

A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA: PRESCRIÇÃO, PROCESSO E REDESENHOS EMPRESARIAIS*

Ana Maria Moreira Marchesan**

Resumo: O presente artigo objetiva visitar o atual estágio na jurisprudência e na doutrina a respeito de pontos controvertidos ou lacunosos sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas. Procurou-se enfrentar as polêmicas e superar os vácuos legislativos apontando formas de resolução. A pesquisa se propôs a escrutinar julgados versando sobre temas controvertidos como o interrogatório e a execução forçada das penas aplicadas aos entes morais, os prazos prescricionais justapostos aos crimes cometidos a elas imputados e a respectiva forma de representação. Ao final, o trabalho ocupou-se de analisar, em perspectiva, possíveis novos caminhos dessa ainda novel modalidade de responsabilidade penal.

Palavras-chave: Direito Penal Ambiental. Pessoa jurídica. Processo penal e procedimento. Prescrição. *Compliance* criminal ambiental.

Sumário: 1. Introdução. 2. Fundamentos e principais debates envolvendo a responsabilidade penal da pessoa jurídica por crime ambiental. 3. Questões processuais atinentes à pessoa jurídica em juízo: representação, interrogatório e execução da pena não cumprida. 3.1. Representação em juízo da pessoa jurídica acusada de crime. 3.2. Interrogatório da pessoa jurídica. 3.3. Execução da pena não cumprida pela pessoa jurídica. 4. Prescrição das penas aplicáveis e aplicadas à pessoa jurídica. 5. Redesenhos e transformações empresariais e sua repercussão penal. 6. Considerações finais. Referências.

* Este artigo é uma atualização do artigo publicado anteriormente em MARCHESAN, Ana Maria Moreira. A responsabilidade penal da pessoa jurídica: prescrição, processo e redesenhos empresariais. *Revista JURIS MPES*, ano 3, n. 3, p. 62-93, jan. 2022.

** Procuradora de Justiça no Estado do Rio Grande do Sul. Mestre e Doutora em Direito Ambiental e Biodireito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Professora dos Cursos de Pós-Graduação em Direito Ambiental da UFRGS e da FMP. Integrante da Diretoria do Instituto “O Direito por um Planeta Verde”. Integrante do Conselho de Redação da Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. *E-mail*: ana_marchesan@mprs.mp.br

The criminal responsibility of legal entities: prescription, process and business redesigns

Abstract: This article aims to visit the current stage in jurisprudence and doctrine regarding controversial or lacking points about the criminal liability of legal entities. We tried to face the controversies and overcome the legislative vacuums by pointing out ways of resolution. The research proposed to explore the precedents dealing with controversial topics such as interrogation and the enforced execution of sentences applied to legal entities, the statutory terms applicable to crimes committed by moral entities and the form of representation and interrogation. In the end, the work was concerned with analyzing, in perspective, possible new paths for this new kind of criminal liability.

Keywords: Environmental Criminal Law. Legal entity. Criminal process and procedure. Time limit to prosecute. Environmental criminal compliance.

Summary: 1. Introduction. 2. Fundamentals and main debates on the criminal liability of legal entities for environmental crimes. 3. Procedural issues pertaining to legal entities in: representation, interrogation and execution of the sentence does not belong. 3.1. Representation in judgment of the legal entity accused of crime. 3.2. Interrogation of the legal person. 3.3. Execution of the sentence not by the legal entity. 4. Prescription of penalties applied and applied to legal entities. 5. Business redesigns and transformations and their criminal repercussions. 6. Final considerations. References.

1 Introdução

Propõe-se o presente estudo a explorar novas temáticas associadas à responsabilidade penal da pessoa jurídica por crime ambiental ou mesmo algumas não tão novas, porém, ainda mal resolvidas pela jurisprudência e pela doutrina especializada.

2 Fundamentos e principais debates envolvendo a responsabilidade penal da pessoa jurídica por crime ambiental

A Lei dos Crimes e Infrações Administrativas Ambientais (nº 9.605/98) proporcionou a criação de um verdadeiro microssistema relacionado à criminalidade ambiental, introduzindo inclusive algumas figuras, como por exemplo a da desconsideração da pessoa jurídica,¹ que transbordam das esferas criminal e administrativa, conquanto com elas se relacionem.

No holofote das novidades, dentre todas, a mais revolucionária e polêmica, situa-se a incorporação, na legislação infraconstitucional, da responsabilidade penal das pessoas jurídicas por delitos ambientais.

O art. 3º da referida lei reza que as pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente, nos casos em que a infração seja cometida

¹ A propósito do tema, vide STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Desconsideração da pessoa jurídica (art. 4º). In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Crimes ambientais*. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 73-85.

por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. Assim, se o §3º do art. 225 da Constituição Federal, recebeu redação que abriu enorme espaço para debates em função do uso da conjunção alternativa “ou” entre os qualificativos “físicas” e “jurídicas”, o texto da lei é muito claro e não comporta dúvidas: as pessoas jurídicas podem sim ser responsabilizadas no âmbito criminal.

Ao nosso sentir, a opção por tutelar o bem ambiental também na esfera penal deita raízes no modo capitalista de produção ao qual aderiu a Constituição de 1988 ao estruturar a ordem econômica, amparada na propriedade privada dos meios de produção e na livre iniciativa (art. 170).

Isso porque, a responsabilidade penal, diversamente da responsabilidade civil ou administrativa, “não transige com o império da contabilidade capitalista, pois carrega ao condenado e à sua empresa um estigma social que não pode ser diluído nos balancetes”.²

Na prática, a chamada “Lei da Natureza” veio a densificar, dez anos depois, o mandamento constitucional de criminalização contido no §3º do art. 225 de submeter as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente a sanções administrativas e penais.³

A Constituição Federal afastou qualquer dúvida que pudesse ainda pairar em relação à proeminência da proteção ambiental, incluindo o bem ambiental na categoria dos direitos fundamentais e obrigando o legislador infraconstitucional a lançar mão da pena, ainda que na sua condição de *ultima ratio*, para tutelá-lo da forma mais ampla possível.⁴

A extensão da responsabilidade penal para os grupamentos ou entes morais está voltada à tutela mais efetiva e rigorosa dos agravos ao meio ambiente, bem jurídico de importância nevrálgica associado ao valor mais precioso para todo e qualquer ser vivo: a própria vida. Mas o compromisso da legislação ambiental não se resume à vida, buscando ainda que essa seja provida de qualidade e dignidade, compromissos, aliás, incrustados no texto Constitucional (arts. 225, “caput”, e 1º, inc. III, respectivamente).

