acordo com o art. 5º, XLVI da Carta Constitucional, sendo irretratável o seu valor com o trânsito em julgado da sentença penal condenatória (MASSON, 2010). Entretanto, a respeito do valor da multa, importante a consideração de Shecaira (1998), para o qual o sistema do dias-multa com relação à pessoa jurídica deveria corresponder a um dia de faturamento da empresa e não ao referido padrão.

De maneira geral, fixada a pena base, passa-se à fase seguinte, que são as circunstâncias legais genéricas. O Código Penal traz, em primeiro lugar, as agravantes e, depois, as atenuantes, apesar de o mesmo diploma legal, no art. 68, quando da aplicação da pena, determinar que se analise primeiro as atenuantes e depois as agravantes.

Relevante destacar que a Lei 9.605/98 traz a previsão das circunstâncias atenuantes e agravantes em seus artigos 14 e 15, devendo ser consideradas naquilo que se apresentarem compatíveis com os entes coletivos, excluindo-se, por exemplo, a atenuante prevista no art. 14, I, que se refere ao baixo grau de escolaridade do agente. As agravantes e atenuantes genéricas são chamadas de circunstâncias legais porque vêm expressamente relacionadas no texto da lei. São circunstâncias que não integram a figura típica, limitando-se a circundar o crime.

O Código Penal, bem como a Lei dos Crimes Ambientais, não estabelecem o *quantum* de aumento ou de diminuição destas agravantes e atenuantes genéricas, deixando-as à discricionariedade do juiz, não podendo o magistrado aumentar a pena além do máximo, nem tampouco diminuí-la aquém do mínimo. Significa dizer que o juiz está atrelado aos limites mínimos e máximos, abstratamente previstos nos

preceitos secundários dos tipos penais incriminadores, não podendo ultrapassá-los (SANCHES, 2013).

Devemos ter em conta que, caso a pena base tenha sido fixada no mínimo legal, não terá cabimento a atenuante (SUM 231 STJ), e vice versa. Ou seja, caso a pena base tenha sido aplicada no máximo legal, a agravante não incidirá. No que tange às agravantes, elas sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime (art. 61, *caput*, CP). Em outras palavras, o legislador quis evitar uma dupla valoração em prejuízo do réu (*bis in idem*), vedando a incidência da agravante quando a circunstância já constitua elementar do crime ou sua qualificadora (SANCHES, 2013).

Quanto às atenuantes, a doutrina tem criado uma regra que, a nosso sentir, constitui-se em ofensa ao princípio da legalidade, segundo a qual “não incide a atenuante quando a circunstância já constitui ou privilegia o crime”. No caso das agravantes, esta regra é perfeitamente compatível, pelo fato de evitar o *bis in idem*, mas no caso das atenuantes não existe este perigo. Segundo Sanches (2013, p. 412), “sem previsão legal (e que venha logo lei corrigindo essa lacuna), nos parece que esta exceção ofende ao princípio da legalidade, configurando analogia *in malam partem*”.

No caso de concurso entre circunstâncias atenuantes e agravantes, devemos aplicar o art. 67 do Código Penal, ou seja, deve a pena intermediária se aproximar do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, “entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência” (SANCHES, 2013). As atenuantes incidem em todos os crimes, sejam eles dolosos, culposos ou preterdolosos. As agravantes só incidem, em regra, nos crimes dolosos, com exceção da agravante da reincidência, que também tem aplicação nos crimes culposos e preterdolosos.

Contudo, quando da fixação da pena em relação aos crimes ambientais, a Lei 9.605/98 prevê as circunstâncias atenuantes e agravantes específicas previstas nos artigos 14 e 15, respectivamente.

Já apontamos alhures que as circunstâncias legais são os fatos que cercam a realização de um crime, onde a lei manda que se aplique a norma mais severa. Elas somente se agregam ao tipo penal, sem alterar a sua essência, mas produzindo efeitos e consequências relevantes (MOSSIN, 2015).

Costa Júnior (2008, p. 200 apud MOSSIN, 2015, p. 31) assevera que as circunstâncias “são elementos acidentais e acessórios que se põem em derredor do tipo influenciando apenas na quantificação penal”.

Conforme já assinalado, por força do art. 79 da Lei dos Crimes Ambientais, aplicam-se subsidiariamente as disposições do Código Penal e Processo Penal à Lei Ambiental. Portanto, evidencia-se que as circunstâncias agravantes previstas no art. 61 do CP, bem como as atenuantes dos artigos 65 e 66 do mesmo estatuto, são aplicáveis de forma subsidiária às disposições da lei especial naquilo que couber. Daí a importância em se fazer uma breve reflexão das circunstâncias agravantes e atenuantes, cuja previsão se encontra inserta nos artigos 14 e 15 da Lei 9.605/98.

Estabelece o art. 14 da Lei dos Crimes Ambientais que “são circunstâncias que atenuam a pena”:

I. Baixo grau de instrução ou escolaridade do agente: o agente que possuir baixo grau de escolaridade deverá ser punido menos severamente. A norma visa a punir mais levemente o agente tido pela sociedade como pessoa de pouca cultura no sentido geral, mas de maneira particular em relação ao meio ambiente. A atenuante em análise não tem aplicação para a pessoa jurídica, por ser incompatível com a sua natureza jurídica.

II. Arrependimento do infrator, manifestado pela espontânea reparação do dano, ou limitação significativa da degradação ambiental causada: neste caso, não basta que haja o arrependimento do infrator para que sua pena seja atenuada, sendo indispensável a reparação do dano para que incida esta atenuante. Por ser o arrependimento uma circunstância subjetiva, arriscar-se-ia em se pensar ser esta atenuante inaplicável ao ente moral. No entanto, poderá esta reparar o dano causado pelo crime, podendo vir a ser beneficiada pela atenuante em apreço.

Em qualquer caso, este arrependimento poderá ser posterior ao crime ambiental, se após a sua consumação o agente, de forma espontânea, procurar reparar o dano ambiental por ele causado (por exemplo, o plantio de vegetação ou a diminuição significativa da degradação ambiental). Em contrapartida, poderá o arrependimento ser eficaz, de acordo com o que dispõe o art. 15 do Código Penal, o que ocorre no caso de o agente desistir de prosseguir com sua ação na causação do dano ambiental ou impedir que este ocorra. Neste caso, só irá responder pelos atos já praticados (MOSSIN, 2015).

Assiste razão Mossin (2013, p. 30 apud DELMANTO, 2010, p. 513), ao afirmar que:

Tal circunstância tem razão de ser em virtude de que o objetivo maior da lei nº 9.605/98, sem dúvida, é de buscar a preservação do meio ambiente, sendo de todo salutar a criação de instrumentos que estimulem a reparação do dano ambiental causado pelo infrator, ficando a punição criminal relegada a um segundo plano (exemplo disso é a exigência da prévia composição do dano material para o oferecimento da transação – art. 27).

I. Comunicação prévia pelo agente do perigo iminente de degradação ambiental: a atenuante se refere ao caso de o agente, antes da prática do delito, ter comunicado às autoridades ambientais competentes sobre o perigo de degradação ambiental.

Este comportamento do agente tem em vista evitar ou minimizar as consequências do seu ato, constituindo-se, ao mesmo tempo, em elemento para atenuar a sua reprovabilidade. O agente também demonstra arrependimento e, diante da possibilidade de um dano iminente, ele se antecipa, comunicando o fato à autoridade ambiental (PRADO, 2013).

II. Colaboração com os agentes encarregados da vigilância e do controle ambiental: o agente coopera, presta algum tipo de ajuda e colaboração para com as pessoas incumbidas da vigilância e do controle ambiental (ex. IBAMA; polícia florestal, etc.).

No que toca à colaboração do autor do crime ambiental com os agentes encarregados da vigilância e do controle ambientais, verifica-se também arrependimento pelo estrago ambiental causado, o que faz com que o agente passe a ser um colaborador dos órgãos governamentais e trabalhe no sentido da prevenção da ocorrência de crimes ecológicos (MOSSIN, 2015).

Por outro lado, o artigo 15 trabalha com as agravantes previstas na lei de regência, levando-se em consideração que as situações descritas no artigo em exame se constituem em *numerus clausus*, querendo isso significar que o acréscimo da reprimenda legal básica somente poderá ocorrer em situações previamente fixadas e determinadas pelo legislador. Entretanto, sem olvidar que nem todas se aplicam ao ente coletivo, devido a sua incongruência com a natureza jurídica (MOSSIN, 2015).

Em contrapartida, o art. 15 da Lei dos Crimes Ambientais traz as circunstâncias agravantes estatuidas que: “são circunstâncias que agravam a pena, quando não constituem nem qualificam o crime”:

I. Reincidência nos crimes de natureza ambiental

A reincidência também está prevista no Código Penal, (art. 61, inciso I) como circunstância agravante, porém, nos crimes ambientais trata-se de recidiva específica, não podendo considerar a reincidência em termos amplos. Isso quer dizer que, para ser considerado reincidente, o agente deve ter sido condenado por um crime ambiental depois de haver transitado em julgado sentença condenatória por outro crime de natureza ambiental.

Caso o sujeito seja reincidente em outra modalidade de crime que não seja ambiental, será defeso ao juiz agravar a pena com fundamento nesse dispositivo da Lei 9.605/98, pois não se trata de reincidência específica. Igualmente, a expressão “crime”, trazida pela lei, deve ser interpretada restritivamente, sendo excluída da sua incidência a contravenção penal de cunho ambiental (MOSSIN, 2015).

Entretanto, há entendimento em sentido contrário: parte da doutrina entende que se aplica, neste caso de reincidência, subsidiariamente o art. 63 do CP. Isso quer dizer que, se o agente for condenado anteriormente por sentença transitada em julgado, por crime não ambiental, e praticar outro delito de natureza ambiental, será considerado reincidente. À vista disso, a previsão da reincidência específica não afasta a aplicação da regra geral da reincidência prevista no Código Penal (art. 63, *caput*).

De qualquer modo, na hipótese da reincidência específica, esta não se dá somente nos casos dos crimes elencados na Lei 9.605/98, pois abrange os demais delitos ambientais, mesmo que não previstos na lei em questão. Seja como for, sempre há maior censurabilidade na conduta daquele que reincide, pois aquele que foi punido anteriormente e voltou a delinquir, demonstrou com a sua conduta criminosa que a sanção aplicada se mostrou insuficiente para intimidá-lo ou recuperá-lo (FIORILLO; CONTE, 2012).

Em qualquer caso, a reincidência sempre gerou alguns problemas para a ciência e legislação penal em torno do seu real significado e alcance. Deve-se sempre ter em mente que aquele que reincide no delito depois de ter sido condenado por um crime anterior é bastante considerável, tendo em vista que a

perseverança na criminalidade vem a demonstrar uma maior oposição à observância do Direito (PESSINA, 2006).

II. Ter o agente cometido o crime

a. Para obter vantagem pecuniária

Aqui devemos ficar atentos ao fato de que, em muitos crimes ambientais, a finalidade de lucro indevido é ínsita ao próprio delito. Por esse motivo, nessas hipóteses não poderá incidir essa agravante, sob pena de *bis in idem*. No caso de o delito não exigir a finalidade de lucro, a agravante em tela poderá ter aplicação. Temos como exemplo o delito de pesca ilegal, que pode ser praticado tanto com finalidade lucrativa, bem como sem intenção de obter vantagem patrimonial (GOMES; MACIEL, 2015). Neste caso, o agente pode praticar o crime ecológico visando auferir lucro ou vantagem de natureza econômica.

O Código Penal, ao prever as agravantes do artigo 62, determina que a pena seja agravada em relação ao agente que “executa o crime, ou nele participa, mediante paga ou promessa de recompensa”, circunstância que se assemelha a agravante em apreço. Nas palavras de Gilberto e Vladimir Passos de Freitas (2012, p. 343):

A agravante se justifica por ter o agente atuado com o objetivo de lucro fácil, do ganho rápido com sacrifício do meio ambiente e prejudicando um número indeterminado de pessoas. Por ex. o abate de árvores na margem de um rio com o objetivo de vender a madeira.

b. Coagindo outrem para execução material da infração

“Coação é o emprego de força física ou de grave ameaça contra alguém, no sentido de que faça alguma coisa ou não” (JESUS, 1999, p. 67 apud COPOLA, 2012, p. 54). A coação poderá ser física ou moral, resistível ou irresistível. Sendo a coação resistível, o coagido também responderá pelo crime, porém com pena atenuada. Sendo, porém, irresistível a culpabilidade do coagido, será excluída e somente o coator irá responder pelo crime. Nesse sentido, o artigo 22 do Código Penal:

Art. 22 - Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem.

