



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

(IM)POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA DE  
DIREITO PÚBLICO.

Schwarzenegger Kappler

Rio de Janeiro  
2017

SCHWARZENEGGER KAPPLER M. D. ARAUJO

(IM)POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA DE  
DIREITO PÚBLICO

Artigo científico apresentado como exigência de  
conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato  
Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do  
Rio de Janeiro. Professora orientadora:  
Ana Lúcia da Costa Barros

Rio de Janeiro  
2017

## (IM)POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO

Schwarzenegger Kappler

Graduado em Direito pela Universidade Católica de Petrópolis. Pós-graduado em Direito pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Advogado.

**Resumo** - A sociedade atual é caracterizada como sociedade do risco. Nela há uma instabilidade latente, decorrente do avanço tecnológico e da globalização, que ameaça bens jurídicos fundamentais para a coletividade, os chamados bens jurídicos transindividuais. Tais bens jurídicos, percebeu-se, podem ser lesionados de maneira grave por pessoas jurídicas. Assim, no contexto da modernidade ganhou relevo a questão da responsabilidade penal das pessoas jurídicas. Contudo, embora seja admitida a responsabilização penal das pessoas jurídicas, não há muita referência sobre como devem ser tratadas, no panorama penal, as pessoas jurídicas de direito público, assunto tratado no presente artigo. Nesse panorama, o cerne do presente trabalho é a análise dogmática sobre a necessidade e viabilidade da responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público.

**Palavras-chave** - Direito Penal. Responsabilidade Penal. Pessoa jurídica. Pessoa jurídica de direito público. Bens jurídicos. Tutela penal.

**Sumário** - Introdução. 1. Proteção de bens jurídicos: visão tradicional e moderna. 2. A expansão do Direito Penal e a problemática da responsabilidade penal das pessoas jurídicas. 3. (Im)possibilidade da responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica tem como escopo a reflexão sobre a necessidade e viabilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica de direito público.

Com a modernidade, caracterizada por uma instabilidade latente, decorrente do avanço tecnológico e da globalização, consolidou-se percepção de que entes coletivos podem trazer grave risco a bens jurídicos fundamentais para a sociedade, sedimentando-se o entendimento de que seria necessária a responsabilização de pessoas jurídicas, o que é admitido atualmente pela jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, em relação aos crimes ambientais.

Contudo, embora seja admitida pela jurisprudência brasileira a responsabilização penal das pessoas jurídicas de direito privado, não há abordagem teórica suficiente sobre como devem ser tratadas, no panorama penal, as pessoas jurídicas de direito público.

Note-se que apesar de a questão da responsabilidade penal de pessoas jurídicas ter ganhado relevo hodiernamente, trata-se de novidade no modelo de Direito Penal brasileiro, de tradição romano-germânica - em que, classicamente, só se admite a responsabilidade penal de pessoas naturais -, havendo, além da citada defasagem teórica, relevante controvérsia doutrinária sobre o assunto.

Assim, para melhor compreensão do tema, busca-se verificar se pessoas jurídicas de direito público são capazes de lesionar bens jurídicos que devem ser protegidos pelo Direito Penal e se é necessária e possível sua responsabilização penal.

Nesse panorama, no primeiro capítulo do presente trabalho é examinada a afetação de bens jurídicos na modernidade, cujo contexto é de risco relevante também para bens jurídicos transindividuais, fazendo-se um paralelo com a visão tradicional de proteção de bens jurídicos.

No segundo capítulo, são analisados o discurso expansionista do direito penal, que defende uma função proativa desse ramo do Direito, para além de sua função negativa, de proteção individual, e a discussão que surge nesse contexto envolvendo a responsabilidade penal das pessoas jurídicas.

Por fim, o terceiro capítulo se destina à investigação da necessidade e possibilidade de responsabilização penal de pessoas jurídicas de direito público.

A pesquisa é desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, uma vez que é apresentado um conjunto de proposições hipotéticas, as quais acredita-se serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las argumentativamente.

Dessa forma, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, porquanto o pesquisador se vale da bibliografia pertinente à temática em foco – analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa – para sustentar a sua tese.

## 1. PROTEÇÃO DE BENS JURÍDICOS: VISÃO TRADICIONAL E MODERNA.

A partir da necessidade de se apontar o que efetivamente seria protegido pelo Direito Penal para dar base concreta à sua fundamentação foi desenvolvida a teoria do bem jurídico<sup>1</sup>.

Interessante notar que, em épocas remotas, o ilícito penal era entendido como um atentado contra a Divindade<sup>2</sup>.

Assim, mostrava-se presente o teocentrismo no Direito Penal.

Todavia, com o Iluminismo, que trouxe o antropocentrismo e a racionalidade como parâmetro do pensamento, perderam força as ideias teocêntricas e o Direito Penal passou a ser fundamentado no contrato social.