A contextualização do momento societal de crise (na verdade, como afirmam Morin e Kern,⁵ de policrise), de sociedade de risco,⁶ de profundas inter-

² FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Teoria da imputação objetiva no direito penal ambiental brasileiro*. São Paulo: LTr, 2005. p. 26.

³ SANTIAGO, Alex Fernandes. *Fundamentos de direito penal ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p. 51. No mesmo sentido: PRADO, Luiz Regis. *Direito penal ambiental*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 74-75.

⁴ PRADO, ob. cit., p. 75.

⁵ MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. *Terra-pátria*. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2003. p. 94.

⁶ BECK, Ulrich. *Ecological politics in an age of risk*. Cambridge: Polity, 1995.

venções humanas na natureza (Antropoceno),⁷ de mudanças climáticas⁸ faz emergir para o direito, inclusive o penal, um papel protetivo maior, um zelo redobrado para com os bens fundamentais, sobretudo frente as forças do mercado.

O direito corre contra o tempo. Acelerar a proteção da integridade ambiental, mormente em tempos de mudanças climáticas,⁹ é imprescindível para resguardo do bem jurídico ambiental cujo pacto protetivo plasmado no art. 225 da CF induz responsabilidade para com os não nascidos (*ante natalem*), sem rosto, mas já integrantes da relação jurídica intergeracional ou, nas palavras de Belchior,¹⁰ continuativa (sem um limite temporal).

Considerando a introdução da ideia de possível criminalização de condutas debitadas a pessoas jurídicas pela Carta Constitucional de 1988 (art. 225, §3º), decorrente de uma nova visão voltada a inibir a macrocriminalidade na era do capitalismo de vigilância,¹¹ ousamos afirmar que todos os tipos penais que busquem tutelar bens jurídicos relacionados ao meio ambiente (em sua acepção mais abrangente – natural e artificial), editados após a atual Constituição, admitem a responsabilidade criminal da pessoa jurídica.

Desde então, possível sustentar, sem margem para erro, a consolidação no Direito brasileiro da possibilidade da pessoa jurídica figurar no polo passivo de ação penal e ser condenada à sanção de índole criminal ambiental.

O importante é que o Direito Penal Ambiental também seja influenciado por princípios basilares na efetivação da tutela do bem ambiental, tais como os da prevenção e da precaução, do *in dubio pro natura*, do poluidor-pagador, posicionados como “elementos de estruturação e informação de todo o sistema constitucional de proteção do ambiente”.¹²

⁷ STEFFEN, Will *et al.* *The anthropocene: from global change to planetary stewardship*. *Ambio*, v. 40, n. 7, nov. 2011. p. 739-761. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3357752/>>. Acesso em: 12 out. 2020.

⁸ NOBRE, Carlos A. *Mudanças climáticas globais: possíveis impactos nos ecossistemas do país*. Disponível em: <http://seer.cgee.org.br/index.php/parcerias_estrategicas/article/viewFile/186/180>. Acesso em: 19 jun. 2021.

⁹ Em recente escrito sobre os principais temas que devem ser enfrentados pelo Poder Judiciário, o Ministro Barroso assume a mudança climática “como o mais relevante problema ambiental do século XXI e uma das questões definidoras do nosso tempo” (BARROSO, Luís Roberto. *Revolução tecnológica, crise da democracia e mudança climática*. Disponível em: <<https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/429/444>>. Acesso em: 1º out. 2020).

¹⁰ BELCHIOR, Germana Parente. *Fundamentos epistemológicos do direito ambiental*. Tese (Doutorado) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2015. p. 263. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/156745>>. Acesso em: 18 jul. 2020.

¹¹ ZUBOFF, Shoshana. *The age of surveillance capitalism*. The fight for a human future at the new frontier of power. New York: Public Affairs, 2019.

¹² LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de risco*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002. p. 153-154.

É consabido que reparar danos ambientais é sempre tarefa difícil, complexa, quando não inviável. Assim, sempre é melhor prevenir do que remediar. Para isso, é importantíssimo que a definição dos tipos penais ambientais contemple os crimes de perigo e os de mera conduta.

Costa Júnior afirma que a compatibilização da dogmática penal com a relevância que o texto Constitucional outorgou à proteção do meio ambiente passa pela arquitetura dos chamados “crimes-obstáculo”.¹³ Na visão do jurista, o “crime-obstáculo” seria uma espécie de ilícito penal construído em torno de um outro tipo mais grave (crime de dano), em que ocorre uma antecipação da tutela penal sobre a lesão efetiva para a simples potencialidade de dano. Trata-se de uma verdadeira barreira construída pelo legislador para evitar a lesão ao bem jurídico tutelado.

O realce dado aos riscos e perigos na sociedade contemporânea empurra o Direito Penal para uma proteção dos bens jurídicos antecipada em relação ao dano ou lesão. Na visão de Freitas, as necessidades político-criminais presentes na sociedade de riscos “vinculam-se à precaução, isto é, à tentativa de evitar o incremento de atividades potencialmente perigosas”.¹⁴

No Direito Penal que deve ser construído no modelo de sociedade de risco, “o desvalor do resultado é substituído pelo desvalor da ação, o prejuízo concreto é substituído pela probabilidade de afetação de bens e interesses. Os tipos penais deixam de abrigar a lesão em sua redação e direcionam seus elementos ao perigo, ao risco”.¹⁵

Sobejam exemplos, na Lei nº 9.605/98, de delitos que prescindem de um resultado danoso para sua consumação. Observe-se o art. 60 que define o crime de “construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares”, claramente crime de mera conduta.

Trata-se de crime de perigo abstrato, não havendo necessidade de perícia que comprove sua materialidade em razão da opção legislativa manifestada na estrutura do tipo penal que dispensa qualquer prova de dano ou perigo em concreto para alguém ou para algum elemento do meio ambiente em especial.

¹³ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ecológico*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996. p. 79-80.

¹⁴ FREITAS, Marcio Luiz Coelho de. *Proporcionalidade, bem jurídico e tutela penal do ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 134.

¹⁵ BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Crimes de perigo abstrato*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 88.