Entretanto, a agravante na Lei 9.605/98 guarda semelhança, mas não é igual à coação moral irresistível, pelo simples fato de que, no crime ambiental, é muito difícil obrigar um terceiro a causar um dano. O plausível seria a hipótese de o empregador sujeitar o empregado a determinada conduta, sob condição de, não o fazendo, vir o mesmo a perder o emprego (FREITAS, 2012).

c. Afetando ou expondo a perigo de maneira grave, a saúde pública ou o meio ambiente

A mera exposição, a perigo da saúde pública ou do meio ambiente, enseja a aplicação da agravante, pois se trata de crime de perigo. Os crimes de perigo são aqueles que expõem a perigo de dano o bem jurídico tutelado. A saúde se constitui em um direito social previsto no art. 6º da Constituição da República, sendo elevado à categoria de direito fundamental por estar interligado ao direito à vida e à existência digna, além de representar um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e uma garantia de todo cidadão.

d. Concorrendo para danos à propriedade alheia

O bem jurídico tutelado é a propriedade de imóvel urbano ou rural, sendo necessário, neste caso, que haja a ocorrência de dano para que a agravante tenha incidência. Isso significa que o agente, além da prática delituosa, acaba causando danos em propriedade de terceiros, podendo ser de quaisquer espécies e não apenas ambientais, já que a menção do dispositivo é bastante genérica (FREITAS, 2012).

e. Atingindo áreas de unidades de conservação ou áreas sujeitas, por ato do poder público, a regime especial de uso

As unidades de conservação estão previstas no art. 2º, I, da Lei 9.985/2000, nos termos seguintes:

Art. 2º. Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

I - unidade de conservação: espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção;

Nesse seguimento, assevera Freitas (2012, p. 344) que:

De outro lado, as áreas sujeitas a regime especial de uso, por ato do poder público, são aquelas em que este estabelece as regras para a sua utilização, como por ex. as florestas de preservação permanente (art. 2º e 3º da lei 4.771/1965).

[...]

Cumpra observar que se o agente provocar direta ou indiretamente, danos às unidades de conservação, responderá apenas pelo crime do art. 40 da lei 9.605/1998.

f. Atingindo áreas urbanas ou quaisquer assentamentos humanos

Caso o criminoso, com sua conduta, provoque dano em local situado em área urbana ou assentamento humano (lugar onde pessoas residam), incidirá a referida agravante, haja vista o perigo que este crime proporciona às pessoas (MOSSIN, 2015).

g. Em período de defeso à fauna

A pena poderá ser agravada quando o crime de natureza ambiental for perpetrado em período de defeso à fauna, que é a época do ano em que a autoridade competente proíbe a caça ou a pesca, o que faz, normalmente, no período de reprodução da espécie.

Todavia, tal agravante não incidirá no caso da conduta criminosa se enquadrar no tipo do art. 34 da Lei Ambiental, ou ainda, na hipótese do art. 29, § 4º, inciso II, da mencionada lei, sob pena de incorrer em *bis in idem* (COPOLA, 2012).

h. Em domingos ou feriados

Esta agravante se justifica pelo fato de que o meliante se aproveita da maior facilidade para o cometimento do crime, em face de ser menor ou até mesmo de não haver fiscalização durante esse período. Há uma maior dificuldade na fiscalização de determinados lugares aos domingos e feriados.

Contudo, deverá haver certa correlação, um nexos, entre o fato e a deficiência de fiscalização. Caso contrário, não haverá razão para a agravante em questão (FREITAS, 2012).

i. À noite

A justificativa dessa agravante é a mesma da citada anteriormente, isto é, a particular dificuldade de fiscalização, o que torna mais fácil a prática delitiva.

j. Em épocas de secas ou inundações

São épocas especialmente difíceis para a fauna e a flora, de forma que qualquer alteração desses ecossistemas repercute intensamente, potencializando futuras sequelas (PRADO, 2013).

k. No interior do espaço territorial especialmente protegido

Espaços territoriais especialmente protegidos:

São áreas geográficas públicas ou privadas (porção do território nacional) dotadas de atributos ambientais que requeiram sua sujeição, pela lei, a um regime jurídico de interesse público que implique na sua relativa imodificabilidade e sua utilização sustentada, tendo em vista a preservação e proteção da integridade de amostras de toda a diversidade de ecossistemas, a proteção ao processo evolutivo das espécies, a preservação e proteção dos recursos naturais (SILVA, p. 160-161 apud PRADO, 2013, p. 178).

l. Com o emprego de métodos cruéis para abate e captura de animais

A agravante se aplica aos crimes contra a fauna, tipificados nos artigos de 29 a 35 da Lei dos Crimes Ambientais. O método cruel é aquele que causa intenso sofrimento ao animal abatido ou capturado, incidindo, até mesmo, no crime de abuso e maus tratos de animais.

m. Mediante fraude ou abuso de confiança

Fraude é o engodo, o artifício, o ardil que leva a vítima ou terceiro ao erro. A agravante somente poderá ser aplicada no caso de a fraude ser empregada para a execução do crime. Já o abuso de confiança, na lição de Sanches (2008, p. 124 apud GOMES; MACIEL, 2015, p. 64), “exige um especial vínculo de lealdade ou de

fidelidade entre a vítima e o agente, sendo irrelevante, por si só, a simples relação de emprego ou de hospitalidade”.

n. Mediante abuso do direito de licença, permissão ou autorização ambiental

Na lição de Gomes e Maciel (2015) esta agravante não se aplica aos crimes previstos nos artigos 29, *caput* e § 1º, I, 55, 63 e 64 da Lei 9.605/98, considerando-se que os delitos em questão já preveem como elementares a expressão “o uso em desacordo” da licença, autorização ou permissão, o que acarretaria um *bis in idem*.

o. No interesse de pessoa jurídica mantida, total ou parcialmente, por verbas públicas ou beneficiada por incentivos fiscais

Justifica-se a agravante pelo fato de ser a preservação do meio ambiente um dever de todo cidadão (art. 225 CF/88). Portanto, aquele que infringe esse dever, agindo em nome ou no interesse de pessoa jurídica mantida ou beneficiada por verbas públicas, deve ser punido com maior severidade (FREITAS, 2012).

p. Atingindo espécies ameaçadas, listadas em relatórios oficiais das autoridades competentes

O IBAMA tem a função de listar, periodicamente, em ato administrativo, as espécies ameaçadas de extinção. Caso as espécies ameaçadas de extinção estejam listadas em entidades particulares ou organizações não governamentais, a agravante não terá incidência, pois o dispositivo fala em relatórios oficiais das autoridades competentes (FREITAS, 2012).

q. Facilitada por funcionário público no exercício das suas funções

A agravante se justifica pelo fato de o agente público contar com maiores facilidades para a prática do crime, que será a ajuda de um funcionário público. Deve-se atentar para a possibilidade de poder haver concurso de crimes, caso haja oferecimento e recebimento de vantagem indevida para a facilitação. Neste caso, haverá concurso entre o crime ambiental e os de corrupção ativa e passiva, não se aplicando, portanto, a mencionada agravante (GOMES; MACIEL, 2015).

Após a análise das atenuantes e agravantes genéricas, passa-se a terceira e última fase de aplicação da pena, que são as causas de aumento e diminuição de

pena, também conhecidas como majorantes ou minorantes, previstas na parte geral ou na parte especial do Código Penal, bem como na legislação especial, em quantidade fixa ou variável. Estas incidirão sobre o montante resultante da segunda fase de aplicação da pena, podendo elevar a reprimenda acima do máximo legal ou aquém do mínimo abstratamente cominado, pois o legislador aponta os limites de aumento e/ou de diminuição (MASSON, 2010).

As causas de aumento ou diminuição de pena se dividem em genéricas, quando definidas na parte geral do Código Penal, e específicas, se contidas na parte especial do estatuto repressivo, bem como na legislação extravagante.

Deve-se levar em conta o que dispõe o art. 68 do Código Penal, quando determina que:

Art. 68. Parágrafo Único. No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua.

Significa que, em havendo concurso entre causas de aumento ou diminuição previstas na parte geral do Código, o juiz aplicará os dois aumentos ou as duas diminuições. Caso as causas de aumento ou diminuição estejam previstas na parte especial, o juiz poderá aplicar apenas a que mais aumente ou diminua. Todavia, caso as causas de aumento estejam uma na parte geral e outra na parte especial, bem como as de diminuição estejam igualmente previstas uma na parte geral e outra na parte especial, o juiz irá aplicar ambos os aumentos ou ambas as diminuições.

Consoante enunciado precedente em diversas ocasiões, o legislador brasileiro deveria ter estabelecido mecanismos específicos para a pessoa jurídica, tal qual fez a Lei de Adaptação do Código Penal Francês (Lei 92-1336/92). Prado (2003 apud HAMMERSCHMIDT, 2005) destaca o cuidado do legislador francês em adaptar, de modo expresse, uma espécie de responsabilidade ao âmbito do sistema tradicional, tendo alterado vários textos legais para poder harmonizá-lo com o novo Código Penal.

5 DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

O instituto da extinção da punibilidade se aplica a todas as modalidades delitivas, inclusive aos crimes contra o meio ambiente. Praticada uma infração penal, nasce para o Estado a possibilidade de impor uma sanção penal ao autor do fato (punibilidade). Entretanto, por questão de política criminal, o *jus puniendi* estatal não poderá ser eterno, dado que possui o seu termo demarcado pela lei.

É unânime, na doutrina, o entendimento de que o rol do art. 107 do Código Penal é meramente exemplificativo, o qual enumera causas de extinção da punibilidade admitidas na legislação penal brasileira. Isso significa que poderão ser encontradas outras diversas causas de extinção da punibilidade, em vários outros dispositivos, tanto do Código Penal, como também na legislação especial, como, por exemplo, o término do período de prova sem revogação do sursis, do livramento condicional e da suspensão condicional do processo, também aplicável às pessoas jurídicas (MASSON, 2010).

Ressalta-se, ainda, que as regras gerais de extinção da punibilidade dispostas no Código Penal são aplicadas aos delitos ambientais, até porque o legislador especial não erigiu norma a respeito, devendo sempre ser aplicado subsidiariamente às disposições do mencionado dispositivo – art. 79 da Lei 9.605/98 (MOSSIN, 2015).

Consoante delineado previamente, as causas extintivas da punibilidade se encontram elencadas no art. 107 do Código Penal, sendo este rol, entretanto, meramente exemplificativo (*numerus clausus*):

Art. 107 - Extingue-se a punibilidade:

I - pela morte do agente;

II - pela anistia, graça ou indulto;

III - pela retroatividade de lei que não mais considera o fato como criminoso;

IV - pela prescrição, decadência ou preempção;

V - pela renúncia do direito de queixa ou pelo perdão aceito, nos crimes de ação privada;

VI - pela retratação do agente, nos casos em que a lei a admite;

VII - pelo casamento do agente com a vítima, nos crimes contra os costumes, definidos nos Capítulos I, II e III do Título VI da Parte Especial deste Código. (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

VIII - pelo casamento da vítima com terceiro, nos crimes referidos no inciso anterior, se cometidos sem violência real ou grave ameaça e desde que a ofendida não requeira o prosseguimento do inquérito policial ou da ação penal no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da celebração (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005).

X - pelo perdão judicial, nos casos previstos em lei.

A consideração que se faz é que algumas destas causas extintivas da punibilidade não se aplicam aos entes morais, por serem absolutamente incompatíveis com a sua natureza jurídica, como por exemplo, a morte do agente. Outrossim, tendo em vista a pena de liquidação forçada ser considerada como verdadeira “pena de morte” da empresa, poder-se-ia levar em consideração este fato e ter como válida a referida causa de extinção da punibilidade, no que tange à pessoa jurídica.

A anistia, a graça e o indulto são modalidades de indulgência soberana que advêm de órgãos estranhos ao Poder Judiciário, concretizando a renúncia do Estado ao direito de punir, mas que somente acarretam a extinção da punibilidade após seu acolhimento por decisão judicial.

A retroatividade da lei, que não mais considera o fato como criminoso, é outra causa de extinção da punibilidade compatível com a pessoa jurídica que tenha praticado uma conduta criminosa contra o meio ambiente. Aqui temos a chamada “*abolitio criminis*”, que tem o condão de “descriminalizar” o fato praticado pelo agente, extinguindo o próprio crime ou paralisando o processo, caso este já tenha sido iniciado. A hipótese de já ter havido condenação rescinde a sentença, não subsistindo nenhum efeito penal, nem mesmo a reincidência (BITENCOURT, 2012).

De maneira bastante objetiva, e apesar de alguns dos institutos do artigo 107 do Código Penal se aplicarem também aos delitos ambientais, em particular às pessoas jurídicas, o centro de interesse doutrinário destas gravita em torno da prescrição (MOSSIN, 2015).

A prescrição penal é matéria de direito material, levando-se em conta atingir diretamente a punibilidade, sendo certo que não afeta apenas o direito de ação (*jus persecuendi*), mas a própria pretensão punitiva estatal (*jus puniendi*).

No texto da Lei dos Crimes Ambientais não há quaisquer referências à prescrição, seja da ação, do crime, da condenação, da pena ou da execução. Há, portanto, uma lacuna na hipótese de condenação criminal da pessoa jurídica, que se torna relevante na medida em que as penas privativas de liberdade só se aplicam às pessoas físicas (AZEVEDO, 1998).