Veja-se a lição de Luis Regis Prado<sup>3</sup>: “na filosofia penal iluminista, o problema punitivo estava completamente desvinculado de preocupações éticas; o delito encontrava sua razão de ser no contrato social violado [...]”.

Nesse panorama, o bem jurídico passou a ser considerado um direito subjetivo violado.

Contudo, tal ideia foi superada pelo pensamento de Birnbaum<sup>4</sup>, pois se percebeu que um “[...] Direito não pode ser diminuído nem subtraído, isso pode suceder somente com o que é objeto de um direito, isto é, *um bem que juridicamente nos pertence* e que nasce da própria natureza ou pelo resultado do desenvolvimento social.”

Dessa forma, chegou-se à conclusão de que a tutela penal serviria à proteção de bens jurídicos. Em outras palavras, elaborou-se a ideia de que a ofensa penal não seria ultraje à divindade ou violação de direitos subjetivos, mas sim um ataque a um bem jurídico que a tutela penal serviria para proteger<sup>5</sup>.

Assim, modernamente, o bem jurídico é essencial para a legitimação da intervenção penal, isso é, sem um bem jurídico a ser protegido não se justifica a tutela penal.

Por isso, em se tratando de responsabilidade penal, é importante o exame do bem jurídico que lhe justifica, a fim de se apurar sua legitimidade e adequação dogmática e social.

---

<sup>1</sup> BUSATO, Paulo César; HUAPAYA, Sandro Montes. *Introdução ao Direito Penal: Fundamentos para um Sistema Penal Democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p.47

<sup>2</sup> VON LISZT, Franz. *Tratado de Derecho Penal*. Tradução Luiz Jiménez Asúia. Madrid: Reus, 1927, p. 19

<sup>3</sup> PRADO, Luis Regis. *Bem jurídico-penal e constituição*. São Paulo: RT, 2003, p. 28

<sup>4</sup> BUSATO, HUAPAYA, op. cit., 2003, p. 355

<sup>5</sup> HASSEMER, Winfred. *Introdução aos fundamentos do Direito Penal*. Tradução Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Sergio Antonio Fabris: Porto Alegre, 2005, p. 56

Dessa forma, partindo desse ponto de vista para a abordagem do tema do presente trabalho, é interessante examinar o discurso penal tradicional, negativista, cujo escopo é a defesa de um Direito Penal mínimo, voltado à proteção de bens jurídicos individuais, e o discurso penal moderno, expansionista, que defende a expansão do Direito Penal sustentando a existência de um Direito Penal acessório, voltado à proteção de bens jurídicos transindividuais.

De acordo com o discurso penal tradicional, o Direito Penal tem como função a proteção da pessoa, sendo marcante sua função negativa de racionar os arroubos punitivos do Estado. Nesse contexto se insere a ideia do Monismo Personalista, teoria sobre os bens jurídicos que tem como referência o indivíduo, cuja base é o entendimento de que o Estado serve à preservação da pessoa, do indivíduo<sup>6</sup>. Nessa linha de pensamento, o Estado existe para o indivíduo, de modo que seus instrumentos, dentre eles a Lei e o Direito Penal, devem ser voltados à proteção da pessoa e garantia de seus direitos. Assim, de acordo com o Monismo Personalista só bens jurídicos individuais mereceriam tutela penal.

Note-se que a ideia do discurso penal tradicional surge dessa maneira tendo em vista que nos primórdios do Direito Penal os riscos sociais que ensejavam a tutela penal eram relacionados a bens jurídicos individuais, cuja lesão era provocada por condutas como o furto, o roubo, a agressão, o homicídio, etc., isso é, condutas que traziam risco a bens jurídicos individuais.

Em outras palavras, na sociedade antiga a regra era a estabilidade dos bens jurídicos e que violações a eles repercutiam individualmente, ou seja, envolviam bens jurídicos individuais.

Sendo assim, o discurso penal tradicional defende a proteção de bens jurídicos individuais e é refratário à tutela de bens jurídicos transindividuais.

Contudo, com a modernidade, cenário da globalização, em que se intensificou o intercâmbio econômico, tecnológico, comercial e de informações, aumentando a probabilidade de ocorrerem crises econômicas, desastres e catástrofes<sup>7</sup>, surgiu relevante mudança em relação aos riscos a bens jurídicos.

---

<sup>6</sup> HASSEMER, Winfried. Linhas Gerais de uma Teoria Pessoal de Bem Jurídico. In GRECO, Luís e TÓRTIMA, Fernanda Lara (Org.). *O Bem jurídico como limitação do poder estatal de incriminar?*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 16.

<sup>7</sup> RAMIREZ, Edgar Ivan Colina. *Sobre la Legitimación del Derecho Penal del Riesgo*. Espanha: Bosch, 2014, p. 58.