Na prática, a estrutura do tipo requer seja ele combinado com outra norma que irá integrá-lo, caracterizando norma penal em branco heterogênea ou em sentido estrito.¹⁶

Infelizmente, essa compreensão em relação ao tipo do art. 60 não é pacífica. Há quem sustente a necessidade de resultado naturalístico, com base nos dogmas da Ciência Penal clássica, defasada em relação ao atual modelo societal marcado pela difusão de atividades e tecnologias que são comercializadas e inseridas no nosso cotidiano tantas vezes sem serem precedidas de estudos que avaliem seus reais riscos e impactos em relação à saúde e ao meio ambiente.

Ayala, em profundo estudo sobre o princípio da precaução e o caráter transgeracional do Direito Ambiental, posiciona-se da seguinte maneira:

Dentre as propostas dogmáticas que poderiam ser atribuídas a esse período, interessa especialmente a este momento, a enumeração de duas: o desenvolvimento de um sentido preventivo e intimidatório da sanção à criminalização da lesão aos novos bens jurídicos; e sobretudo a consideração de uma compreensão funcional dos novos problemas a partir da própria realidade social, para a legitimação de formas de intervenção mais adequadas e eficientes para a proteção desses bens, proposta esta que viria a fundamentar a polêmica, mas interessante construção de um direito funcional.

Essas duas propostas expressam com fidelidade um importante sentido de transformação na fundamentação dos objetivos do direito penal, principalmente porque seu desenvolvimento, importou ao menos, a necessidade de crítica da função de proteção de bens jurídicos em face de lesões ou ameaça de lesões, que é descrita por ocasião da análise da jurisprudência penal, no próximo capítulo.

A função atribuída à proteção penal em um modelo funcional tem particular importância para este momento, porque passa a reconhecer a necessidade de adequação das formas de intervenção jurídica destinadas à proteção de novas necessidades e interesses, em um modelo de sociedade altamente tecnológica, que submete a pessoa humana, o ambiente e outras qualidades de interesses, a situações de risco contínuo.

Desse modo, a intervenção penal passa a privilegiar muito mais um modelo de regulação jurídica fundamentada no risco, em substituição ao modelo de lesão de bens jurídicos, tendência evidenciada por Hassemer no atual direito penal alemão como o favorecimento do que chama domínio do futuro.

Traz-se como consequência da afirmação dessa tendência, **a exigência de consideração jurídica não só de lesões (danos), mas principalmente dos riscos, que seriam expressos na forma de tipos penais de perigo abstrato, “[...] para os quais é suficiente a comprovação de uma ação (que o legislador proibiu como perigosa)”**.

A razão é muito bem justificada por Hassemer, quando argumenta que: “Muitos desses delitos característicos do moderno direito penal são delitos sem vítimas ou, pelo menos, com vítimas difusas. Não se lhes exige um dano. O delito nem sempre é um resultado cientificamente previsível”.¹⁷

¹⁶ SALTZ, Alexandre Sikinowski. Controle de atividades impactantes ao ambiente (art. 60). In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Crimes ambientais*. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 259-269.

¹⁷ AYALA, Patrick de Araújo. *Direito e incerteza: a proteção jurídica das futuras gerações no estado de direito ambiental*. Florianópolis, 2002. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina.

No gerenciamento da problemática relacionada à responsabilização pelo mero risco em uma sociedade tecnológica, a responsabilidade penal aparece, ao nosso sentir, não mais como opção importante mas como uma ferramenta de uso obrigatório para salvaguarda de um dos bens jurídicos mais importantes para o conjunto dos seres vivos integrantes das presentes e futuras gerações.

O ordenamento jurídico pátrio poderia ter feito outras opções: agravar os modelos de responsabilidade civil, incrementar a responsabilidade administrativa aderindo a um modelo exclusivamente de direito administrativo sancionador, contudo, não o fez.

Porém, não há sentido algum numa tutela penal ambiental dissociada do princípio-mãe do Direito Ambiental – o da prevenção e de seu filhote aprimorado – o da precaução. A persecução penal nessa seara tem de buscar sempre evitar a consumação do dano ambiental, o qual, por suas características intrínsecas, é sempre de difícil quando não impossível reparação.

Os irmãos Dino e Bello Filho não descuram desse aspecto, ao enfatizarem que o “direito ambiental move-se através do princípio da prevenção e o sentido de ser do Direito Penal Ambiental é a utilização da tipificação penal para a prevenção de danos ambientais”,¹⁸ ou seja, o direito penal justifica-se como instrumento de proteção do bem jurídico meio ambiente frente a possíveis agravos.

Entretanto, em razão de lacunas deixadas pela Lei dos Crimes e Infrações Administrativas Ambientais, alguns tópicos remanescem provocando debates e reflexões, o que nos motivou a revisitar essa temática.

Azevedo, em artigo publicado pouco tempo depois da entrada em vigor da Lei dos Crimes e Infrações Administrativas Ambientais, previu que a matéria da responsabilidade penal da pessoa jurídica chegaria até o Supremo Tribunal Federal,¹⁹ como de fato chegou e resultou não só no reconhecimento da compatibilidade com a Constituição Federal de 1988 como no afastamento da necessidade de dupla imputação.²⁰

Procuraremos neste estudo desbravar temas espinhosos e pouco explorados relacionados ao processo e às penas aplicáveis às pessoas jurídicas, bem como as repercussões das reconfigurações empresariais em relação à extinção ou exclusão da punibilidade do ente moral.

¹⁸ BELLO FILHO, Ney de Barros *et alii*. *Crimes e infrações administrativas ambientais*. Comentários à Lei nº 9605/98. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001. p. 344.

¹⁹ AZEVEDO, Tupinambá Pinto de. Pessoa jurídica: ação penal e processo na lei ambiental. *Revista de direito ambiental*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 12, p. 106-124, 1998.

²⁰ BRASIL. STF. RE 548181. Relatora Min. Rosa Weber. Julgado em: 6 ago. 2013. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7087018>>. Acesso em 23 set. 2020.

3 Questões processuais atinentes à pessoa jurídica em juízo: representação, interrogatório e execução da pena não cumprida

Da entrada em vigor da Lei de Crimes e Infrações Administrativas Ambientais até o momento, percorreu-se um longo caminho de afirmação dessa legislação. Isso se deu, entretanto, “aos trancos e barrancos”, como no dito popular. Algumas questões – especialmente relacionadas ao processo penal protagonizado pelo ente moral – ainda não estão totalmente sedimentados e, por essa razão, mereceram nossa atenção.