Ao menos a princípio, não poderiam os tipos penais permanecer sem parâmetros, até mesmo para balizar eventual ocorrência da prescrição, cabendo, pois, buscar uma solução para a questão. Esta vem sendo reconhecida por boa parte da doutrina que passou a considerar como limites aqueles previstos para as penas privativas de liberdade, tal qual ocorre para as pessoas físicas. Tal situação se mostra possível e aceitável devido ao fato disso ocorrer em prol da própria pessoa jurídica, sob pena de, não o fazendo, aceitar-se a possibilidade de aplicação de penas de caráter perpétuo e crimes imprescritíveis fora do rol taxativo da Constituição Federal, o que seria inaceitável e vedado (BONAT, 2006).

O marco de tempo a balizar o prazo prescricional seria o tempo de pena restritiva de direitos ou de prestação de serviços à comunidade, concretamente fixada e estabelecida entre um mínimo e um máximo previstos em cada um dos tipos penais, não havendo nenhuma inconstitucionalidade por não se tratar de analogia prejudicial. O Estado não pode eternizar o seu direito de punir, devendo dizer até quando esta punição lhe interessa.

Embora a Lei dos Crimes Ambientais não tenha tratado do instituto da prescrição, todos os delitos nela previstos estão sujeitos à citada causa de extinção da punibilidade, devendo ser aplicadas as regras do Código Penal, inclusive no que toca às pessoas jurídicas. Deve ser lembrado que a Lei dos Crimes Ambientais, apesar de ter trazido regras específicas no que tange às espécies de penas aplicáveis às pessoas jurídicas, não adotou nenhuma regra para disciplinar a prescrição, devendo ser aplicadas as regras previstas no estatuto penal.

O *jus puniendi* é exercido pelo Estado, mas de maneira limitada, o que significa que o direito de punir não deve e não pode ser eternizado. A prescrição se constitui em uma garantia fundamental, que tem por finalidade limitar o direito de

punir em decorrência do tempo transcorrido. Para Mirabete (2013 apud NERY, 2015, p. 105):

O desaparecimento do interesse estatal na repressão do crime, em razão do tempo decorrido, justifica o instituto, perdendo a sanção penal a sua finalidade quando o infrator não reincide e se readapta à vida social. Ocorrido o crime nasce para o estado a pretensão de punir o autor do fato criminoso, que deve ser exercida dentro de determinado lapso temporal, que varia de acordo com a figura criminosa e segundo o critério do máximo cominado em abstrato da pena privativa de liberdade. Escoado este prazo que é submetido a interrupções ou suspensões previstas em lei, ocorre à prescrição da pretensão punitiva, chamada impropriamente de prescrição da ação penal. Nessa hipótese, que ocorre sempre antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, são totalmente apagados os seus efeitos civis, administrativos, processuais, etc., que decorrem do processo ou da sentença condenatória.

O art. 109 do Código Penal, já citado anteriormente, traz os regramentos gerais da prescrição, que poderá ser tanto prescrição da ação ou da pretensão punitiva, a qual se divide em retroativa (art. 110, § 1º, *in fine*, c/c art. 109, CP), prescrição superveniente, intercorrente ou subsequente (art. 110, § 1º, c/c art. 109 CP). Tais formas de prescrição se aplicam aos crimes ambientais e ocorrem antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

O prazo de prescrição da pretensão punitiva é o resultado da combinação da pena máxima prevista abstratamente no tipo imputado pelo agente e a escala prevista no art. 109 do estatuto penal. Importante a menção do prazo inicial da prescrição da pretensão punitiva prevista no art. 111 CP:

a) Do dia em que o crime se consumou. Como o Código Penal adotou a Teoria do Resultado no que tange à prescrição, esta só começa a correr no momento do resultado, embora o crime ocorra no momento da ação ou da omissão (o art. 4º do CP adotou a Teoria da Atividade);

b) No caso de tentativa, do dia em que se verificou o último ato configurador da tentativa;

c) Nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência;

d) Nos crimes de bigamia, falsificação e alteração de assentamento do registro civil, a prescrição começa a correr desde a data em que o crime se tornou conhecido;

e) Nos crimes contra a dignidade sexual de criança ou adolescente, previsto no Código Penal ou em legislação extravagante, da data em que a vítima completar 18 (dezoito) anos, salvo se a esse tempo já houver sido proposta ação penal.

Pertinente salientar que, relativamente aos crimes ecológicos, não existe a forma permanente, quando muito se pode admitir que haja crime instantâneo de efeito permanente, a exemplo do delito do art. 48 da Lei 9.605/98 (MOSSIN, 2015). Igualmente, é intuitivo que não se aplicam aos crimes ecológicos todas as hipóteses do art. 111 do Código Penal, especialmente no que se refere à pessoa jurídica.

Em nível do que está sendo exposto, nos crimes ambientais são aplicáveis as regras comuns e não as atinentes aos delitos permanentes. Segundo Sanches (2013), na busca desta pena máxima, abstratamente cominada, deverão ser levadas em consideração algumas circunstâncias, tais como:

As qualificadoras, pelo fato de apresentarem uma pena autônoma, distinta do tipo básico, motivo pelo qual deverão ser consideradas para a identificação da pena máxima abstrata;

As circunstâncias judiciais não são levadas em consideração, pois não possuem quantum nem de aumento nem de diminuição previsto em lei, não tendo o condão de alterar os limites mínimos e máximos do tipo penal;

Quanto as agravantes e atenuantes, com exceção das atenuantes da menoridade e da senilidade (art. 65, I c/c art. 115 CP), que têm força para reduzir o prazo prescricional pela metade, não são levadas em consideração;

As causas de aumento e diminuição deverão ser levadas em consideração no cômputo da pena máxima abstrata, uma vez que possuem seu aumento e diminuição ditados pela lei, podendo extrapolar os limites máximos e mínimos da pena cominada;

Em caso de concurso de crimes a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente (art. 119 CP); em caso de continuidade delitiva, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação (SUM nº 497, STF) (SANCHES, 2013, p. 296).

[...]

Do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva decorrem as seguintes consequências:

- i. Desaparece para o estado o seu direito de punir, inviabilizando qualquer análise do mérito;
- ii. Eventual sentença condenatória provisória é rescindida, não se operando qualquer efeito (penal ou extrapenal);
- iii. O acusado não será responsabilizado pelas custas processuais;
- iv. Terá direito à restituição integral da fiança, se houver prestado.

A prescrição da pretensão executória se verifica após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para a acusação (art. 110, *caput*, CP), sendo também aplicável aos crimes ambientais. Esta terá o seu termo inicial do dia em que transita em julgado a sentença condenatória para a acusação, do que dia em que foi revogado o sursis ou o livramento condicional ou da data em que o preso se evadiu do cárcere (art. 112 CP).

Art. 112 - No caso do art. 110 deste Código, a prescrição começa a correr:

I - do dia em que transita em julgado a sentença condenatória, para a acusação, ou a que revoga a suspensão condicional da pena ou o livramento condicional;

II - do dia em que se interrompe a execução, salvo quando o tempo da interrupção deva computar-se na pena.

Como para as pessoas jurídicas se aplicam apenas as penas restritivas de direitos, prestação de serviços à comunidade e a pena de multa, o art. 109, Parágrafo Único do Código Penal, traz regramento próprio, no sentido de que “aplicam-se às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as penas privativas de liberdade”. Ou seja, devemos seguir as regras dispostas no estatuto penal, no que se relaciona à prescrição de forma subsidiária. Com efeito:

Embora tais reprimendas legais também se elevem à condição de pena principal, a exemplo da sanção da multa (art. 32 CP) em relação às mesmas não existe de forma independente qualquer quantum, inclusive para efeito de reconhecimento da prescrição. Isso acontece, porque têm elas o caráter de substituição - as penas restritivas de direitos substituem as privativas de liberdade (MACIEL, 2009, p. 43 apud MOSSIN, 2015, p. 58).

Entretanto e apesar do regramento penal nesse sentido, no que tange aos crimes ambientais praticados por pessoa jurídica, as penas restritivas de direitos, bem como as de prestação de serviços à comunidade (que é uma espécie de pena restritiva de direitos), são aplicadas diretamente e não em substituição às privativas de liberdade (art. 22 da Lei de Crimes Ambientais). Sendo assim, deverá ser aplicado o art. 109, Parágrafo Único do Código Penal, mencionado precedentemente. Ele prevê que as penas restritivas de direitos prescrevem nos mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade, sem fazer nenhuma

distinção ao fato da pena se aplicar diretamente ou em termos de substituição (MOSSIN, 2015).

Em contrapartida e conforme anteriormente salientado, as penas a que estão sujeitas as pessoas jurídicas que atentem contra o meio ambiente são aquelas arroladas nos artigos 21 e 24 da Lei 9.605/98, dentre as quais, por razões óbvias, são excluídas as penas privativas de liberdade.

O preceito secundário das normas definidoras dos crimes ambientais, portanto, não é aplicado. Neste caso, há que se reconhecer que não tem incidência a regra do Parágrafo Único do artigo 109 do Código Penal, que tem como pressuposto o preceito segundo o qual a pena alternativa resulta da substituição da pena privativa de liberdade. Ocorre que, nas hipóteses em que a pessoa jurídica figura como ré, a pena alternativa não resulta de substituição, mas de pura, simples e direta cominação, sem qualquer vínculo com as penas cominadas a cada um dos tipos penais.

Não existem parâmetros definidos em lei para a fixação de prazo para aquela causa de extinção da punibilidade, em se tratando de penas restritivas de direitos ou de prestação de serviços à comunidade, quando impostas em primeira mão, sem qualquer referência às penas privativas de liberdade (não há substituição de pena privativa de liberdade por penas alternativas, mas aplicação direta).

Assim, na esteira de Vladimir e Gilberto Passos de Freitas, entendemos que, se a pena aplicada for unicamente a de multa, a prescrição, a teor do artigo 114 do Código Penal, opera-se em dois anos. Se a pena for restritiva de direitos ou de prestação de serviços à comunidade, a solução se encontra no artigo 109, Parágrafo Único, do mencionado estatuto, ou seja, o prazo será contado tomando por base a pena privativa de liberdade prevista para o delito cometido (FREITAS, 2012).

Na lição de Azevedo (1998) e ainda de acordo com o artigo em respaldo (art. 109 do Código Penal), “aplicam-se as penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade”. Ocorre que, no contexto do Código Penal, as penas restritivas de direitos são sempre e necessariamente substitutivas, estando, pois, o prazo de prescrição condicionado à pena de prisão substituída. Contudo, tal fato não ocorre na Lei dos Crimes Ambientais, no que concerne às pessoas jurídicas, que prevê sempre penas autônomas, não substitutivas, devendo a solução ser buscada na duração da pena restritiva imposta (*pena in concreto*), nos termos seguintes:

- I. A suspensão parcial de atividades da empresa terá o prazo prescricional calculado à base do prazo fixado na sentença;
- II. O mesmo sucede com a pena de interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade, sendo “temporária”, tem um prazo certo que é o referencial para a prescrição da pena in concreto (sentença), ou total de atividades;
- III. A proibição de contratar com o poder público e de obter subsídios, subvenções ou doações, terá como lapso prescricional, o prazo estipulado na sentença;
- IV. A prestação de serviços à comunidade (custeio de programas e de projetos ambientais), a execução de obras de recuperação de áreas degradadas e manutenção de espaços públicos deverão ter um prazo estipulado na sentença e o juiz terá sempre o cuidado para estipular a duração dessas penas, que servirá de base para contagem do prazo prescricional. No entanto, no caso de recuperação de áreas, o juiz deverá arbitrar um prazo razoável para a execução da obra sendo este o marco para exame da prescrição retroativa (ainda que este prazo seja prorrogado, como permite a lei);
- V. No caso das contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas, no caso de periodicidade, com certeza haverá um prazo (AZEVEDO, 1998, p. 268).

A dúvida irá surgir em duas hipóteses:

- VI. Quando a condenação consistir em suspensão total das atividades da empresa ré, já que neste caso inexistente prazo caindo no vazio às regras do Código Penal;
- VII. No caso de ser determinadas contribuições a entidades ambientais ou culturais por meio de aporte único de recursos; (AZEVEDO, 1998, p. 268).

Nesses casos, houve uma grave omissão legislativa, tendo se criado um penoso problema de interpretação. A suspensão total de atividades da empresa consiste no seu fechamento, no encerramento total de suas atividades, tratando-se, pois, de uma medida bastante drástica diante de uma infração gravíssima. Assim, poder-se-ia dizer que a lacuna não poderia ser preenchida e o problema ficaria sem solução, e, conseqüentemente, inexistiria prescrição retroativa. Entrementes, chegar-se-ia à conclusão de que o instituto da prescrição necessitaria de uma reformulação, nas hipóteses de infração penal praticada por pessoa jurídica.

Lembra-nos em tal circunstância da Teoria da “Expição Moral da Empresa” e da “Teoria Psicológica” (com o tempo muda a constituição psíquica do culpado, eliminando o nexos psicológico entre o fato e o agente, sendo, pois, outro indivíduo que irá sofrer a pena) (AZEVEDO, 1998).