Com efeito, numa perspectiva anterior à globalização e ao acentuado desenvolvimento tecnológico da modernidade, os riscos aos bens jurídicos tinham causas e efeitos conhecidos. Porém, após, tais riscos passaram a ter origem incerta e consequências desconhecidas<sup>8</sup>, considerando que o processo globalizador derrubou limites às ações, impostos pelo tempo e espaço, na medida em que, atualmente, uma ação pode repercutir, de modo relevante, imediatamente em todo o mundo.

Nesse contexto, surgiram novos e intensos riscos a bens jurídicos, de modo que a sociedade atual é caracterizada como sociedade do risco. Nela há uma instabilidade latente e as violações aos bens jurídicos podem repercutir para toda a coletividade.

Dessa forma, o desenvolvimento alcançado na modernidade trouxe ameaça a bens jurídicos fundamentais não apenas para o indivíduo, mas para a coletividade, os chamados bens jurídicos transindividuais, que passaram, portanto, a carecer da tutela penal. No contexto da ideia da necessidade de proteção penal dos bens jurídicos transindividuais surgiram teorias sobre o bem jurídico capazes de justificar a proteção deles, tomando um caminho diferente do Monismo Personalista.

As teorias a respeito do bem jurídico que fundamentam a tutela de bens jurídicos transindividuais ou difusos são: Teoria dos Bens Jurídicos Coletivos Intermediários e Monismo Humanista.

A Teoria dos Bens Jurídicos Coletivos Intermediários justifica a proteção penal de bens jurídicos difusos por meio de pensamento dualista. Nesse panorama, a proteção dos bens jurídicos individuais se justificaria pela própria essencialidade deles enquanto que a proteção de bens jurídicos transindividuais se justificaria na medida em que eles se mostrem indispensáveis para plena realização dos bens jurídicos individuais e essenciais<sup>9</sup>.

Já o Monismo Humanista traz ideia no sentido de que a tutela penal de bens jurídicos se justifica em relação a todos aqueles que sejam essenciais para o desenvolvimento humano em sociedade, sejam individuais ou transindividuais<sup>10</sup>. Assim, por meio de pensamento monista essa teoria justifica a proteção de bens jurídicos transindividuais, em função da essencialidade deles para o desenvolvimento humano.

Num passo seguinte, mas nessa mesma linha, importa observar que com a globalização as pessoas jurídicas foram bastante favorecidas e ganharam destaque na sociedade, visto que tal

---

<sup>8</sup> RAMIREZ, op. cit., 2014, p. 54.

<sup>9</sup> BUSATO, Paulo César. *Direito Penal*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 380.

<sup>10</sup> *Ibid*, p. 383.

fenômeno importou no seu fortalecimento e até mesmo protagonismo econômico, o que trouxe à tona sua capacidade de afetação de bens jurídicos transindividuais.

Por isso, modernamente se percebe uma tendência mundial de proteção de bens jurídicos transindividuais, havendo, nesse viés, movimento a favor da responsabilidade penal das pessoas jurídicas.

Anote-se que a questão da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, inclusive as de direito público, tema do presente trabalho, se insere no contexto do discurso penal moderno importando em expansão do Direito Penal, como se verá a seguir.

## 2. A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL E A PROBLEMÁTICA DA RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

O discurso penal moderno segue a ideia de que a sociedade moderna, caracterizada como de risco, gerou a necessidade de o Estado deixar sua posição negativista anterior de proteger os indivíduos dos arroubos punitivos do Estado, na qual era visto pelos cidadãos como uma ameaça a direitos fundamentais, para ocupar posição em que desempenha função de garantir direitos e a segurança dos cidadãos ante aos novos e preocupantes riscos sociais surgidos na modernidade, decorrentes do desenvolvimento tecnológico e da globalização que ensejam um contexto histórico com riscos antes inexistentes.

Nesse panorama, surge o Direito Penal Econômico, que segue essa mudança de visão a respeito do Direito Penal, e se presta a tutelar a ordem econômica, sendo esta a regulação jurídica do Estado sobre a Economia, isso é, trata-se da regulação jurídica da produção, distribuição e consumo de bens e serviços<sup>11</sup>.

Dessa forma, é pelo Direito Penal Econômico que há tutela penal, por exemplo, da livre concorrência, do meio ambiente, das relações de consumo, da ordem tributária, etc., isto é, fatores relacionados à prática de atividades econômicas, que são por elas afetados e que produzem efeitos sociais.

Nesse contexto se dá a expansão do Direito Penal que sai da sua posição negativa, de impor limites ao Estado em respeito a direitos individuais, e passa, com o Direito Penal

---

<sup>11</sup>PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal Econômico: ordem econômica, relações de consumo, sistema financeiro, ordem tributária, sistema previdenciário, lavagem de capitais, crime organizado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 39.



Econômico, a uma posição positiva de garantia da ordem econômica buscando-se, com isso, a proteção de bens jurídicos transindividuais.