3.1 Representação em juízo da pessoa jurídica acusada de crime

Lecey,²¹ em pioneiro escrito sobre o assunto, procurou dar um norte para a validação dos processos penais envolvendo a criminalidade ambiental tendo como parte no polo passivo a pessoa jurídica, a partir da verificação de que a lei processual penal em nenhum dispositivo trata diretamente desse assunto.

A única remissão feita pelo Código de Processo Penal à representação das pessoas jurídicas está no artigo 37,²² cujo escopo é regular a atuação delas no polo ativo das ações penais. Entretanto, pode e deve também ser aplicado subsidiariamente.

Lecey sugere que a representação se dê nos moldes do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo penal, sempre que o diploma adjetivo silenciar sobre determinado tópico. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça,²³ conquanto nenhuma norma expressa aponte para essa ou aquela direção. Grinover adere a essa orientação.²⁴

Zaneti Júnior qualifica o Código de Processo Civil como sendo a lei processual mais importante do Estado Democrático de Direito, verdadeiro núcleo

²¹ LECEY, Eladio. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: efetividade e questões processuais. *Revista de direito ambiental*, São Paulo, v. 35, p. 65-82, 2004.

²² “As fundações, associações ou sociedades legalmente constituídas poderão exercer a ação penal, devendo ser representadas por quem os respectivos contratos ou estatutos designarem ou, no silêncio destes, pelos seus diretores ou sócios-gerentes.”

²³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 1.517.516/RJ, 6ª T., rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 26.05.2020, DJe 02.06.2020. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia>>. Acesso em: 7 set. 2020. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg nos EDcl no CC 140.589/RS (2015/0119429-1), rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 3ª S., j. 25.11.2015, DJe 01.12.2015. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 14 set. 2020. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no CC 164.101, rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 24.06.2020. Disponível em: <ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa>. Acesso em: 14 set. 2020.

²⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. *Revista de Direito ambiental*, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 13, jul./set. 2004.

do sistema processual e de aplicação transversal. Na ausência de norma específica para algum tipo de processo, a combinação do art. 15 do CPC com o art. 3º do CPP, “atrai a aplicação supletiva e subsidiária do CPC”.²⁵

Não parece redundante lembrar, com a ajuda da Professora Grinover,²⁶ que o direito, enquanto ordenamento jurídico, não apresenta lacunas. Em outras palavras: o sistema sempre apresenta uma regra, “ainda que latente e inexpressa”, para disciplinar sobre determinada situação ou conflito. A seu turno, a lei sim pode apresentar certos vazios, cujo preenchimento se dará em um processo histórico. Iniciando, muitas vezes, pelo trabalho dos juízes e, num segundo momento, com a criação de novas leis.

Caso o representante legal da pessoa jurídica esteja se ocultando para obstruir a citação, aplicável a citação por hora certa prevista no art. 362 do CPP e arts. 227 e 228 do CPC, mercê de expressa previsão legal. Sugere que, nessa hipótese:

Após três tentativas de citação e existindo a suspeita de ocultação, ao invés de realizar a entrega para vizinhos e parentes, por analogia, entende-se que o oficial de justiça deverá entregar o mandado a empregado ou funcionário, com indicação de dia e hora em que retornará à empresa para realização do ato. Caso o representante não compareça, realiza-se a citação por hora certa.

Não mais sendo encontrada a empresa nos endereços informados nos autos e esgotadas as possibilidades de localização, abre-se a possibilidade da citação por edital e consequente suspensão do processo para a pessoa jurídica.²⁷

Dimana do art. 75, inc. VIII, do Código de Processo Civil, que a pessoa jurídica será representada em juízo, ativa e passivamente, “por quem os respectivos atos constitutivos designarem ou, não havendo essa designação, por seus diretores”. No caso da pessoa jurídica estrangeira, será representada “pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil” (art. 75, inc. X, do CPC).

Essa diretriz é fundamental, sobretudo se levarmos em conta as inúmeras possibilidades despenalizadoras hoje contempladas na legislação brasileira, designadamente a transação penal, a suspensão condicional do processo e, mais recentemente, o acordo de não persecução penal, todas elas franqueadas a nosso juízo ao ente moral.

²⁵ ZANETI JR., Hermes. Aplicação supletiva, subsidiária e residual do CPC ao CPP. In: CABRAL, Antonio do Passo *et alii* (Coords.). *Repercussões do novo CPC no processo penal*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 460.

²⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. *Revista de direito ambiental*, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 9, jul./set. 2004.

²⁷ ESTELLITA, Heloísa. Aspectos processuais penais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. In: VILARDI, Celso Sanchez; PEREIRA Flávia Rahal Bresser; DIAS NETO, Theodomiro (Coords.). *Crimes econômicos e processo penal*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 226. (série GV Law).

Assim, deverá comparecer em juízo para acatar alguma dessas propostas o dirigente da pessoa jurídica designado em seus atos constitutivos ou, em não havendo, o seu diretor.

Por força do disposto nos arts. 10 e 11, parágrafo único, da Lei 10.259/2001 (Lei que institui os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal), os representantes das pessoas jurídicas, tanto de direito público federal quanto as de direito privado, estão autorizados a conciliar e transigir, visto que no último artigo citado há expressa menção aos arts. 71, 72 e 74 da Lei 9.099/1995. Franqueada, portanto, a composição civil dos danos e a transação penal, na órbita dos juizados especiais criminais.

Já, em relação à suspensão condicional do processo e ao acordo de não persecução penal (ANPP), não há dispositivo expresso na referida Lei 10.259/2001. Nesses casos, recomendável que o representante legal da pessoa jurídica, o qual, enfatiza-se, não se confunde com o(a) acusado(a), ostente instrumento de mandato contendo poderes expressos para tais finalidades.

Lima e Miranda destacam ser possível que a representação da pessoa jurídica se dê por pessoa distinta do seu representante especialmente designado em seus atos constitutivos, hipótese em que consideram imprescindível expressa designação escrita para isso.²⁸

3.2 Interrogatório da pessoa jurídica

A legislação brasileira silencia sobre o interrogatório da pessoa jurídica acusada da prática de crime ambiental. Em razão disso, duas perguntas se impõem: quem irá representá-la para esse importante momento processual que é, a um só tempo, meio de prova e meio de defesa? Em sendo indicado o administrador da pessoa jurídica, será aquele que ocupava essa posição jurídica ao tempo do crime ou aquele que atualmente exerce tal função?