Apesar disso, iriam permanecer os fundamentos objetivos, como o esquecimento decorrente do tempo, que faria desaparecer o clamor social, bem como iria ocorrer a dispersão de provas. Ocorre que, apesar de tais fatos serem fenômenos naturais em decorrência do tempo, certo é que a cultura penal contemporânea não abre mão da prescrição, exceto nos casos excepcionais e previstos de forma exaustiva no próprio texto constitucional (AZEVEDO, 1998).

No que concerne à prescrição no caso de contribuição a entidades ambientais ou culturais, aquela poderia ter por critério o prazo prescricional previsto para a pena de multa, diante da similitude de situações (no caso em se admitir que a pena em comento possa consistir em pecúnia, é lógico). Já no caso da penalidade de encerramento da empresa, o lapso prescricional seria calculado levando em consideração a pena privativa de liberdade que seria aplicada se, por acaso, ao invés de pessoa física, fosse pessoa jurídica. Isso não seria novidade, já que as penas aplicáveis às pessoas jurídicas, em delitos ambientais, não são substitutivas, mas sim autônomas, sendo aplicadas tendo por base os parâmetros mínimos e máximos previstos para as penas privativas de liberdade.

Portanto, com relação às penas restritivas de direitos consistentes na suspensão parcial de atividades da empresa, interdição temporária de estabelecimento e penas de prestação de serviço à comunidade, como o custeio de programas ou projetos ambientais, execução de obras de recuperação e contribuições a entidades ambientais ou públicas, o prazo de prescrição será calculado com base nos limites temporais fixados na sentença ou tomando por parâmetro o limite abstrato do tipo.

No caso da pena de multa, observa-se que, quando ela for a única pena cominada ou aplicada, o prazo prescricional será de dois anos. E assim é pelo fato de que, tanto na prescrição da pretensão punitiva (intercorrente ou retroativa), como na prescrição da pretensão executória, o prazo é o mesmo (NERY, 2015).

Como o nosso objeto de estudo se refere à prescrição da pena com relação à pessoa jurídica, o tema é sempre bastante controverso, principalmente porque a Lei 9.605/98 não disciplinou a matéria, restando à jurisprudência a disciplina do tema. Parte da jurisprudência é no sentido de que, no caso da pessoa jurídica, a pena de multa deve ser regulada pelo art. 114, I do Código Penal, ou seja, o prazo de prescrição será de dois anos (TJSC - Apelação Criminal nº 02.002622-0, Relator Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, julgado em 16/04/2002). Assim, com relação à

pena de multa, a prescrição terá por base o mencionado no artigo 114, I do Código Penal, caso seja a única pena aplicada. No mesmo prazo estabelecido para a prescrição da pena privativa de liberdade, quando a multa for alternativa ou cumulativamente cominada ou cumulativamente aplicada (art.114, II, CP).

Art. 114 - A prescrição da pena de multa ocorrerá: (Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)

I - em 2 (dois) anos, quando a multa for a única cominada ou aplicada; (Incluído pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)

II - no mesmo prazo estabelecido para prescrição da pena privativa de liberdade, quando a multa for alternativa ou cumulativamente cominada ou cumulativamente aplicada. (Incluído pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996).

Temos julgados no sentido de que a prescrição da pena de multa para crimes ambientais praticados pela pessoa jurídica deve seguir as regras do artigo 109 do Código Penal. Ou seja, em caso de crime ambiental cometido por pessoa jurídica, a imposição de pena de multa prevista na Lei 9.605/98 decorre da impossibilidade de ser aplicada à pessoa jurídica pena privativa de liberdade, motivo este pelo qual, para fins de reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição, a sanção penal resultante de crimes contra o meio ambiente deve ser considerada como pena privativa de liberdade, e não como pena de multa, devendo ser aplicado os prazos prescricionais previstos no art. 109 do Estatuto Penal. O raciocínio de tal entendimento é no sentido de que, ainda que não imposta ao ente moral pena privativa de liberdade, deve ser entendido como se assim fosse. Portanto, a prescrição há de ser reconhecida nos mesmos moldes da pena privativa de liberdade, devendo levar em consideração o correspondente como se a condenação se dirigisse a pessoa física (segundo as normas do art. 109 do CP) (EI. 00403124.3/9 – 0002 -000 – 6ª Câmara. Do 3º Grupo da Sessão Criminal – TJSP – j. 28.02.2008 V. u. rel. Des. Ruy Alberto Leme cavalheiro – Área do Direito: Penal – Processo Penal/Ambiental).

Embora a pena privativa de liberdade somente seja aplicável à pessoa física, segundo entendimento de Rosa (2015), não se trata de analogia prejudicial, devido ao fato de possibilitar que se evite a imprescritibilidade do delito (evita-se a analogia *in malam partem*). O Código Penal traz as causas interruptivas e suspensivas da prescrição, devendo as mesmas ser levadas em consideração no tocante aos crimes ecológicos.

Denomina-se suspensão da prescrição a paralisação do seu curso sem a perda do tempo já computado. Por outro lado, as causas que interrompem a prescrição zeram o período de tempo já decorrido, que começará novamente a fluir por inteiro. As causas que suspendem ou impedem a prescrição estão previstas no art. 116 do CP e as interruptivas se encontram no art. 117 do código supra, incidindo todas elas nos delitos contra o meio ambiente (NUCCI, 2006).

Conforme menciona o artigo 116 do Código Penal, a prescrição será suspensa: I – enquanto não resolvida em outro processo questão de que dependa o reconhecimento da existência do crime; II – enquanto o agente cumpre pena no estrangeiro. Este rol não é taxativo, já que existem outras causas suspensivas em nosso ordenamento jurídico, embora tal rol não comporte analogia, pois seria *in malam partem*, vedada entre nós.

Em outra vertente, prescreve o artigo 117 do Código Penal que o curso da prescrição será interrompido: I – pelo recebimento da denúncia ou da queixa; II – pela pronúncia; III – pela decisão confirmatória da pronúncia; IV – pela publicação da sentença ou acórdãos condenatórios recorríveis; V – pelo início ou cumprimento da pena; VI – pela reincidência.

O art. 60 do Código Florestal trata de uma causa especial de interrupção da prescrição:

Art. 60. A assinatura de termo de compromisso para a regularização de imóvel ou posse rural perante o órgão ambiental competente, mencionado no art. 59, suspenderá a punibilidade dos crimes previstos nos arts. 38, 39 e 48 da lei 9.605 de 12 de Fevereiro de 1998 enquanto o termo estiver sendo cumprido.

Este dispositivo tem por finalidade impedir que venha ocorrer a prescrição durante o tempo de suspensão da pretensão punitiva, já que durante este período a prescrição ficará interrompida (art. 60, § 1º, Código Florestal). A partir do momento em que for assinado o compromisso para que haja a regularização perante o órgão ambiental, a prescrição para de correr, somente iniciando novamente após o encerramento do período de suspensão.

De considerar que se aplicam aos delitos ecológicos praticados pelas pessoas jurídicas àquelas causas suspensivas e interruptivas que forem compatíveis com a sua natureza jurídica e, ao mesmo tempo, não vá de encontro aos dispositivos da lei especial.

A despeito de todos os entendimentos explicitados no que se relaciona à prescrição dos delitos ambientais, existem ainda divergências em torno da sua prescritibilidade, no sentido de que há, ainda, quem sustente a imprescritibilidade dos delitos em epígrafe. Vejamos entendimento adiante nesse sentido:

É imprescritível a pretensão à reparação pelo dano ambiental, embora haja divergência doutrinária. Isso porque se qualifica a higidez do meio ambiente como direito fundamental, supraindividual e indisponível, e por não haver um titular individualizado, seria inadequado sancionar a coletividade. Costuma-se dizer que existe uma ética intergeracional que acaba por estabelecer um princípio de solidariedade entre às presentes e futuras gerações, por se tratar de direito inerente à vida e essencial afirmação dos povos (FARIAS; COUTINHO; MELO, 2015, p. 266).

A orientação do Superior Tribunal de Justiça é pela imprescritibilidade da ação de reparação do dano ambiental. Todavia, como salientado em outra oportunidade, há orientações contrárias, no sentido de que, em caso de ser admitida a imprescritibilidade dos crimes ambientais, tal fato significaria ir de encontro a Constituição Federal, afrontando-a. A mesma prevê unicamente a imprescritibilidade dos crimes de racismo, ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional, o regime e o Estado Democrático de Direito (art. 5º, XLII, XLIV).

Diante do fato de o legislador constituinte não ter se referido ao dano ambiental entre os crimes imprescritíveis, não há como incluí-los nesta seara. Entretanto, tendo em vista as posições divergentes da jurisprudência no que se refere ao tema, paira mais uma polêmica, cabendo a mais alta Corte dirimir o assunto em questão (NERY, 2015).

6 DA REABILITAÇÃO

No que se refere à reabilitação, o tema em discussão também não se encontra regulamentado pela Lei 9.605/98, devendo ser aplicadas as disposições do Código Penal de forma subsidiária.

Conforme as lições de Bettiol (1996, p. 226 apud MASSON, 2010, p. 777):

Reabilitação é o instituto jurídico-penal que se destina a promover a reinserção social do condenado, a ele assegurando o sigilo de seus antecedentes criminais, bem como a suspensão condicional de determinados efeitos secundários de natureza extrapenal e específicos da condenação, mediante a declaração judicial no sentido de que as penas a ele aplicadas foram cumpridas ou por qualquer modo extintas. Busca, pois, reintegrar o condenado que tenha cumprido a pena na posição jurídica que desfrutava anteriormente à prolação da condenação.

Assevera-se, portanto, que a reabilitação tem duas funções principais:

- Assegurar ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação;
- Suspender condicionalmente os efeitos da condenação previstos no art. 92 do Código Penal.

A respeito dos delitos ambientais praticados por pessoa jurídica, será cabível tão somente o efeito de assegurar ao ente condenado (empresa) o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação. Quanto ao segundo efeito, inaplicável ao ente moral por ser incompatível com a sua personalidade ou natureza jurídica, já que trata de institutos próprios de pessoa natural, como por ex. perda de cargo, função pública, poder familiar, tutela e curatela, dentre outros.

Antes da reforma da parte geral do Código Penal, em 1984 a reabilitação se tratava de causa extintiva da punibilidade, mas que passou a ser uma medida jurídica de política criminal, garantindo ao condenado o sigilo sobre o seu processo e condenação (antecedentes criminais) e, ainda, causa suspensiva condicional de alguns efeitos secundários de natureza extrapenal e específicos da condenação (MASSON 2010).

Como se nota não se trata mais de causa extintiva da punibilidade, tal qual consta da Exposição de Motivos do Código Penal, item 82:

82. Trata-se de instituto que não extingue, mas tão somente suspende alguns afeitos penais da sentença condenatória, visto que a qualquer tempo, revogada a reabilitação, se restabelece o status quo ante. Diferentemente, as causas extintivas da punibilidade operam efeitos irrevogáveis, fazendo cessar definitivamente a pretensão punitiva ou a execução.

De acordo com o artigo 93, *caput*, do Código Penal, a reabilitação “alcança quaisquer penas aplicadas em sentença definitiva, assegurando ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação”. Nesse diapasão, podemos supor que o artigo em apreço alcança todos os crimes ambientais praticados por pessoa jurídica, visto que o instituto abrange quaisquer espécies de penas aplicadas em sentença definitiva, assegurando o sigilo sobre seu processo e condenação.

Alcançando quaisquer espécies de penas, óbvio que se aplica às sanções previstas aos entes coletivos, leia-se, às penas restritivas de direitos, prestação de serviços à comunidade e pena de multa, que são as espécies de sanções previstas na Lei 9.605/98 para as pessoas jurídicas.

Ao analisar a aplicabilidade prática do instituto, Greco (2011) entende não ser muito vantajosa, tendo em vista o que dispõe o artigo 202 da Lei de Execução Penal (Lei 7.210/84):

Art. 202. Cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei.

Diante de tal postura, seria muito mais vantajosa a aplicação imediata do art. 202 da Lei de Execução Penal, depois de cumprida ou extinta a pena aplicada ao condenado, do que ter que ainda esperar o decurso do prazo de dois anos do dia em foi extinta a pena, ou terminar sua execução, para ainda ter que requerer a reabilitação. Desse modo, as disposições do art. 93 do Código Penal cairiam no vazio, uma vez que o art. 202 da Lei de Execução Penal regula hipótese idêntica, e da maneira mais benéfica e menos burocrática para o condenado (GRECO, 2011).

A reabilitação se constitui não apenas em um benefício jurídico ou social, mas principalmente em um meio de garantia de “humanidade”, no sentido de se preservar uma igualdade de direitos pela busca de uma igualdade social. Lopes

(1999, p. 243 apud GRECO, 2011, p. 654), analisando o instituto da reabilitação, afirma, categoricamente:

A nós parece que nem os efeitos acrescidos da condenação pelo art. 92 merecem aplausos, nem a reabilitação, que tal como disciplinada no Código (arts. 93 a 95), não têm qualquer alcance prático. Quanto a esta, o seu mais importante efeito, que seria o de assegurar ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação, é obtido, atualmente, de modo imediato e eficaz, por aplicação do art. 202 da lei 7.210/84 (Lei de Execução Penal – LEP), desde que tenha sido cumprida ou extinta a pena.