A questão da responsabilidade penal das pessoas jurídicas se insere no âmbito do Direito Penal Econômico, considerando que é nele que se trata dos bens jurídicos transindividuais, que podem ser afetados por entes coletivos de modo grave na atualidade.

A prova de que essa questão diz respeito ao Direito Penal Econômico é o fato de o legislador nacional mencionar a responsabilidade penal de pessoas jurídicas em relação à ordem econômica, conforme artigo 173, §5º, da CRFB<sup>12</sup>, e ao meio ambiente, consoante artigo 225, §3º, da CRFB<sup>13</sup>, e artigo 3º da Lei 9.605/98<sup>14</sup>, matérias atinentes a esse ramo do Direito Penal.

Anote-se que há doutrinadores, negativistas, que sustentam que os dispositivos citados não preveem a responsabilidade penal das pessoas jurídicas<sup>15</sup>. Contudo, adotando-se linha de pensamento moderna no sentido da possibilidade de responsabilização penal de pessoas jurídicas, Busato<sup>16</sup> registra que o Legislador Constituinte ensejou, pelo artigo 173, §5º, da CRFB<sup>17</sup>, a possibilidade de responsabilização penal de pessoas jurídicas por crimes contra a ordem econômica, e, pelo artigo 225, §3º, do mesmo diploma legal<sup>18</sup>, por crimes ambientais.

Nessa linha, importa notar que a preocupação penal relacionada às pessoas jurídicas tem a ver com o fato de que a atuação delas é, majoritariamente, empresarial e traz riscos à ordem econômica e aos bens jurídicos transindividuais ou difusos. A esse respeito, veja-se a lição de Luiz Regis Prado<sup>19</sup>: "[...] a atividade econômica e a atividade empresarial se imbricam mutuamente, sendo certo que o 'o exercício de uma atividade empresarial constitui fonte principal do domínio material sobre todo o tipo de bens jurídicos envolvidos na atividade econômica [...]".

---

<sup>12</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em 1 ago. 2017.

<sup>13</sup> Ibid.

<sup>14</sup> BRASIL. *Lei 9.605*, de 12 de fevereiro de 1998. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm)>. Acesso em: 29 ago. 2017.

<sup>15</sup> PRADO, Luís Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica*: Em defesa do princípio da imputação objetiva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

<sup>16</sup> BUSATO, Paulo César. Responsabilidade Penal de Pessoas Jurídicas no Projeto de Novo Código Penal Brasileiro. *Revista Liberdades*. IBCCRIM, São Paulo. Edição Especial, pp. 98-128, 2011/2012, Disponível em: <[http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon\\_id=135](http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=135)>. Acesso em: 29 ago. 2017.

<sup>17</sup> BRASIL, op. cit., nota 12.

<sup>18</sup> Ibid.

<sup>19</sup> PRADO; DOTTI, op. cit., p. 39

Note-se que o ponto principal que faz com que se reconheça que as pessoas jurídicas têm capacidade de afetação dos bens jurídicos coletivos e transindividuais, para justificar a intervenção penal, é a atividade desenvolvida por elas, ou seja, a empresa, aqui entendida, nos termos do artigo 966 do CCB<sup>20</sup>, como atividade econômica organizada. Isso porque a afetação dos bens jurídicos decorre da atividade das pessoas jurídicas - na maioria das vezes empresarial - que se intensificou na modernidade. Da busca pelo lucro, assim, pode surgir a lesão a bens jurídicos transindividuais e coletivos.

O legislador brasileiro, nessa toada, reconhece a capacidade de afetação de bens jurídicos transindividuais e coletivos pelas pessoas jurídicas, considerando a previsão dos citados artigos 173, §5º e 225, §3º, da CRFB<sup>21</sup>, e, especialmente, a previsão infraconstitucional do artigo 3º da Lei 9.605/98<sup>22</sup>, que torna concreta a possibilidade de responsabilização penal de pessoas jurídicas em relação a crimes ambientais.

Anote-se que tais dispositivos falam em responsabilização civil, administrativa e penal das pessoas jurídicas, revelando que o legislador enxerga as pessoas jurídicas como sujeitos que podem causar danos a bens jurídicos. Se assim não fosse, não haveria razão de ser para tais dispositivos, já que, se não fossem capazes de lesionar bens jurídicos, não haveria motivo para a previsão de sanções penais às pessoas jurídicas.

Nessa linha, a jurisprudência brasileira tem admitido a responsabilidade penal das pessoas jurídicas em relação a crimes ambientais, sendo marcos jurisprudenciais os seguintes julgados de nossas cortes superiores: REsp. 829.528<sup>23</sup> e RMS 39.173<sup>24</sup>, julgados pelo STJ, e RE 548.181<sup>25</sup>, julgado pelo STF.