Consubstanciando o interrogatório como meio de prova, contém um sentido retrospectivo inegável e, nesse ponto, talvez mais razoável fosse a ouvida do representante da empresa na época do crime, na hipótese de haver alteração no comando empresarial. A tal entendimento se alinha Rothenburg, esclarecendo que, enquanto para a citação e demais atos processuais deve ser chamado o repre-

²⁸ LIMA, Gilberto Morelli; MIRANDA, Gustavo Senna. Da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Disponível em: <www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/515-da-responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica.html>. Acesso em: 11 set. 2020.

sentante legal no momento da instauração do processo, no caso do interrogatório, é recomendável, “na medida do possível, buscar os representantes à época do cometimento da infração penal, para que prestem esclarecimentos e se defendam”.²⁹

Essa foi a inteligência adotada em precedente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em precursora análise de diversos aspectos da novel tipologia de imputação penal, inclusive abordando a questão das defesas antagônicas:

Ora, tratando-se de interrogatório de pessoa jurídica, quem tem esse poder? Logicamente, aquele que se posicionou como o centro de decisão na ocasião dos fatos ou que ocupa a função contemporaneamente ao processo. Só essa pessoa tem a capacidade de esclarecer e explicar a motivação da conduta, que importa para a imputação da pessoa jurídica. Obviamente, se houver colidência de interesses entre as defesas da sociedade e do diretor, este não poderá representá-la no ato de interrogatório. Todavia, nunca poderá atribuir-se a preposto o direito de ser interrogado em nome da empresa.³⁰

É muito importante que tanto a investigação policial quanto posteriormente a ação penal ajuizada pelo órgão do Ministério Público responsável pela acusação tenham a diligência necessária para indicar as pessoas físicas envolvidas nas rotinas da empresa na época dos fatos narrados na denúncia. Tal diretriz possui conexão direta com o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal, e passa pela acusação determinada e coerente como garantia essencial para o exercício do direito de defesa.³¹

Essa preocupação com o ajuste e consistência da imputação não escapou da análise do Supremo Tribunal Federal, em decisão na qual o Min. Lewandowski salientou:

Tratando-se de indiciamento por crime ambiental, no qual a Lei nº 9.605/1998 prevê expressamente a responsabilidade penal da pessoa jurídica, reputa-se necessária a identificação e qualificação dos representantes da instituição no período compreendido na investigação. O direito ao silêncio não alcança a obrigação de prestar os dados necessários à qualificação pessoal.³²

Azevedo sustentou a importância e conveniência de que o representante, submetido a interrogatório, “tenha ciência direta dos fatos imputados”.³³ Inclusi-

²⁹ ROTHENBURG, Walter Claudius. A responsabilidade penal da pessoa jurídica (artigo 3º). In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro (Orgs.). *Crimes ambientais*. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 68.

³⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. MS 2002.04.01.013843-0/PR, rel. p/ acórdão Des. Fed. Fábio Bittencourt da Rosa, 7ª T., j. 10.12.2002. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/resultado_pesquisa.php>. Acesso em: 11 set. 2020.

³¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. *Revista de direito ambiental*, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 11, jul./set. 2004.

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 1.131.048/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 22 jun. 2018. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?>>. Acesso em: 12 set. 2020.

³³ AZEVEDO, Tupinambá Pinto de. Pessoa jurídica: ação penal e processo na lei ambiental. *Revista de direito ambiental*, São Paulo, v. 12, p. 117, 1998.

ve, sugeriu a aplicação subsidiária da Consolidação das Leis do Trabalho que facultava ao reclamado fazer-se substituir (em verdade, fazer-se representar) “pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato, e cujas declarações obrigarão o proponente” (art. 843, §1º).

Grinover, que inicialmente se alinhou a esse entendimento, escreveu posteriormente:

Não se pode aplicar à espécie o artigo 83 e par. ún., da CLT (LGL\1943\5). A *ratio* do depoimento pessoal do reclamado é inteiramente diversa da *ratio* do interrogatório penal. E são diversas não só pela essência, como até pela letra da lei. É evidente que não se pode transportar ao campo penal a previsão do parágrafo único do artigo 83 da CLT (LGL\1943\5), no sentido de que a declaração do preposto obriga o proponente. Ninguém, no processo penal, pode confessar pelo imputado.³⁴

Hammerschmidt³⁵ considera que deva o interrogatório se dar “na pessoa daquele que haja se posicionado como o centro de decisão na ocasião dos fatos ou que ocupe essa função contemporaneamente ao processo”. Considera ela não ser possível atribuir a preposto o direito de ser interrogado em nome da empresa, tendo em conta a dúplice função (meio de prova e de defesa) do interrogatório.

Ao nosso ver, o interrogatório possui dúplice natureza, sobressaindo-se a sua conotação como meio de defesa e, nesse aspecto, recomendável que o representante atual preste depoimento. Na dúvida, deve o juiz propiciar que ambos (o representante da época do fato e o atual) sejam ouvidos para mais completo esclarecimento dos fatos e pleno exercício da ampla defesa.

Grinover³⁶ enfatiza a importância de assegurar ao processo penal contra a pessoa jurídica todas as garantias previstas no texto constitucional. Portanto, o direito ao silêncio lhe é assegurado. Por ocasião do interrogatório, facultava-se à pessoa jurídica manifestar sua vontade livre e consciente de exercer ou não esse direito.

Em elucidativa decisão já citada neste trabalho, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região pronunciou-se no sentido de que:

Tratando-se de interrogatório de pessoa jurídica, quem tem esse poder? Logicamente, aquele que se posicionou como o centro de decisão na ocasião dos fatos ou que ocupa a função contemporaneamente ao processo. Só essa pessoa tem a capacidade de esclarecer e explicar a motivação da conduta, que importa

³⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. *Revista de Direito ambiental*, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 20, jul./set. 2004. No mesmo sentido, vale conferir a posição de GOMES e MACIEL (GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Silvio. *Crimes ambientais*. Comentários à Lei 9.605/98. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 94).

³⁵ HAMMERSCHMIDT, Denise. Sanção penal e pessoa jurídica na lei dos crimes ambientais brasileira: algumas considerações. *Revista de direito ambiental*, São Paulo, v. 3, p. 220, 2005.

³⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. *Revista de Direito ambiental*, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 14, jul./set. 2004.

para a imputação da pessoa jurídica. Obviamente, se houver colidência de interesses entre as defesas da sociedade e do diretor, este não poderá representá-la no ato de interrogatório. Todavia, nunca poderá atribuir-se a preposto o direito de ser interrogado em nome da empresa [...] Acaso haja incompatibilidade entre as defesas do diretor do qual emanou a ordem e da pessoa jurídica, por certo nesse processo a sociedade não será interrogada, a não ser que exista outro administrador integrante do colegiado, que não tenha sido acusado.³⁷

Nessa linha de entendimento, proferiu decisão o Superior Tribunal de Justiça, na pena do Min. Carvalhido:

O réu, ao falar em juízo, tem a oportunidade de esclarecer a situação fática, explicar os motivos de sua ação, revelar fatos desconhecidos em seu proveito, dar sua interpretação referentemente a provas já colhidas, etc. Tratando-se de interrogatório de pessoa jurídica, quem tem esse poder? Logicamente, aquele que se posicionou como o centro de decisão na ocasião dos fatos ou que ocupa a função contemporaneamente ao processo. Só essa pessoa tem a capacidade de esclarecer e explicar a motivação da conduta, que importa para a imputação da pessoa jurídica. Obviamente, se houver colidência de interesses entre as defesas da sociedade e do diretor, este não poderá representá-la no ato de interrogatório. Todavia, nunca poderá atribuir-se a preposto o direito de ser interrogado em nome da empresa. Acaso haja incompatibilidade entre as defesas do diretor do qual emanou a ordem e da pessoa jurídica, por certo nesse processo a sociedade não será interrogada, a não ser que exista outro administrador integrante do colegiado, que não tenha sido acusado.³⁸

Em arremate, resta evidente que a jurisprudência está tendendo a considerar que o interrogatório, na sua dúplice função, preferencialmente, deve recair sobre a pessoa que, na época dos fatos criminosos, possuía o controle do ente coletivo, sem prejuízo de uma dupla oitiva a requerimento da defesa ou por determinação do juízo, desde que o faça fundamentadamente e sob o crivo do contraditório.

Outro ponto capaz de suscitar alguma dúvida relacionada ao ato do interrogatório é a hipótese de figurar como réu, no mesmo processo contra o ente moral, o seu representante designado pelos atos constitutivos ou pela lei, o que pode sugerir defesas antagônicas.

Gomes e Maciel sugerem para esse caso que a pessoa física preste dois interrogatórios: um em nome próprio e outro em nome da pessoa jurídica, salvo se as versões forem conflitantes. Enfatizam não ser possível pensar em um único interrogatório por economia processual, tendo em vista o art. 191 do CPP.³⁹

³⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. MS 2002.04.01.013843-0/PR, rel. p/ Acórdão Des. Fed. Fábio Bittencourt da Rosa, 7ª T., j. 10.12.2002. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?arquivo=/trf4/volumes2/VOL0045/20030226/ST7/132003/200204010138430C.0124.PDF>. Acesso em: 7 jun. 2021.

³⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. MC 6.519/PR, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 29 maio 2003. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar>>. Acesso em: 12 set. 2020.

³⁹ GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Silvio. *Crimes ambientais*. Comentários à Lei 9.605/98. São Paulo: RT, 2011. p. 94.

Braun⁴⁰ aponta para outro caminho, diante do silêncio da legislação brasileira. Depois de realizar estudo de Direito Comparado, entende recomendável a nomeação de um mandatário ou procurador para realização do ato. Assim, “o conflito não precisa ser demonstrado, presume-se e evita-se, desde logo, diante da cumulação passiva, em virtude da impossibilidade psicológica do acusado sustentar simultaneamente duas posições distintas durante a realização do interrogatório.”

A posição nos parece atender melhor à garantia constitucional da ampla defesa e é igualmente sugerida pelo saudoso Eládio Lecey.⁴¹

No processo penal francês, precursor nessa temática da responsabilidade criminal contra pessoas jurídicas, a ação é intentada contra a pessoa coletiva na pessoa de seu representante legal no momento do processo. No entanto, quando o processo pelos mesmos fatos ou relacionados for ajuizado contra o representante legal, este pode se dirigir ao presidente do tribunal e pedir a designação de um representante para a pessoa coletiva.⁴²

O modelo adotado pode sim contribuir como sugestão em eventual alteração da legislação brasileira.

3.3 Execução da pena não cumprida pela pessoa jurídica

Esse tema foi precocemente explorado pelo Des. Eládio Lecey em 2004.⁴³ Todavia, até os dias de hoje não conta com um maior desenvolvimento em sede de doutrina ou de jurisprudência.

⁴⁰ BRAUN, Caroline. *Da imputação por crimes ambientais e o direito da defesa da pessoa jurídica*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

⁴¹ LECEY, Eládio. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: efetividade e questões processuais. *Revista de direito ambiental*, São Paulo, v. 35, p. 79, 2004.

⁴² Article 706-43 – L’action publique est exercée à l’encontre de la personne morale prise en la personne de son représentant légal à l’époque des poursuites. Ce dernier représente la personne morale à tous les actes de la procédure. Toutefois, lorsque des poursuites pour des mêmes faits ou des faits connexes sont engagées à l’encontre du représentant légal, celui-ci peut saisir par requête le président du tribunal judiciaire aux fins de désignation d’un mandataire de justice pour représenter la personne morale. La personne morale peut également être représentée par toute personne bénéficiant, conformément à la loi ou à ses statuts, d’une délégation de pouvoir à cet effet. La personne chargée de représenter la personne morale en application du deuxième alinéa doit faire connaître son identité à la juridiction saisie, par lettre recommandée avec demande d’avis de réception. Il en est de même en cas de changement du représentant légal en cours de procédure. En l’absence de toute personne habilitée à représenter la personne morale dans les conditions prévues au présent article, le président du tribunal judiciaire désigne, à la requête du ministère public, du juge d’instruction ou de la partie civile, un mandataire de justice pour la représenter. (Code de procédure pénale. Disponível em: <www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006071154/LEGISCTA000006138129/#LEGIA RTI000006577670>. Acesso em: 13 set. 2020.)

⁴³ LECEY, Eládio, ob. cit., p. 82.

Naquele seu escrito pioneiro, Lecey defendeu, no tocante à multa, que o art. 51 do Código Penal tem aplicação subsidiária. Em outras palavras: transitada em julgado a sentença condenatória, será considerada dívida de valor, com a incidência das normas relativas às dívidas da Fazenda Pública.