De acordo com o artigo 94 do Código Penal, são requisitos (cumulativos) para a concessão da reabilitação:

- i. O transcurso do período de dois anos desde o cumprimento ou a extinção da pena, computando-se o período de prova do sursis e do livramento condicional, se não sobrevier revogação;
- ii. Domicílio no país pelo período anteriormente citado;
- iii. Bom comportamento público e privado do condenado;
- iv. Ressarcimento do dano causado pelo crime ou comprovação da impossibilidade de fazê-lo, assim como a renúncia do ressarcimento pela vítima ou a novação da dívida.

Como se pode observar, o Código Penal condiciona a reabilitação a um marco temporal de dois anos, contando do dia em que tiver sido extinta, de qualquer modo, a pena ou terminar a sua execução, devendo ser computado o período de prova do sursis e do livramento condicional, se não sobrevier revogação, não importando se o condenado é primário ou reincidente. Na pena de multa, o prazo se inicia do seu efetivo pagamento ou da data da prescrição da pretensão executória (MASSON, 2010).

A legitimidade para requerer o pedido de reabilitação é privativa do condenado (caso de ação penal privada personalíssima). No caso de pessoa jurídica, essa legitimidade recai no seu representante legal designado nos estatutos ou ato constitutivo, ou alguém que tenha poderes de representação. Quanto ao preposto, há alguma divergência se possui ou não legitimidade para agir em nome da empresa, representando-a. Caso seja negada a reabilitação, esta poderá ser novamente requerida, a qualquer tempo, desde que o requerimento seja instruído com novos elementos necessários (CP, art. 94, Parágrafo Único).

Poderá, também, a reabilitação ser revogada de ofício ou a requerimento do Ministério Público, se o reabilitado vier a ser condenado definitivamente como reincidente, desde que a pena não seja de multa (art. 95 CP). Quer dizer que se a pessoa jurídica vier a ser condenada depois do trânsito em julgado por condenação anterior, desde que a pena aplicada não tenha sido a de multa, a sua reabilitação poderá vir a ser revogada. Caso a condenação posterior seja a pena de multa, não haverá motivo para a revogação da reabilitação. Em todo caso, a reabilitação somente poderá ser revogada dentro do prazo do art. 64, I, do Código Penal, que trata do período depurador da reincidência (cinco anos).

Vê-se, pois, que a reabilitação não impede a reincidência, sendo a pretensão pessoal e intransferível, pois falecendo o condenado, o seu exercício não se transfere aos herdeiros (JESUS, 2009). No caso da pessoa jurídica, em havendo sucessão de empresas, tal regra é aplicada por analogia, considerando-se que se trata de regra benéfica (analogia *in bonam partem*).

Apesar da incapacidade de arrependimento da pessoa jurídica, bem como da incapacidade de ser reeducada tal qual ocorre com a pessoa física, importa frisar que o objetivo principal de aplicação da pena deve ser a sua relevância pública, reprovando a conduta e, com isso, validando ao restante do grupo social a importância do bem jurídico tutelado (SHECAIRA, 2003 apud ASQUINI, 2013).

O instituto da reabilitação se apresenta de extrema importância para a pessoa jurídica, mormente levando em conta que tendo a mesma sofrido condenação em decorrência de conduta lesiva ao meio ambiente, a sua reputação restará abalada, tendo em consideração a violação da norma, bem como a importância do bem tutelado para a sociedade.

Há entendimento no sentido de que não seria possível qualquer tipo de reabilitação, no caso de ser aplicada à pessoa jurídica a pena de liquidação forçada, já que tal penalidade acarreta a extinção por completo da empresa. Sendo assim, uma vez dissolvida, a referida empresa só poderia reaparecer como uma pessoa de fato, não mais de direito (SANCTIS, 1999, apud LORENCETI, 2015).

Apesar de tal posicionamento, o melhor entendimento é no sentido de que a reabilitação é um instituto de grande valia e extrema importância para a pessoa jurídica que tenha sofrido condenação. A finalidade do instituto é justamente assegurar ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação, além de alcançar quaisquer penas aplicadas em sentença definitiva. Apesar de não

extinguir a punibilidade, assegura uma “ficha limpa” ao condenado, como uma forma de recompensá-lo por sua “boa conduta” após a condenação, sem falar no seu caráter ressocializador.

7 A EXECUÇÃO DA PENA

Ao se falar em pena, não há que se deixar de tecer algumas considerações a respeito da sua execução.

Segundo prelecionam Távora e Alencar (2013, p. 1281):

A execução penal é o procedimento destinado à aplicação de pena ou de medida de segurança fixada por sentença. Em regra, a execução penal não prossegue como fase subsequente ao processo penal condenatório, mas como processo autônomo. Isso equivale a dizer que os autos são reproduzidos por cópia e, desse modo, formado novo volume com as peças imprescindíveis ao acompanhamento do cumprimento da pena e da concessão de benefícios, notadamente com a guia de execução penal inclusa.

Quer dizer que, no processo penal, a execução penal se constitui em um novo processo que se desenvolve perante uma autoridade judiciária, tendo por objetivo efetivar uma decisão judicial ou sentença criminal, mediante o oferecimento de condições para a integração social do condenado (TÁVORA; ALENCAR, 2013).

Assevera-se que o processo de execução se apresenta como um processo eminentemente híbrido, com natureza preponderantemente jurisdicional e secundariamente administrativa, onde a autoridade judiciária pratica atos administrativos, exercendo também jurisdição consistente na prolação de atos jurisdicionais com cunho decisório (TÁVORA; ALENCAR, 2013).

Com relação à execução das penas impostas às pessoas jurídicas, deverão ser aplicadas as disposições da Lei de Execução Penal (Lei 7.210/84), que disciplina a execução das penas em relação às pessoas físicas. Aqui mais uma vez devemos nos utilizar do comando do artigo 79 da Lei dos Crimes Ambientais, que autoriza a aplicação subsidiária do Código Penal e Processo Penal no que couber às disposições da Lei 9.605/98.

Todavia, há entendimento no sentido de que, as peculiaridades da pessoa jurídica podem fazer com que as regras de execução penal previstas na Lei de Execução Penal se tornem inócuas. O entendimento significaria que, mesmo após o trânsito em julgado da sentença que tenha condenado uma empresa por um crime ambiental, por exemplo, nada impediria que esta pessoa jurídica viesse a ser liquidada (de forma fraudulenta ou não), de modo que, as pessoas físicas responsáveis pela referida empresa pudessem vir a criar uma nova pessoa jurídica

para atuar no mesmo ramo que a anterior. Ao mesmo tempo, como poderíamos obrigar um empresário a manter em funcionamento uma empresa somente para que a execução da pena fosse possível? (MACHADO, 2009).

Em todo caso e críticas à parte, para que uma empresa seja liquidada de forma fraudulenta ou não, não é necessária uma sentença condenatória com trânsito em julgado, o que não impede que os sócios venham a criar outra com fins idênticos ou não, bastando que mude a sua razão social. Por outro lado, não há como obrigar uma empresa a se manter em funcionamento com a única finalidade de que a mesma venha a cumprir uma penalidade que lhe foi imposta.

As penas que envolvam pecúnia, como a pena de multa e algumas restritivas de direitos, deveriam ser calculadas de modo a não inviabilizarem o andamento da empresa. Caso contrário, os seus efeitos, em longo prazo, seriam o da suspensão definitiva das suas atividades, o que poderia causar como consequência o fechamento definitivo da mesma, com enormes prejuízos para a sociedade.

Nestas hipóteses, seria possível ao juiz da execução redefinir os valores para as penas fixadas, com o objetivo de impedir que a condição financeira da mesma fosse alterada para pior, e, conseqüentemente, viesse a fechar as suas portas, acarretando um mal ainda maior? Como proceder em caso de falência ou recuperação judicial de uma empresa que viesse a ser condenada? São perguntas que ainda não foram solucionadas, mas que não impedem nem interferem na aplicação da Lei de Execução Penal, com relação à execução das penas aplicadas aos entes coletivos (MACHADO, 2009).

7.1 EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA

A execução da pena de multa, a teor do artigo 164 da Lei de Execução Penal, era promovida pelo Ministério Público. Reza este dispositivo que, depois de extraída certidão da sentença condenatória com trânsito em julgado (título executivo judicial), cabia ao membro do *parquet* requerer em autos apartados a citação do condenado para, no prazo de 10 (dez) dias, pagar o valor da multa ou nomear bens à penhora. No caso de expirar o prazo sem que tivesse havido o pagamento, ou o depósito da importância, teria lugar a penhora de tantos bens que bastassem para garantir a execução, sendo que, a partir desse momento, deveriam ser obedecidas as regras do Código de Processo Civil (TÁVORA; ALENCAR, 2013).

Inicialmente, insta destacar que a cominação da pena de multa aplicável à pessoa jurídica pelo cometimento de um crime ambiental, previsto na Lei 9.605/98, distingue-se da multa administrativa no que diz respeito ao seu montante e à sua destinação. No que tange ao montante, enquanto os valores mínimos da multa pelo cometimento de crime (multa penal) e da multa decorrente de infração administrativa (multa administrativa) são equivalentes, no que tange aos valores máximos, a diferença é gritante, tendo em conta que a multa penal máxima não atinge o patamar de 1/70 do valor da multa administrativa máxima.

A multa penal será destinada ao Fundo Penitenciário (art. 49, *caput*, CP), ao passo que a multa por infração administrativa deverá ser revertida ao Fundo Nacional do Meio Ambiente (Lei 7.797/89), ao Fundo Naval (Dec. 20.923/32) a fundos estaduais e municipais de meio ambiente, ou correlatos, conforme dispuser o órgão arrecadador (art. 73, Lei 9.605/98) (FIGUEIREDO; SILVA, 2000).

A execução da pena de multa era, portanto, levada a efeito nos termos das disposições acima elencadas. Isto é, de acordo com o artigo 164 da Lei 7.210/84 – Lei de Execução Penal, agora revogado pela Lei 9.268/1996 – lei posterior que alterou a redação do art. 51 do Código Penal.

Significa que, para a execução da pena de multa, no que se refere aos delitos ambientais praticados por pessoa jurídica, deverá ser aplicado o artigo 51 do Código Penal, com a nova redação imposta. A multa passou a ser considerada “dívida de valor”. Destarte, diante da nova redação do artigo 51 do estatuto penal, “transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhe as normas da legislação relativas à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas de prescrição”.

Por conseguinte, entende-se que a Lei 9.268/1996, ao alterar a redação do artigo 51 do Código Penal, passou a considerar a multa como dívida de valor, com a necessária inscrição como dívida ativa em favor da Fazenda Pública, cujo processo de execução deve seguir o procedimento previsto na Lei 6.830/1980 (Lei da Execução Fiscal), fato este que retiraria do Ministério Público a legitimidade para executar a multa penal.

Nos termos da lei nova, transitada em julgado a sentença condenatória, o valor da pena de multa deve ser inscrito como dívida ativa em favor da fazenda pública. A execução não se procede mais nos termos do art. 164 e seg. da Lei de Execução Penal. Devendo ser promovida pela Fazenda Pública, deixa de ser atribuição do Ministério Público, passando a ter caráter extrapenal (Boletim do IBCCrim 441, p. 6. In RT 787/593).

Mesmo diante de tal posicionamento, há entendimentos em sentido oposto, ou seja, muito embora a multa tenha sido considerada dívida de valor, e, conseqüentemente, a sua cobrança devesse obedecer às normas da legislação relativa à dívida ativa da fazenda pública, surgiu a dúvida a respeito de quem seria o legitimado para a sua execução. A execução da pena de multa continuaria sendo procedida junto à vara das execuções penais, através do Ministério Público, ou em uma das varas da fazenda pública estadual, por intermédio do Procurador da Fazenda? Nessa perspectiva, duas correntes se formaram (GRECO, 2011):

a. Uma defendendo a tese da competência do juízo das Execuções Fiscais para a tramitação da ação e da execução da pena de multa a ser proposta pelo Procurador da Fazenda. A multa criminal passou, portanto, a ser considerada dívida de valor (caráter extrapenal), devendo ser cobrada por meio de execução fiscal, como dívida ativa da Fazenda Pública pela Procuradoria da Fazenda, e não pelo representante do Ministério Público. (STJ Resp 804143/SP, Rel. Min. Félix Fischer, 5ª T., julg. 25/04/2006, DJ 29/05/2006, p. 290);

b. A outra no sentido de que, mesmo sendo a multa considerada dívida de valor pelo art. 51 do Código Penal, não perdeu sua natureza de sanção penal (não perde o seu caráter penal), não tendo sido afetada a competência do juízo para a sua cobrança, cabendo ao Ministério Público propor a sua execução perante o juízo de Execução Penal, que será o competente para processar o feito.

Esse segundo posicionamento foi seguido pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo firmado posição no sentido de que:

Compete ao Juízo da Execução Penal determinar a intimação do condenado para realizar o pagamento da pena de multa, a teor do que dispõe o art. 50 do CP; e, acaso ocorra o inadimplemento da referida obrigação, o fato deve ser comunicado à Fazenda Pública a fim de que ajuíze a execução fiscal no foro competente, de acordo com as normas da Lei n.6.830/80, porquanto, a Lei n. 9.268/96, ao alterar a redação do art. 51 do CP, afastou a titularidade do Ministério Público” (Cf. STJ - REsp 832.267, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ 14/05/2007; STJ - REsp 1166866 MS, Rel. Min. Assusete Magalhães, 6ª Turma, DJe 18/09/2013).