Contudo, embora haja tendência moderna de proteção de bens jurídicos transindividuais, na linha do discurso expansionista e do Direito Penal Econômico, as críticas à responsabilidade penal da pessoa jurídica são relevantes na doutrina penal brasileira<sup>26</sup>,

---

<sup>20</sup> BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 29 ago.2017.

<sup>21</sup> BRASIL, op. cit., nota 12.

<sup>22</sup> BRASIL, op. cit., nota 14.

<sup>23</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp.* 889.528. Relator Min. Felix Fischer. Disponível em:<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=200602003302&dt\\_publicacao=18/06/2007](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200602003302&dt_publicacao=18/06/2007)>. Acesso em: 29 ago. 2017.

<sup>24</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *RMS 39.173*. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Disponível em:<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201202031379&dt\\_publicacao=13/08/2015](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201202031379&dt_publicacao=13/08/2015)>. Acesso em: 28 ago. 2017.

<sup>25</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE 548.181*. Relatora Min. Rosa Weber. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7087018>>. Acesso em: 29 ago. 2017.

<sup>26</sup> PRADO; DOTTI, op. cit., 2011.

especialmente considerando que o sistema jurídico brasileiro segue a linha romano-germânica em que, classicamente, não se admite a responsabilidade penal de entes coletivos.

Tais críticas doutrinárias apontam para uma inadequação da responsabilidade penal da pessoa jurídica ao contexto dogmático do nosso sistema jurídico-penal, com base, em suma, na incapacidade de ação, de dolo e de culpabilidade das pessoas jurídicas.

Essas críticas, apresentadas pela corrente de pensamento denominada negativista, resumidamente, são no seguinte sentido: a pessoa jurídica não possui corpo, logo não pode praticar ação; não possui aparelho psicológico, logo não pode constituir dolo e, ademais, não pode ser objeto de culpabilidade, entendida como juízo de reprovação pessoal, por não ter atributos de uma pessoa natural, notadamente vontade e autodeterminação. Além disso, os negativistas sustentam que a responsabilização penal de pessoas jurídicas violaria o caráter personalíssimo da pena, porque a aplicação da pena afetaria terceiros - sócios e empregados que podem não ter participado da infração penal seriam atingidos pela pena -, e que as funções de prevenção geral e especial da pena não seriam atendidas, pois pessoas jurídicas não poderiam ser intimidadas nem se arrepender, considerando que não possuem aparelho psicológico.

Apesar de tais críticas, como dito, a jurisprudência brasileira tem admitido a responsabilidade penal de pessoas jurídicas havendo, também, corrente doutrinária importante nesse mesmo sentido<sup>27</sup>.

Contudo, percebe-se uma defasagem teórica em relação ao tema, isso é, nota-se que a sustentação dogmática da responsabilidade penal das pessoas jurídicas não se encontra suficientemente desenvolvida. Nessa linha, a Ministra Rosa Weber, quando do julgamento do RE 548.181<sup>28</sup>, entendeu pela plausibilidade das críticas negativistas no sentido de que o legislador ordinário não teria estabelecido completamente os critérios para a imputação de crimes ambientais à pessoa jurídica. Contudo, entendendo que a Constituição prevê a responsabilidade penal da pessoa jurídica no campo ambiental, a ministra assevera que "o mais adequado, com vista à efetividade da norma constitucional, será que doutrina e jurisprudência desenvolvam esses critérios (de imputação de crimes ambientais à pessoa jurídica) (...)".

Anotada essa defasagem teórica, cumpre registrar que em se tratando de responsabilidade penal de pessoas jurídicas só se fala sobre pessoas jurídicas de direito privado,

---

<sup>27</sup> BUSATO, Paulo César; GUARAGNI, Fábio André. *Responsabilidade penal da Pessoa Jurídica: Fundamentos criminológicos, Superação de Obstáculos Dogmáticos e Requisitos Legais do Interesse e Benefício do Ente Coletivo para a Responsabilização Criminal*. Curitiba: Juruá, 2013.

<sup>28</sup> BRASIL, op. cit., nota 25.

já que, como dito alhures, os riscos a bens jurídicos transindividuais relacionam-se, em grande medida, conforme percepção moderna, à atividade empresarial.

Nesse contexto, se mostra relevante análise relacionada às pessoas jurídicas de direito público a fim de se verificar como devem ser tratadas no panorama penal. É necessária e dogmaticamente viável a sustentação da responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público, seguindo as diretrizes que o Direito Penal Moderno delineou para as pessoas jurídicas de direito privado? O desenvolvimento da responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito privado dá suporte à responsabilização penal das pessoas jurídicas de direito público? Essas são perguntas importantes, que serão objeto do próximo capítulo.

### 3. (IM)POSSIBILIDADE DA RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO

Foi identificado, como apontado acima, e consoante tendência moderna, que o legislador nacional admite a afetação de bens jurídicos transindividuais por pessoas jurídicas.