Friede e outros sustentaram que o não pagamento da pena de multa por parte da empresa gera a inscrição do nome da empresa em dívida ativa, ensejando a execução forçada.⁴⁴

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 3.150, entendeu que a legitimidade prioritária para a cobrança é do Ministério Público, ainda que a Lei 9.268/1996 a tenha considerado dívida de valor. *In verbis*:

1. A Lei nº 9.268/1996, ao considerar a multa penal como dívida de valor, não retirou dela o caráter de sanção criminal, que lhe é inerente por força do art. 5º, XLVI, c, da Constituição Federal.
2. Como consequência, a legitimação prioritária para a execução da multa penal é do Ministério Público perante a Vara de Execuções Penais.
3. Por ser também dívida de valor em face do Poder Público, a multa pode ser subsidiariamente cobrada pela Fazenda Pública, na Vara de Execução Fiscal, se o Ministério Público não houver atuado em prazo razoável (90 dias).
4. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga parcialmente procedente para, conferindo interpretação conforme a Constituição ao art. 51 do Código Penal, explicitar que a expressão “aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”, não exclui a legitimação prioritária do Ministério Público para a cobrança da multa na Vara de Execução Penal. Fixação das seguintes teses: (i) O Ministério Público é o órgão legitimado para promover a execução da pena de multa, perante a Vara de Execução Criminal, observado o procedimento descrito pelos artigos 164 e seguintes da Lei de Execução Penal; (ii) Caso o titular da ação penal, devidamente intimado, não proponha a execução da multa no prazo de 90 (noventa) dias, o Juiz da execução criminal dará ciência do feito ao órgão competente da Fazenda Pública (Federal ou Estadual, conforme o caso) para a respectiva cobrança na própria Vara de Execução Fiscal, com a observância do rito da Lei 6.830/1980.⁴⁵

Na trilha dessa decisão, parece correto asseverar que a multa aplicada à pessoa jurídica pode ser inicialmente executada no Juizado das Execuções Penais, tendo por base a certidão da sentença penal condenatória com trânsito em julgado, observado o rito previsto no art. 164 da Lei das Execuções Penais (Lei 7.210/1984).

Citada a pessoa jurídica, através de seu representante legal, e, em não sendo paga a multa ou feito o depósito da quantia respectiva, proceder-se-á à penhora

⁴⁴ DOMINGOS, Anderson; ALMEIDA, Luiz Marcelo; FREITAS JUNIOR, Pedro Otávio; MIRANDA, Maria GERALDA; FRIEDE, Roy Reis. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: o caso Samarco*. Disponível em: <<https://dreisfriede.jusbrasil.com.br/artigos/742096325/responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica-o-caso-samarco>>. Acesso em: 13 set. 2020.

⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 3.150/DF, relator Min. Marco Aurélio, TP, j. 13 dez. 2018. Disponível em: <www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia>. Acesso em: 19 set. 2020.

de bens suficientes à garantia da execução, remetendo-se os autos para o juízo cível, com o prosseguimento de acordo com o Código de Processo Civil (art. 523 e segs.).

Problema mais complexo é o gerado pelo não cumprimento das demais modalidades de penas aplicáveis ao ente moral, designadamente as penas restritivas de direitos e a prestação de serviços à comunidade (art. 21, incs. II e III, da Lei 9.605/1998).

Embora ontologicamente a prestação de serviços à comunidade seja uma espécie do gênero restritivas de direitos, houve por bem o legislador, em visível assimetria, destacá-la em inciso apartado.

Imprecisões técnicas à parte, considera-se a melhor saída para exigir o cumprimento coercitivo das penas restritivas de direitos elencadas no art. 22 da LCA a utilização do cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, previsto nos arts. 536 e segs. do CPC. Como reforço argumentativo, importante invocar a ideia de completude do ordenamento jurídico, mencionada anteriormente, e a aplicação analógica admitida expressamente pelo art. 3º do Código de Processo Penal. Importante é que se opere com a criatividade necessária daquele que quer fazer acontecer, pois, como pondera Rothenburg em relação a óbices processuais para a penalização dos grupamentos, “é difícil compreender a intransponibilidade (ou mesmo dificuldade de remoção) dos obstáculos e aceitar a falta de criatividade de que essa resistência se nutre”.⁴⁶

Pela natureza das penas restritivas de direitos (suspensão parcial ou total de atividades, interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade, e proibição de contratar com o Poder Público), é intuitivo que envolvam condutas omissivas, daí derivando o cumprimento de um agir negativo.

Já, em relação ao rol das penas de prestação de serviços à comunidade, previstas no art. 23 da LCA, apresentam-se como condutas de índole positivas. Em outras palavras: envolvem obrigações de fazer.

Tanto o não cumprimento voluntário das penas restritivas de direitos como o das de prestação de serviços à comunidade estarão sujeitos ao modelo de execução de sentença referido pelo art. 536 do CPC, por serem com ele congruente.

Quanto à liquidação forçada prevista no art. 24 da LCA, o próprio juízo da sentença deverá externar os comandos necessários para implementá-la, decretando a perda do patrimônio da empresa em favor do Fundo Penitenciário Nacional, cuja conversão em pecúnia talvez acabe tendo de ser feita por hasta

⁴⁶ ROTHENBURG, Walter Claudius. Considerações de ordem prática a respeito da responsabilidade criminal da pessoa jurídica. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica, medidas provisórias e direito penal*. São Paulo: RT, 1999. p. 153.

pública. Pode-se fazer necessária a nomeação de um liquidante, pois, durante o período de liquidação, os órgãos de controle do ente moral perderão seus poderes de gestão e representação.⁴⁷

4 Prescrição das penas aplicáveis e aplicadas à pessoa jurídica

Partindo da premissa de que a prescrição penal é matéria substantiva, alcançando tanto o *jus puniendi* como o *persequendi*,⁴⁸ é de extrema importância que se definam os critérios para o seu reconhecimento como uma das causas de extinção da punibilidade para os entes morais.