A orientação do STJ, nesse sentido, culminou com a edição da Súmula 521 de 06 de abril de 2015, *verbis*:

Súmula 521: A legitimidade para a execução fiscal de multa pendente de pagamento imposta em sentença condenatória é exclusiva da Procuradoria da Fazenda Pública

Nesse sentido, a lição de Dotti (2004, p. 597 apud VILLAR, 2015):

A orientação de que a multa criminal não perde esse caráter, devendo a sua cobrança ser promovida pelo MP cedeu espaço à corrente oposta que sustenta a legitimidade da Fazenda Pública. E o argumento é simples: transitada em julgado a sentença, a multa se converte em dívida de valor e passa a sua execução a ser regulada 'pelas normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição' (CP, art. 51).

O Ministro Joao Otávio de Noronha, em voto proferido no REsp 286889 SP, é enfático ao afirmar que:

De fato, após a edição da Lei n. 9.268/96, compete ao Juízo de Execução Penal apenas a intimação do condenado para realizar o pagamento da multa. O não pagamento da prestação pecuniária gera dívida de valor, de caráter extrapenal, que deve ser inscrita como dívida ativa e executada pela Fazenda Pública. A sua execução é regulada pela Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/80) (Cf. STJ – Voto proferido pelo Ministro Joao Otávio de Noronha no REsp 286889 SP, 2ª Turma, DJ 01/02/2006).

Entendemos, portanto, que a segunda corrente é a mais correta, tendo em vista que é a que mais se ajusta aos postulados do pós-positivismo, no sentido de que, ao impedir a conversão da pena de multa em pena de prisão, afastou,

implicitamente, a competência para a execução da multa penal em caso de inadimplemento.

Uma vez transitada em julgado a sentença condenatória, a multa deverá ser paga dentro de dez dias. O pagamento poderá ser realizado em parcelas mensais, se assim requerer o condenado e o juiz o permitir (art. 50 CP). De acordo com o art. 169 da Lei de Execução Penal, o juiz poderá determinar a realização de diligências para verificar a real situação econômica do condenado (no caso a empresa), e, ouvido o Ministério Público, fixará o número de parcelas mensais (art. 169, § 1º, da LEP).

Consoante assinalado supra, com a nova redação dada pela Lei 9.268/96 ao art. 51 do Código Penal, a pena de multa não poderá mais ser convertida em pena privativa de liberdade, haja vista a revogação dos parágrafos do artigo 51 do Código Penal, que diziam respeito ao modo de conversão e à revogação da conversão da pena de multa. Esta impossibilidade de conversão veio em boa hora, considerando-se os dramas do sistema carcerário no Brasil, onde cadeias superlotadas vêm servindo como penitenciárias (GRECO, 2011).

Divergências à parte e no que concerne à pessoa jurídica, sendo esta condenada à pena de multa, transitada em julgado a sentença condenatória, será aquela intimada na pessoa do seu representante para, nos termos do artigo 50 do Código Penal, pagar a multa no prazo de dez dias ou requerer o seu parcelamento. Não havendo o cumprimento da sentença, ou seja, o respectivo pagamento, o valor da multa será inscrito como dívida ativa da Fazenda Pública e, como tal, deverá ser executada.

7.2 EXECUÇÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE

Na busca de penas alternativas à pena de prisão, o Código Penal prevê a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito. Assim preceituam Demercian e Maluly (2009, p. 702):

Essa previsão enriquece o repertório de sanções penais para dar uma resposta adequada à culpabilidade manifestada pelo delito no caso concreto. Por outro lado, também reconhece a conveniência de se aplicar pena de prisão como último recurso;

[...]

Por seu turno, o juiz de direito, para aplicar a pena restritiva de direitos, deve considerar se sua execução é suficiente para evitar nova reincidência e socializar o condenado, porque, se isso não ocorre, e a pena for inadequada, a própria paz social e os direitos e garantias dos cidadãos seriam afetados. Assim, não apenas a substituição deve ser a indicada, como também a espécie de pena restritiva de direitos e sua duração devem representar a reprovação da conduta do condenado e a prevenção da infração penal.

Consoante explicitado anteriormente, as penas restritivas de direitos são penas autônomas (não acessórias) e, de acordo com o Código Penal, deverão substituir as privativas de liberdade. No caso dos crimes ambientais, as penas aplicáveis às pessoas jurídicas devem ser aplicadas de maneira isolada, cumulativa ou alternativamente. E, ao contrário do que ocorre com o Código Penal (art. 44), no que se refere às pessoas jurídicas, tais penas não são substitutivas, porquanto são aplicadas diretamente.

As penas restritivas de direitos e a prestação de serviços à comunidade deverão ser executadas conforme as disposições dos artigos 147 a 149 da Lei de Execução Penal. Conforme predisposto anteriormente, à falta de regulamentação específica a respeito são aplicadas as disposições do Código Penal e Processual Penal de forma subsidiária (art. 79 da Lei 9.605/98).

A iniciativa da execução das penas restritivas de direito poderá se dar de ofício, pelo juízo das execuções, ou a requerimento do Ministério Público. No entanto, sempre após o trânsito em julgado da sentença condenatória (DEMERCIAN, MALULY, 2009).

É o que reza o artigo 147 da Lei 7.210/84:

Art. 147. Transitada em julgado a sentença que aplicou a pena restritiva de direitos, o juiz da execução de ofício, ou a requerimento do Ministério Público, promoverá a execução, podendo para tanto, requisitar, quando necessário, a colaboração de entidades públicas ou solicitá-las de particulares.

Para viabilizar a execução, é possível, caso seja necessário, a requisição da colaboração de entidades públicas ou a solicitação a entidades privadas (art. 147, *in fine*, Lei 7.210/84). A execução da pena tem início, portanto, com o trânsito em

julgado da sentença condenatória. No entanto, o STF já permitiu a execução de penas restritivas de direitos antes do trânsito em julgado, quando comprovado o intuito protelatório da defesa no exercício do direito recursal (informativo 564 – HC 88500).

Embora nada conste a respeito na legislação, é evidente que o juiz da execução somente poderá promover a execução de tais penas desde que comunicado pelo juiz da condenação. Após o trânsito em julgado da sentença condenatória, será expedido ofício ao juiz da execução, contendo os elementos necessários para que o mesmo possa executá-la. Nessa hipótese, pode-se aplicar, analogicamente, o disposto no art. 106 da Lei de Execução Penal, quando for o caso de guia de recolhimento. Isto é, o nome da empresa, dados identificadores, inteiro teor da denúncia, sentença, bem como certidão do trânsito em julgado e data do término da pena, além das demais peças que se tornarem necessárias.

Com o advento da Lei dos Juizados Especiais Criminais (Lei 9.099/95), a pena restritiva de direitos poderá também ser aplicada pelo juiz. Isso quando decorrer de proposta do Ministério Público e aceita pelo autor do fato, somente sendo possível nas infrações de menor potencial ofensivo, considerada as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima, não superior a dois anos, estando nesse rol incluídos grande parte dos delitos ambientais.

No que concerne à pena de prestação de serviços à comunidade, o artigo 149 do Código Penal dispõe que compete ao juiz da execução penal: (1) designar a entidade ou programa comunitário ou estatal, devidamente credenciado ou conveniado, junto ao qual o condenado deverá trabalhar gratuitamente de acordo com as suas aptidões; (2) determinar a intimação do condenado, cientificando-o da entidade, dias e horários em que deverá cumprir a pena; (3) alterar a forma de execução, a fim de ajustá-la às modificações ocorridas na jornada de trabalho.

Nas hipóteses supramencionadas, cremos que o magistrado poderá proceder as devidas adaptações para que a execução da pena se adeque às pessoas jurídicas condenadas a penas restritivas de direitos ou prestação de serviços à comunidade. Isso em virtude de eventual condenação por crime ambiental, como por exemplo “a alteração da forma de execução da reprimenda, a fim de ajustá-la às modificações ocorridas na jornada de trabalho”, que poderia ser substituída pela expressão “a fim de não prejudicar o horário normal de funcionamento da empresa

com sérios prejuízos ao funcionamento das suas atividades e conseqüente paralisação”.

Em caso de condenação de pessoa jurídica, a intimação deverá ocorrer na pessoa do seu representante legal, devendo do mandato constar, explicitamente, o posto ocupado pelo mesmo dentro da organização (parte da doutrina e jurisprudência entende ser inadmissível que se intime um preposto).

Durante o curso da execução penal, a forma de cumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade poderá ser modificada pelo juiz, por decisão motivada, com o objetivo de adequá-las às condições pessoais do condenado, bem como as características do estabelecimento, da entidade ou do programa comunitário ou estatal (art. 148 CP).

Por fim, cabe salientar que as penas restritivas de direitos não admitem a execução provisória. Elas só podem ser executadas após o trânsito em julgado da sentença condenatória (HC nº 60.759/SC, STJ 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dj 20/11/2006, p. 352).

7.3 DO NÃO CUMPRIMENTO DA PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE

Questão merecedora de consideração é a que diz respeito ao não cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade pela pessoa jurídica. Em outras palavras, não se aplicam aos entes coletivos as disposições do art. 44 § 4º do Código Penal, por absoluta impossibilidade.

Estabelece o dispositivo supra (art. 44, § 4, CP) que, com relação à pessoa física, “a pena restritiva de direitos converte-se em pena privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento da restrição imposta”. Obviamente, no caso de pena restritiva imposta à pessoa jurídica, que não cumpre o estabelecido na sentença penal, tal conversão não será possível.

Como a Lei dos Crimes Ambientais não disciplinou a questão, a solução será a aplicação do artigo 148 do Código Penal, que assim dispõe:

Art. 148. Em qualquer fase da execução, poderá o Juiz, motivadamente, alterar, a forma de cumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade e de limitação de fim de semana, ajustando-as às condições pessoais do condenado e às características do estabelecimento, da entidade ou do programa comunitário ou estatal.

Ao discorrer sobre o assunto, Mirabete (1987, p. 364) afirma que:

O juiz poderá verificar a necessidade de alterações na execução nas notícias ou relatórios que lhe forem encaminhados

[...]

Além disso, os condenados a penas restritivas de direitos estão também sujeitos à disciplina (art. 44 § único) a ser exercida pela autoridade administrativa a que estiver sujeito o condenado,

[...]

E o cometimento de falta disciplinar, além da aplicação da sanção correspondente, pode indicar a necessidade de alteração na forma de cumprimento da sanção.

Ressalva-se a importância da intervenção do Ministério Público na execução penal. Eis que lhe cabe fiscalizar a execução das penas, oficiando no processo executivo, bem como nos incidentes de execução, em especial com a finalidade de:

- i. Fiscalizar a regularidade formal das guias de recolhimento;
- ii. Requerer todas as providências necessárias ao desenvolvimento do processo de execução, instauração de incidentes, excesso ou desvio de execução;
- iii. Interpor recursos de decisões proferidas pela autoridade judiciária durante a execução (TÁVORA; ALENCAR, 2013).

Em qualquer caso, quando do cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade, é dever da entidade beneficiada, com a prestação dos serviços, encaminhar ao juiz da execução, mensalmente, relatório circunstanciado das atividades do condenado, bem como comunicar a respeito de eventuais ausências ou faltas disciplinares (art.150, Lei 7.210/84).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final deste trabalho acadêmico, podemos verificar que houve, ao longo da história, uma enorme evolução com relação ao tema responsabilidade penal da pessoa jurídica, no sentido da aceitação do cometimento de ilícitos por parte da mesma. Apesar das inúmeras divergências entre doutrinadores e jurisprudência, a responsabilidade da pessoa jurídica por cometimento de crimes ambientais está praticamente pacificada no nosso ordenamento jurídico, não só por seus fundamentos constitucionais (art. 225, § 3º, CF/88) e pela Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98), como também pela própria evolução natural através dos tempos.

Este instrumento de pesquisa bibliográfica percorreu caminhos árduos, haja vista ter explorado de maneira exaustiva a Lei 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais), o Código Penal e algumas leis extravagantes relacionadas ao tema. Nesse ponto se posicionou a base legal da nossa pesquisa, que, como se sabe, possui na Constituição Federal a sua pilastra fundamental. A partir dela se alicerçam todos os demais instrumentos legais que embasam a proteção do meio ambiente e a melhoria das condições de vida no planeta.

Exploramos as principais fases ao longo da história, por meio de uma análise metódica das teorias das pessoas jurídicas e, conseqüentemente, toda a sua problemática a respeito da responsabilidade penal. Em especial, o complexo sistema de cominação e execução das penas previsto na Lei 9.605/98, mediante a aplicação subsidiária do Código Penal e Processual Penal, naquilo que não contrariar as disposições da legislação especial.