Ademais, notou-se que, pela lei brasileira, os bens jurídicos transindividuais, sobre os quais existe possibilidade de lesão por pessoas jurídicas, estão relacionados à ordem econômica e que a afetação deles parece se dar em razão da prática de atividade empresarial, de modo que a busca pelo lucro parece ser a principal origem do risco a tais bens jurídicos.

Nesse contexto, evidenciando-se que pessoas jurídicas de direito privado podem efetivamente, em especial na modernidade, lesionar bens jurídicos difusos por meio da atividade empresarial, mostra-se legitimada sua responsabilidade penal, levando em conta a ideia apontada inicialmente no sentido de que a tutela penal se legitima na medida em que visa a proteção de bens jurídicos socialmente relevantes.

Entretanto, haveria bem jurídico a ser protegido por meio da previsão da responsabilidade penal de entes coletivos de direito público?

Nesse contexto, importa assinalar que a intervenção do Estado na economia é excepcional, conforme artigo 173, da CRFB<sup>29</sup>. Por essa razão, sua capacidade de afetação de bens jurídicos ligados à ordem econômica, tutelados pelo Direito Penal Econômico, âmbito em que se encontra a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, mostra-se, igualmente,

---

<sup>29</sup> BRASIL, op. cit., nota 12.

excepcional. Nessa linha, os eventuais riscos a bens jurídicos difusos gerados por pessoas jurídicas de direito público parecem não justificar a responsabilidade penal delas, com base no princípio de Direito Penal da intervenção mínima, considerando a excepcionalidade de sua atuação em relação à ordem econômica e, mais do que isso, que seu objetivo, ao atuar nesse âmbito, é a proteção da ordem econômica visto que as pessoas jurídicas de direito público são regidas pelo princípio da legalidade e não pela busca pelo lucro.

Nesse panorama, parece destacar-se a desnecessidade de responsabilização penal de pessoas jurídicas de direito público.

Por outro lado, contudo, para além dessas ideias, que encontram amparo lógico, considerando que na grande maioria dos casos as lesões a bens jurídicos difusos são geradas no exercício de atividade empresarial, é interessante observar o pensamento de Sérgio Salomão Shecaira<sup>30</sup> no sentido de que todas as pessoas jurídicas de direito privado elencadas no Código Civil, independente de atuação empresarial, devem ser alcançadas pela responsabilidade penal, uma vez que, segundo o autor, "[...] em face do princípio da igualdade, não se justifica a exclusão de qualquer um delas (pessoas jurídicas de direito privado) [...]" da possibilidade de responsabilização penal.

O referido autor sustenta que "[...] o fator relevante da discussão não é o de se indagar se se trata de sociedade de pessoas ou de capital, de responsabilidade limitada ou ilimitada, de utilidade pública ou não, mas sim de se verificar se houve desvio da finalidade para utilização de sua estrutura para a prática de crimes. Havendo a utilização de sua infra-estrutura para o cometimento de crimes ou para sua potencialização deve haver punição."<sup>31</sup>

Na ordem de ideias desse autor, pode se ensejar a conclusão de que mesmo pessoas jurídicas de direito público, havendo desvio de sua finalidade para o cometimento de crimes, deveriam ser responsabilizadas penalmente. Contudo, entes dessa conclusão, cabe a pergunta: é possível sustentar dogmaticamente a responsabilidade penal de pessoas jurídicas de direito público?

Assim, importa analisar a viabilidade dogmática da responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público. Nesse caminho, nota-se a existência de relevantes empecilhos dogmáticos à responsabilidade penal de pessoas jurídicas de direito público, apontando, dessa forma, para a inviabilidade dela.

---

<sup>30</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica*. 2. ed. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2002, p. 190.

<sup>31</sup> Ibid.

Em primeiro lugar, nota-se que a responsabilidade penal de pessoa jurídica de direito público geraria uma situação em que o Estado, titular exclusivo do *jus puniendi* (poder/dever de punir), puniria o próprio Estado, ou seja, trata-se de auto punição, o que traz problemas lógicos e importa em uma confusão dos sujeitos processuais.

Nesse contexto, vale notar a observação de José Purvin de Figueiredo e Solange Teles da Silva, apontada por Sérgio Salomão Shecaira<sup>32</sup>, em relação à incompatibilidade das principais penas aplicadas a pessoas jurídicas - multa, restritiva de direitos e interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade - em relação ao Estado:

em muitos casos a imposição de multa ao Estado reverteria ao próprio Estado, não consistindo, na verdade, sanção penal alguma mas simples remanejamento de créditos orçamentários. No que diz respeito às penas restritivas de direito elencadas na Lei 9.605/98, haveria impossibilidade da suspensão parcial ou total das atividades, pois as pessoas jurídicas de Direito Público devem respeito ao princípio da continuidade do serviço público. Por idênticos motivos, seria igualmente impensável a interdição temporária do estabelecimento, obra ou atividade. A aplicação de tais sanções penais ao Estado – aqui abrangida a Administração Direta, a autárquica e a fundacional – ainda que factível fosse, não poderia ser realizada sem prejuízo para a própria população.