A responsabilidade penal da pessoa jurídica não representa inovação na história do Direito, sendo um tema que abre espaço ao embate entre a dogmática e a política criminal, devido ao fato de ter a Teoria do Delito se desenvolvido direcionada à pessoa humana. O fato tem demonstrado sua incompatibilidade com a pessoa jurídica no papel de um novo sujeito de direitos (BARBOSA, 2014).

Achamos importante e conveniente analisar a origem da criminalidade das coletividades, fazendo uma análise do Direito Comparado, iniciando pelas legislações mais antigas até o século atual. O espírito associativo trouxe perspectivas diferentes de cooperação, além de algumas modalidades de criminalidades ainda não conhecidas, nem tampouco imaginadas no período da ascensão do capitalismo (RIBEIRO, 2003).

A adoção da responsabilidade penal da pessoa jurídica nos levou a debater o tema com alguma profundidade, atendendo a sua importância a nível não apenas nacional, mas mundial, levando em consideração a impotência do Direito Penal Clássico para controlar condutas delitivas ligadas às empresas. Estas têm demonstrado um grau de lesividade muito superior à tradicional delinquência, caracterizada pela “astúcia” dos seus agentes e, principalmente, na destruição dos seus resultados. A pessoa jurídica é considerada, atualmente, o maior delinquente ecológico, pois as grandes destruições são causadas exatamente pelas grandes empresas, que poluem, degradam e aniquilam o meio ambiente. Isso que torna premente a necessidade de se questionar a criminalidade gerada no seio da empresa, cujas sanções aplicadas aos agentes diretos das transgressões não atingem os seus diretores.

Apesar de ser um problema atual e amplamente difundido na mídia, porém pouco discutido no meio acadêmico, podemos afirmar mais uma vez e sem sombra de dúvida que a grande maioria dos ilícitos ambientais são cometidos não pelas pessoas naturais, mas por pessoa jurídicas, que agredem a natureza com mais tenacidade que qualquer ser humano pode fazer. A Lei dos Crimes Ambientais inovou o nosso ordenamento jurídico, ao regulamentar o artigo 225, § 3º, da Constituição da República, com o objetivo de consolidar a legislação ambiental brasileira, que sempre foi dispersa em várias leis, representando grande revolução e tendo como referência a legislação francesa que, assim como nosso país, tem tradição romano-germânica, porém adota também o instituto da responsabilidade penal das pessoas jurídicas.

Conforme anotado supra, atualmente as agressões e ameaças mais preocupantes ao equilíbrio ambiental são perpetradas por pessoas jurídicas. Apesar do Direito Penal estar alicerçado no princípio da intervenção mínima, sendo o Direito Penal a *ultima ratio*, os Direitos Civil e Administrativo têm se mostrado insuficientes para proteger o meio ambiente, bem jurídico de valor inestimável e imprescindível à vida e à saúde do planeta. Por esse motivo foi elevado à condição de Direito Humano Fundamental de 3ª Geração.

A doutrina não era uníssona em aceitar a responsabilidade penal da pessoa jurídica, ainda apegada ao Direito Penal Clássico em que a culpa, (em sentido lato) elemento subjetivo do tipo, é atribuída somente a uma conduta humana.

Diante de tal entendimento, apesar do Direito Civil e Administrativo possuir instrumentos relevantes no sentido de coibir determinadas práticas, quando se verificou a existência de um elevado número de empresas envolvidas na degradação ambiental, tornou-se imperativa a intervenção do Direito Penal como via hábil e eficaz para conter a prática das condutas consideradas lesivas ao meio ambiente, tendo a pessoa jurídica como principal agente causador.

A legislação brasileira tem alcançado avanços significativos, no que tange à responsabilidade penal da pessoa jurídica, notadamente tendo o seu marco com a promulgação da Constituição Federal de 1988. Esta prevê a responsabilidade do ente coletivo no artigo 173, § 5º, nos crimes contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular. Além disso, no artigo 225, § 3º, a Carta Constitucional dispõe acerca da responsabilidade penal das pessoas jurídicas pela prática de crimes contra o meio ambiente.

Dez anos depois, veio a Lei dos Crimes Ambientais, no seu artigo 3º (Lei 9.605/98) regulamentar o disposto no art. 225, § 3º, da Constituição Federal. Esta passou a prever e disciplinar, de maneira inequívoca, a possibilidade da responsabilização do ente coletivo, em decorrência de condutas consideradas danosas ao meio ambiente.

As espécies de sanções aplicáveis às pessoas jurídicas previstas na parte geral da Lei 9.605/98, especificamente nos artigos 21 e 22, foi, de igual modo, objeto de abordagem nessa pesquisa. No entanto, a lei foi e ainda tem sido criticada pelo fato de ser omissa em alguns pontos, ambígua em outros, além de não ter havido uma adaptação da nossa legislação penal e processual penal que permitisse uma certa compatibilidade do instituto à nossa realidade legal (tal qual ocorreu no sistema penal francês, com a chamada “Lei de Adaptação” (Lei 921336/1992).

Outro ponto de questionamentos é a respeito do fato de o legislador ter inserido as penas aplicáveis às pessoas jurídicas na parte geral da lei, sem mencionar a quantidade da reprimenda a ser imposta no preceito secundário da norma penal incriminadora. Isso dentro de um patamar máximo e mínimo, não havendo nem mesmo menção de quais tipos penais são passíveis de ensejar a responsabilidade penal dos entes coletivos na parte especial da mencionada lei. Tudo isso veio aliado ao fato da lei ter inserido na nossa realidade jurídica a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas por delitos contra o meio ambiente

sem, contudo, ter trazido normas referentes ao processo e ao procedimento que possibilitassem e regulassem a prestação jurisdicional.

A aceitação, já pacificada, da responsabilização penal das pessoas jurídicas (apesar de ainda existirem opiniões em contrário), constitui-se em fato relevante, além de vir ganhando força com o passar dos anos. Prova disso são os recentes julgados do STJ e STF. Nesse passo, importante consideração a respeito da Teoria da Dupla Imputação, que vem caindo por terra após recente decisão do STF, nesse sentido. A Suprema Corte adotou posição diversa da que vinha prevalecendo no STJ, ou seja, é admissível a condenação da pessoa jurídica por crime ambiental, ainda que absolvidas as pessoas físicas ocupantes de cargo de presidência ou cargo de direção da empresa responsável pelo fato criminoso.

A legislação ambiental brasileira deu um grande passo ao prever a criminalização da pessoa jurídica. Todavia, se analisarmos grande parte dos ordenamentos jurídicos estrangeiros, encontraremos poucos que visem à prevenção e repressão, de maneira eficaz, dos crimes ambientais. Somente nas legislações de alguns países, ditos de primeiro mundo, o tema “meio ambiente” é tratado de maneira séria, sendo que, dentre os países sul americanos, apenas o Brasil e a Venezuela possuem uma legislação avançada (CINTRA JÚNIOR, 1998).

O amparo ao meio ambiente elegeu a tutela penal como uma das vias mais conducentes à proteção ambiental que, atuando em *ultima ratio*, exerce papel relevante na tutela dos valores fundamentais. O atual estágio dos recursos naturais, a depreciação da qualidade do ar, a devastação dos biomas florestais, a poluição dos recursos hídricos cada vez mais escassos, etc., tudo isso evidencia que o Direito Penal possui substrato de legitimidade, diante da importância dos valores a serem protegidos, entre os quais se inclui a própria sobrevivência da espécie humana (COSTA NETO, 2003 apud MIRANDA, 2014).

Explorou-se, ainda, as penas aplicadas às pessoas jurídicas, de acordo com os preceitos da Lei dos Crimes Ambientais, buscando-se uma elucidação metódica acerca das modalidades de penas previstas na referida lei, em se tratando de pessoa jurídica com destaque para a pena mais severa prevista na lei, que é a pena de liquidação forçada, a qual equivale à pena de morte da empresa. Não olvidamos em mencionar ainda as circunstâncias, que são os elementos que se agregam à descrição do fato, sem modificar sua substância, influenciando, apenas, na maior ou menor relevância de suas consequências. A referência foi feita às agravantes e

atenuantes, causas de aumento ou diminuição de pena, as quais deverão ser levadas em consideração pelo juiz na dosimetria da pena, sendo utilizado, para tanto, o sistema trifásico de aplicação de penas, também conhecido como sistema de Nelson Hungria.

É de suma importância destacar que a responsabilidade penal das pessoas jurídicas vem ganhando corpo em julgados dos tribunais brasileiros, fato este que tem contribuído para a consolidação de um novo modelo de tutela penal do meio ambiente. Essa tutela se faz presente mesmo em casos em que o autor do dano é pessoa não dotada de vontade e culpabilidade, bem como pelo fato de possuir um maior potencial lesivo e, como consequência, buscar a reparação do dano (RIBEIRO; SENESI FILHO, 2014).

A problemática da aplicação das penas às pessoas jurídicas nos delitos ambientais é matéria ainda um tanto tortuosa e controvertida no âmbito da legislação pátria, não apenas devido às ambiguidades e omissões da Lei dos Crimes Ambientais, mas também em consequência das próprias nuances e dificuldades em relação à dosimetria das penas impostas aos entes coletivos. A parte especial da Lei do diploma legal em comento prevê somente penas privativas de liberdade, deixando apenas à parte geral o elenco das penas previstas para as pessoas jurídicas, sem, contudo, prever a quantidade de pena a ser imposta para cada crime. Em outras palavras, a lei não prevê quais crimes as pessoas jurídicas poderão cometer e nem há a previsão de um preceito secundário incriminador, o que ocasiona um rompimento, por assim dizer, das regras gerais previstas em nosso ordenamento jurídico penal, no tocante ao sistema de dosimetria de penas.

Nessa esteira, apesar dos instrumentos previstos em âmbito administrativo e civil, estes vêm se mostrando insuficientes para reprimir as agressões ao meio ambiente, ao se verificar um elevado número de empresas envolvidas na destruição do meio ambiente. Isso tornou necessária a tutela do Direito Penal como via hábil e eficaz para tentar frear a prática de condutas criminosas contra o meio ambiente, tendo à frente as pessoas jurídicas (CLAUDINO, 2012).

Assim sendo, ante a todas as considerações feitas, e em sendo o Brasil possuidor da maior floresta tropical do mundo, percebeu-se a necessidade de uma legislação que busque, sem dúvidas, coibir os abusos, permitindo um uso sustentável dos recursos provenientes da natureza.

A Lei 9.605/98 se apresenta como um verdadeiro divisor de águas na legislação ambiental, pois prevê a punição daquele que comete danos ao meio ambiente, seja na esfera civil, administrativa ou penal, mesmo tendo sido elaborada tardiamente, levando-se em conta o tempo em que o meio ambiente vem sendo degradado e sacrificado em benefício do homem.

Apesar disso, os mecanismos trazidos pela lei em questão, sem dúvida, são bastante significativos, já que trouxe a possibilidade de criarmos, segundo os preceitos do Direito Ambiental, um meio ambiente equilibrado com esperanças que nossa descendência possa encontrar um planeta habitável (MACHADO, 2009, apud LOCATELLI, 2001).

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Geraldo Cunha de. **A pessoa jurídica e sua responsabilidade nos crimes ambientais**. São Paulo: Verlag, 2014.

AMADO, Frederico Augusto di Trindade. **Direito Ambiental Esquemático**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013.

AMARAL, Leandro Andrade. **Crimes Ambientais**. 2004. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4994>. Acesso em: 12 jan. 2016.

ASQUINI, Stephanie. **A Responsabilidade da Pessoa Jurídica nos Crimes Ambientais**. 2013. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito) - Curso de Direito, Universidade Católica de Santos, Santos, 2013.

BARBOSA, Julianna Nunes Targino. **A Culpabilidade na Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. 2014. Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2014.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Tradução de Torrieri Guimarães. São Paulo: Martin Claret, 2002.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Código Penal comentado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BONAT, Luiz Antônio. **Revista de Direito Ambiental**, 42, ano 11. Revista dos Tribunais, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 23. ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

BRASIL. Constituição Federal (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 16 mar. 2016.

_____. **Decreto nº 23.793, de 23 de janeiro de 1934**. Código Florestal. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-23793-23-janeiro-1934-498279-norma-pe.html>>. Acesso em: 10 fev. 2016.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 22 abr. 2016.

_____. **Lei nº 3.311, de 15 de outubro de 1886**. Estabelece penas para os crimes de destruição, dano, incêndio e outros. Disponível em: <<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:lei:1886-10-15;3311>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

_____. **Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964.** Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4320.htm>. Acesso em: 14 jul. 2016.

_____. **Lei nº 5.197, de 3 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>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. **Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980.** Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6830.htm>. Acesso em: 13 maio 2016.

_____. **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981.** Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 10 mar. 2016.

_____. **Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984.** Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/L7209.htm>. Acesso em: 10 mar. 2016.

_____. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 10 mar. 2016.

_____. **Lei nº 7.797, de 10 de julho de 1989.** Cria o Fundo Nacional de Meio Ambiente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7797.htm>. Acesso em: 17 abr. 2016.

_____. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm>. Acesso em: 22 abr. 2016.

_____. **Lei nº 9.268, de 1º de abril de 1996.** Altera dispositivos do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal - Parte Geral. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9268.htm>. Acesso em: 24 fev. 2016.

_____. **Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.** Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. **Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000.** Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9985.htm>. Acesso em: 10 jul. 2016.

BROTAS, Diógenes Bertolino; ZOUAIN, Sorroce. **Crimes ambientais e a responsabilidade da pessoa jurídica**. São Paulo: Ônix Jur., 2012.

BUSATO, Paulo César; FERREIRA, Alex Wilson Duarte. **Penas para as pessoas jurídicas?** Problemas do projeto de novo CP. Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, ano 23, n. 275, out./2005.

CALADO, Maria dos Remédios. **A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica na Legislação Ambiental Brasileira**. 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9518>. Acesso em: 12 dez. 2015.

CAPEZ, Fernando. **Direito Penal Simplificado**: parte geral. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CASTRO, Renato de Lima. **Responsabilidade Penal da PJ na Lei Ambiental Brasileira**. 2001. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/1715/responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica-na-lei-ambiental-brasileira/2>>. Acesso em: 26 fev. 2016.

CLAUDINO, Cleyce Marby Dias. Responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 107, dez. 2012.

COPOLA, Gina. **A lei dos crimes ambientais comentada artigo por artigo**: jurisprudência sobre a matéria. 2. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

CINTRA JÚNIOR, Weiler Jorge. A Lei dos Crimes Ambientais e a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. **Revista da OAB**, Goiás, Ano XII, nº 36.

CRIMES contra o meio ambiente: anotações à Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998: doutrina, jurisprudência e legislação. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

DELMANTO, Celso. **Código penal comentado**: acompanhado de comentários, jurisprudências, súmulas em matéria penal e legislação complementar. 8. ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

DERMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. **Curso de Processo Penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

DIÓGENES JÚNIOR, José Eliaci Nogueira. **Das penas aplicáveis aos entes coletivos por cometimento de crimes ambientais**. Brasília: Conteúdo Jurídico, 2012.

DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

ESTEFAN, André. **Direito Penal 1**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2005.

FARIAS, Talden; COUTINHO, Francisco Seráfico da Nóbrega; MELO, Geórgia Karênia R. M. M. **Coleção Sinopses para Concursos**: direito ambiental. 3. ed. rev. atual. e ampl. Salvador: Jus Podium, 2015.

FERREIRA, Francisca. **O princípio da responsabilidade pessoal no Direito Penal brasileiro**. 2013. Disponível em: <<http://mundoojuridico.blogspot.com.br/2013/05/o-principio-da-responsabilidade-pessoal.html>>. Acesso em: 12 jul. 2016.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de; SILVA, Solange Teles da. Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público na Lei 9.605/98. **Revista Forense**, Jan.-Fev.-Mar., 2000.

FIORILLO, Celso Celso Antônio Pacheco; CONTE, Christiany Pegorari. **Crimes Ambientais**. São Paulo: Saraiva, 2012.

FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes contra a natureza**. 9. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. _____. 5. ed. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

FROTA, Hidemberg Alves da. **A necessidade concreta da pena, à luz do princípio tridimensional da proporcionalidade**. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/20384>>. Acesso em: 2 dez. 2015.

_____. **Necessidade concreta da pena e princípio da proporcionalidade**. 2008. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/1021/1186>>. Acesso em: 2 dez. 2015.

GALVÃO DA ROCHA, Fernando A. N. Responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista APMP**, 18 de maio de 1998.

GARCIA, Leonardo de Medeiros; THOMÉ, Romeu. **Direito Ambiental: princípios, competências constitucionais**. 2. ed. Salvador: Juspodium, 2010.

GOMES, Leonardo Calheiros. **O princípio da legalidade no âmbito do Direito Penal**. 2014. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8194/O-principio-da-legalidade-no-ambito-do-direito-penal>>. Acesso em: 12 jan. 2016.

GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Silvio Luiz. **Lei dos Crimes Ambientais: comentário à lei 9.605/1998**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

GONÇALVES, Danielle. **O princípio da legalidade penal**. 2005. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2198/O-principio-da-legalidade-penal>>. Acesso em: 4 ago. 2016.

GONÇALVES, Eliane Freitas. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 2008. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2939>. Acesso em: 14 jan. 2016.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2012.

_____. **Curso de Direito Penal**. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

_____. _____. 13. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

GROKSKREUTZ, Hugo Rogerio. **Das teorias da pena no ordenamento jurídico brasileiro**. 2015. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7815>. Acesso em: 10 abr. 2016.

HAMMERSCHMIDT, Denise. Sanção penal e pessoa jurídica na Lei dos Crimes Ambientais: algumas considerações. **Revista da Associação Brasileira de Ciências Penais**, v. 2, n. 3, jul/dez. 2005.

JESUS, Damásio E. de. **Direito penal: parte geral**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LECEY, Eládio. A Proteção do Meio Ambiente e a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. *Revista de Direito Ambiental, Edição Especial*, 1999.

LEITE, Alaor; QUANDT, Gustavo. **Defeitos do Projeto do Código Penal comprometem sua viabilidade**. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-28/defeitos-projeto-codigo-penal-comprometem-viabilidade>>. Acesso em: 28 nov. 2016.

LEUZINGER, Márcia Dieguez; CUREAU, Sandra. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

LIMA, Antonio Cesar Barros de. **Os fins da pena diante da nova exigência do Direito Criminal**. 2010. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2014/Os-fins-da-pena-diante-das-novas-exigencias-do-Direito-Criminal>>. Acesso em: 14 abr. 2016.

LOCATELLI, Lidiane. **Trabalho de Conclusão de Curso**. 2001. Disponível em: <<http://www.Juridicorigtech.com.br/20/12/03/responsabilidade>>. Acesso em: 24 out. 2016.

LORENCETI, Rafael Leandro. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/38218/responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica>>. Acesso em: 6 jan. 2016.

MACHADO, Maria Rodrigues de Assis. **Responsabilização por ilícitos praticados no âmbito de pessoas jurídicas: uma contribuição para o debate público brasileiro**. 2009. Disponível em: <www.planaltogov.br/revistajuridica>. Acesso em: 6 jan. 2016.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito Ambiental brasileiro**. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

MACIEL, Mariceli Gonçalves. **A transação penal na lei dos juizados especiais criminais**: art. 76 da Lei 9.099/95. 2004. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3799>. Acesso em> 21 dez. 2016.

MARGARIDO, Joyce dos Santos; BUENO, Everson Pinheiro. **A Jurisprudência dos Tribunais Superiores e a Pessoa Jurídica Criminosa**. São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2012.

MARQUES, José Roberto. Responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista de Direito Ambiental**, vol. 22. Ed. Revista dos Tribunais: 2011.

MASSON, Cleber Rogério. **Direito penal esquematizado**: parte geral. 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

MEDEIROS, Juliana Helena Almeida. **A proporcionalidade das penas**. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17146/a-proporcionalidade-das-penas#ixzz3t7YZAjly>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

MICHELETTO, Paulo. **Princípio da Insignificância ou Bagatela**. 2013. Disponível em: <<http://paulamicheletto.jusbrasil.com.br/artigos/112021033/principio-da-insignificancia-ou-bagatela>>. Acesso em: 18 out. 2016.

MIGLIARI JÚNIOR, Arthur. **Crimes ambientais**: lei 9.605/98: Novas disposições gerais penais: concurso de pessoas: responsabilidade penal da pessoa jurídica: descon sideração da personalidade jurídica. Campinas: Interlex Informações Jurídicas, 2001.

MILARÉ, Edis; COSTA JÚNIOR, Paulo José da; COSTA, Fernando José da. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MIRANDA, Dannúbia Cutrim. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica nos Crimes Ambientais**. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29013/responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica-nos-crimes-ambientais>>. Acesso em: 17 fev. 2016.

MOREIRA, Romulo de Andrade. **A responsabilidade penal da PJ no Projeto de Reforma do Código Penal**. 2015. Disponível em: <<http://romulomoreira.jusbrasil.com.br/artigos/198062407/a>>. Acesso em: 18 mar. 2016.

MOSSIN, Heráclito Antônio. **Crimes Ecológicos**: aspectos penais e processuais penais: lei 9.605/98. Barueri: Manole, 2015.

MOTA, Tercio de Sousa; BARBOSA, Erivaldo Moreira; MOTA, Gabriela Brasileiro Campos. **A “pena de morte” da pessoa jurídica que comete crimes ambientais.** 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9100>. Acesso em: 15 jan. 2016.

NERY, Ilva Martins. **Reflexões sobre a Lei de Crimes Ambientais.** São Paulo: All Print, 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal:** parte geral: parte especial. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PACI, Maria Fernanda. **Princípios constitucionais informadores da pena e a sua função ressocializadora.** 2014. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14395&revista_caderno=9>. Acesso em: 12 nov. 2015.

PASCHOAL, Janaina Conceição. **Primeiras considerações sobre a última versão do projeto de Código Penal.** 2013. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/depeso/16,MI192464,21048-primeiras+considerações+s>>. Acesso em: 5 abr. 2016.

PESSINA, Enrico. **Teoria do delito e da pena.** Tradução de Fernanda Lobo. São Paulo: Ridel, 2006.

PRADO, Luiz Régis. **Direito Penal do Ambiente.** 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

RAMALHO, Paulo Roberto Azevedo Mayer. **Responsabilidade penal ambiental da pessoa jurídica:** o recurso extraordinário nº 548181/PR e o caso da Teoria da Dupla Imputação. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/28252/responsabilidade-penal-ambiental-da-pessoa-juridica>>. Acesso em: 17 out. 2016.

REIS, Wanderley José dos. **A responsabilização penal da pessoa jurídica no projeto do novo Código Penal.** 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/30510>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

RIBEIRO, José Luiz de Araújo. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica ou coletiva.** Manaus: EDUA, 2003.

RIBEIRO, Luiz Gustavo Gonçalves; SENESI FILHO, Pier Giorgio. **Apontamentos sobre a importância da tutela penal do ambiente.** 2014. Disponível em: <<ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/.../16>>. Acesso em: 13 mar. 2016.

ROBERTI, Maura. **Observações críticas às penas previstas na Lei dos Crimes Ambientais a serem aplicadas à pessoa jurídica.** 2004. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/11104-11104-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 jun. 2016.

ROSA, Rafaela Miareli. **Responsabilidade das pessoas jurídicas nos crimes ambientais**. 2015. Disponível em: <www.conteudojuridico.com.br/?artigos>. Acesso em: 16 mar. 2016.

SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. **Comentários à lei de crimes ambientais: lei 9605/98**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

SANCHES, Rogério Cunha. **Manual de Direito Penal**. Salvador: Jus Podium, 2013.

SANTOLINI, Ricardo Benevenuti. **Comentários à Parte Geral da Lei de Crimes Ambientais**. 2011. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.33417&seo=1>>. Acesso em: 6 jan. 2016.

SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. A responsabilidade penal da pessoa jurídica. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). **Responsabilidade da pessoa jurídica e medidas provisórias e Direito Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica e medidas provisórias e Direito Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. v. 2.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

SILVA, Ivan da. **Crimes Ambientais e Juizados Especiais**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Polêmicas sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 1998. Disponível em: <www.conjur.com.br>. Acesso em: 14 mar. 2016.

_____. **Tutela penal do meio ambiente: breves considerações atinentes a lei n. 9.605 de 12 de fevereiro de 1998**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 2004. Disponível em: <www.1jus.com.br>. Acesso em: 17 nov. 2015.

SOUSA, João Castro. **As pessoas colectivas em face do direito criminal e do chamado “Direito de Mera Ordenação Social”**. Biblioteca Jurídica: Coimbra Editora, 1985.

SOUZA, Alcenir Gomes de. **Teoria da pena: princípios informadores. Conceito, características, fins e princípios da pena**. 2010. Disponível em: <<http://cconteudojuridico.com.br/print.php?content>>. Acesso em: 17 out. 2015.

SPITZCOVSKY, Celso. **Direito Administrativo**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013.

SUXBERGER, Antônio Henrique Graciano. **Legitimidade da intervenção penal**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

TARTUCI, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

TRISTÃO, Adauto Dias. **Sentença Criminal: prática de aplicação de pena e medida de segurança**. 6. ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

VASCONCELLOS, Marcos de. **País corre risco de aprovar pior Código Penal da história, criticam especialistas**. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-mai-13/senado-analisa-pior-codigo-penal-historia-dizem-especialistas>>. Acesso em: 23 ago. 2016.

VIEIRA, Bernardo Mafia; LOUREIRO, Victor Ribeiro. **A posição do STF sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas na prática e crimes ambientais: fim da teoria da dupla imputação?**. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/28840/a-posicao-do-stf-sobre-a-responsabilidade-penal-das-pessoas-juridicas-na-pratica-de-crimes-ambientais>>. Acesso em: 8 dez. 2015.

VILLAR, Alice Saldanha. **Nova Súmula 521 do STJ define a competência para a execução da pena de multa em sede de condenação criminal**. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/38618/nova-sumula-521-do-stj-define-a-competencia-para-a-execucao-da-pena-de-multa-em-sede-de-condenacao-criminal>>. Acesso em: 23 nov. 2016.