Em segundo lugar, assinale-se que o princípio da isonomia não parece ser um bom argumento para sustentar tratamento igualitário entre pessoas jurídicas de direito privado e de direito público no panorama penal, haja vista que, além de o Estado ter o monopólio do *jus puniendi*, existem inúmeras diferenças entre ele e pessoas jurídicas de direito privado, tanto no plano fático, quanto no plano jurídico, considerando o tratamento jurídico peculiar que o Direito dá ao Estado, notadamente em razão deste exercer função soberana. Essas diferenças parecem indicar a necessidade de um tratamento diferenciado.

Assim, delineia-se inviabilidade dogmática de se responsabilizar penalmente as pessoas jurídicas de direito público.

Anote-se, todavia, que isso parece não se aplicar a empresas públicas e sociedades de economia mista que têm atuação empresarial na ordem econômica ensejando, portanto, relevante risco a bens jurídicos transindividuais o que justifica sua responsabilidade penal.

Ampliando esse pensamento, registre-se que Sérgio Salomão Shecaira<sup>33</sup> propõe que não apenas as empresas públicas e sociedades de economia mista devam ser responsabilizadas penalmente, mas também toda entidade paraestatal. Isso porque tais entidades estão no meio do

---

<sup>32</sup> Ibid., p. 191.

<sup>33</sup> Ibid., p.192.

caminho entre o público e o privado, não se confundem com o Estado, têm personalidade jurídica de direito privado e praticam atos considerados que não são típicos da Administração Pública. Por essa razão, assevera o autor “[...] as empresas públicas, as sociedades de economia mista, as fundações instituídas pelo Poder Público, e os ‘serviços sociais autônomos, devem ser abrangidos pela regra geral, qual seja, a incriminação ente coletivo.”.

Nessa linha de ideias, em suma, as pessoas jurídicas de direito público deveriam estar fora do panorama da responsabilização penal, mas as empresas públicas e sociedades de economia mista, ainda que controladas pelo Estado, deveriam se submeter à lógica aplicada para as pessoas jurídicas de direito privado também no campo penal.

## CONCLUSÃO

Diante das ideias tratadas no presente trabalho, podem ser formuladas algumas conclusões capazes de servir, no futuro, para o aprofundamento do estudo da responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público.

Em primeiro lugar, nota-se que a intervenção penal é legitimada em função da proteção de bens jurídicos. Dessa forma, é necessária a identificação e análise do bem jurídico a ser protegido em se tratando da responsabilidade penal de pessoas jurídicas para se concluir se é viável, necessária e legítima sua sustentação dogmática.

Em segundo lugar, tem-se que com a modernidade e a globalização os riscos sociais, cujas causas e efeitos eram conhecidos no passado, sofreram alteração se tornando difusos, com causas e efeitos esparsos, que podem ser desconhecidos *a priori*. Essa nova realidade trouxe a tona a existência de riscos relevantes não apenas sobre bens jurídicos individuais, mas também sobre bens jurídicos transindividuais, gerando movimento de expansão do Direito Penal no sentido de deixar sua posição negativista de proteção individual e cumprir uma função positiva de garantia de bens jurídicos, inclusive transindividuais. A partir desse movimento surge o Direito Penal Econômico.

Em terceiro lugar, assinala-se que a atuação das pessoas jurídicas na modernidade se intensificou de modo que assumiram até mesmo protagonismo econômico. Com isso, as pessoas jurídicas passaram a ser vistas como fonte de relevantes riscos a bens jurídicos transindividuais, o que passou a justificar o tratamento penal delas. Assim, modernamente é

largamente admitida a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, mesmo nos países de tradição romano-germânica, em que classicamente era adotado o brocardo *societas delinquere non potest*.

Em quarto lugar, cumpre anotar que no âmbito do Direito Penal Econômico, em que se busca a proteção de bens jurídicos transindividuais, trata-se da questão da responsabilidade penal das pessoas jurídicas. Embora haja críticas à ela, formuladas pela doutrina penal tradicional, assentou-se na doutrina penal moderna a possibilidade de responsabilidade penal de pessoas jurídicas, havendo teorias a fundamentá-la e Decisões das Cortes Superiores brasileiras agasalhando a ideia.

Em quinto lugar, veja-se que a questão da responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público parece ter nuances diferenciadas em relação à responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito privado. Isso porque os riscos a bens jurídicos parecem ser decorrentes em maior medida do exercício de atividade empresarial, de atividade que influi na ordem econômica e da busca pelo lucro, campos em que a atuação das pessoas jurídicas de direito público é excepcional.

Ademais, ainda que atue nesses campos, as pessoas jurídicas de direito público são regidas pelo princípio da legalidade e têm o escopo de atendimento dos interesses públicos e proteção da ordem econômica, de modo que a capacidade de afetação dos bens jurídicos transindividuais pelas pessoas jurídicas de direito público parece não justificar a intervenção penal, especialmente considerando que o Direito Penal só deve ser utilizado quando efetivamente necessário, consoante princípio da intervenção mínima.

Além disso, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público ensejaria situação em que o Estado realizaria a persecução penal do próprio Estado ocasionando uma confusão de sujeitos processuais.

Ainda, as penas aplicáveis à pessoas jurídicas, caso aplicadas às pessoas jurídicas de direito público, geram problemas como prejuízo ao erário e violação do princípio da continuidade dos serviços públicos.

De mais a mais, ainda que o princípio da igualdade se aplique às pessoas jurídicas, o que, em tese, recomendaria tratamento igual entre pessoas jurídicas de direito privado e as de direito público, inclusive com a previsão de responsabilidade penal de ambas, as últimas, em razão da função soberana que exercem, recebem tratamento jurídico diferenciado, de modo que, efetivamente parece recomendável que não sejam responsabilizadas penalmente.



Em sexto lugar, registre-se que as empresas públicas e sociedades de economia mista atuam de modo empresarial, razão pela qual, como as pessoas jurídicas de direito privado, produzem relevantes riscos a bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal. Além disso, a persecução penal de tais entes, que possuem personalidade jurídica própria, não gera confusão de sujeitos processuais, diferentemente em relação às pessoas jurídicas de direito público.

Em sétimo lugar, assente-se, no que tange aos entes coletivos paraestatais, que parece viável sua responsabilidade penal, em razão do princípio da isonomia que parece recomendar o mesmo tratamento a todas as pessoas jurídicas, e de possuírem personalidade jurídica própria, viabilizando a persecução penal sem que haja confusão entre os sujeitos processuais. Aduza-se que é possível a lesão de bens jurídicos transindividuais pelas paraestatais, tendo em vista que atuam de acordo com interesses que lhes são afetos, que podem se contrapor a bens jurídicos difusos.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 29 ago.2017.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em 1 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. *Lei 9.605*, de 12 de fevereiro de 1998. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm)>. Acesso em: 29 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *RE 548.181*. Relatora Min. Rosa Weber. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7087018>>. Acesso em: 29 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp. 889.528*. Relator Min. Felix Fischer. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=200602003302&dt\\_publicacao=18/06/2007](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200602003302&dt_publicacao=18/06/2007)>. Acesso em: 29 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *RMS 39.173*. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201202031379&dt\\_publicacao=13/08/2015](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201202031379&dt_publicacao=13/08/2015)>. Acesso em: 28 ago. 2017.

BUSATO, Paulo César. *Direito Penal*. São Paulo: Atlas, 2013.

\_\_\_\_\_, Paulo César; GUARAGNI, Fábio André. *Responsabilidade penal da Pessoa Jurídica: Fundamentos criminológicos, Superação de Obstáculos Dogmáticos e Requisitos*

Legais do Interesse e Benefício do Ente Coletivo para a Responsabilização Criminal. Curitiba: Juruá, 2013.

\_\_\_\_\_, Paulo César; HUAPAYA, Sandro Montes. *Introdução ao Direito Penal: Fundamentos para um Sistema Penal Democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

\_\_\_\_\_, Paulo César. Responsabilidade Penal de Pessoas Jurídicas no Projeto de Novo Código Penal Brasileiro. *Revista Liberdades*. São Paulo: IBCCRIM, 2011/2012. Disponível em: <[http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon\\_id=135](http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=135)>. Acesso em: 29 ago. 2017.

HASSEMER, Winfred. *Introdução aos fundamentos do Direito Penal*. Tradução Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Sergio Antonio Fabris: Porto Alegre, 2005.

\_\_\_\_\_, Winfried. Linhas Gerais de uma Teoria Pessoal de Bem Jurídico. In GRECO, Luís e TÓRTIMA, Fernanda Lara (Org.). *O Bem jurídico como limitação do poder estatal de incriminar?*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

PRADO, Luis Regis. *Bem jurídico-penal e constituição*. São Paulo: RT, 2003.

\_\_\_\_\_, Luiz Regis. *Direito Penal Econômico: ordem econômica, relações de consumo, sistema financeiro, ordem tributária, sistema previdenciário, lavagem de capitais, crime organizado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

\_\_\_\_\_, Luís Regis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: Em defesa do princípio da imputação objetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

RAMIREZ, Edgar Ivan Colina. *Sobre la Legitimación del Derecho Penal del Riesgo*. Espanha: Bosch, 2014.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica*. 2. ed. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2002.

VON LISZT, Franz. *Tratado de Derecho Penal*. Tradução Luiz Jiménes Asúia. Madrid: Reus, 1927.