Há decisões que consideram que o prazo prescricional é sempre dois anos, baseando-se exclusivamente no art. 114, I, do Código Penal;⁴⁹ outro grupo aplica o art. 114, I, do CP, somente para as hipóteses em que a pena aplicada à pessoa jurídica seja multa ou prestação pecuniária, essa última por equiparação;⁵⁰ e uma terceira corrente advoga que a prescrição rege-se pela pena privativa de liberdade cominada ou prevista em abstrato (nesse caso pelo máximo) ou, no caso de ser a multa a única pena aplicada ou aplicável, o prazo seria o previsto no já citado art. 114, inc. I, do CP.⁵¹

Não encontra sustentação legal, jurisprudencial e, sobretudo, foge ao mínimo bom senso que os casos envolvendo os crimes ambientais mais complexos – justamente aqueles relativos à criminalidade empresarial – venham a ser contemplados com menor lapso prescricional.

Esse entendimento afronta os postulados normativos da proporcionalidade e da razoabilidade. Não é proporcional que os crimes de maior impacto no meio ambiente – geralmente praticados por corporações (lembremos sempre o caso

⁴⁷ SANCTIS, Fausto Martin de. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 152.

⁴⁸ AZEVEDO, ob. cit., p. 112.

⁴⁹ RIO GRANDE DO SUL. TJ/RS. Recurso em Sentido Estrito nº 70026956300, Relator Des. José Eugênio Tedesco, J. em 25 jun. 2009. TJ/RS. Ap. Crime n. 70027273390, Quarta Câmara Criminal, TJ/RS, Relator Des. Vladimir Giacomuzzi, J. em 12 dez. 2008. *Habeas Corpus* nº 70067185710, Quarta Câmara Criminal, TJ/RS, Relator Des. Aristides Pedrosa de Albuquerque Neto, J. em 26 nov. 2015. Disponíveis em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 28 ago. 2020. SÃO PAULO. TJ/SP. Ap. Crime nº 0003215-23.2008.8.26. Relator: Des. Alexandre Almeida, Julgado em 11 nov. 2015. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/262314933/apelacao-apl-32152320088260157-sp-0003215-2320088260157?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 22 set. 2020.

⁵⁰ RIO GRANDE DO SUL. Apel. Crim. nº 70016742751, Quarta Câmara Criminal, Relator Des. José Eugênio Tedesco, J. em 26 out. 2006. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 28 ago. 2020.

⁵¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Habeas Corpus* nº 0001192-94.2010.4.03.0000/SP. Relator Des. Federal Luiz Stefanini. J. em 28 abr. 2010. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/645454>>. Acesso em 28 ago. 2020.

do rompimento da barragem da Samarco, em Minas Gerais) – sejam beneficiados por um lapso prescricional irrisório. As investigações envolvendo esse tipo de macrocriminalidade são as mais prolongadas e complexas, assim como as respectivas instruções criminais.

Ademais, em que pese não haver norma expressa na Lei 9.605/98 a respeito da prescrição da pena aplicável à pessoa jurídica, o artigo 79 dessa mesma lei dispõe que se aplicam “subsidiariamente a esta Lei as disposições do Código Penal e do Código de Processo Penal.”

Outro argumento importante diz respeito ao fato de serem as penas restritivas de direitos dos arts. 21 a 23, da Lei 9.605/98, substitutivas em sentido lato, únicas aplicáveis às pessoas jurídicas e, ao mesmo tempo, com cominação e dosimetria obtidas por substituição às privativas de liberdade previstas nos tipos penais da Lei de Crimes Ambientais.

Portanto, não se faz necessária qualquer arquitetura jurídica sofisticada. Basta que se aplique o próprio microsistema da Lei 9.605/98 em consonância com os dispositivos previstos no Código Penal a respeito da prescrição.

Dessa forma, os limites temporais para aferir a prescrição também em relação à pessoa jurídica são estipulados de acordo com sanção imposta em lei, devendo-se observar o disposto no art. 109 do CP.

Os irmãos Passos de Freitas,⁵² em emblemática obra sobre os crimes ambientais, enfrentam o assunto concluindo que o art. 109 do CP dispõe que se aplicam às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade.

Assim, aplicada a pena para a pessoa jurídica, a base do cálculo do prazo prescricional será a da pena cominada. Por exemplo, no caso de prescrição pela pena imposta, seja da ação ou da execução, se condenada uma pessoa jurídica à interdição temporária do estabelecimento por seis meses, o prazo prescricional será de dois anos, nos termos do art. 109, inc. VI, do Código Penal. O cálculo da prescrição em abstrato se regerá pelo máximo da pena corporal.

Essa é a interpretação que vem sendo adotada pelo Supremo Tribunal Federal:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Penal. 3. Prescrição. Alegação de aplicação às pessoas jurídicas do lapso previsto no inciso I do art. 114 do CP (prescrição da pena de multa). 4. Incidência das súmulas 282 e 356. 5. Ofensa indireta ao texto constitucional. 5. Súmula 279. 6. Não configurada a ocorrência de prescrição em relação ao crime imputado. 7. Nos crimes ambientais, às pessoas jurídicas aplicam-se as sanções penais isolada, cumulativa ou alternativamente, somente as penas de multa, restritivas de direitos e prestação de serviços à comunidade (art. 21 da Lei 9.605/98). No caso, os parâmetros de aferição de prazos prescricionais são disciplinados pelo Código Penal. Nos termos do art. 109, *caput* e

⁵² PASSOS DE FREITAS, Vladimir & Gilberto. *Crimes contra a natureza*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 77-78.

parágrafo único, do Código Penal, antes de transitar em julgado a sentença final, aplica-se, às penas restritivas de direito, o mesmo prazo previsto para as privativas de liberdade, regulada pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime. O crime do art. 54, §1º, da Lei 9.605/98 – o qual estabelece pena de detenção de seis meses a um ano, e multa – prescreve em 4 anos (CP, art. 109, V). Não ocorrência do prazo de 4 anos entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia. Prescrição não caracterizada. Não se afasta o lapso prescricional de 2 anos, se a pena cominada à pessoa jurídica for, isoladamente, de multa (inciso I, art. 114, do CP). 8. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 9. Agravo regimental a que se nega provimento - grifos nossos.⁵³

No mesmo rumo navega a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. PESSOA JURÍDICA. DELITOS PREVISTOS NA LEI N. 9.605/98. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS ARTS. 43, IV E 109, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos crimes ambientais, aplicada a pena restritiva de direito às pessoas jurídicas, os parâmetros de aferição de prazos prescricionais a serem considerados devem ser os disciplinados pelo Código Penal.
2. Com fulcro no art. 109, do Código Penal, antes de transitar em julgado a sentença final, aplica-se, às penas restritivas de direito, o mesmo prazo previsto para as privativas de liberdade.
3. Agravo regimental desprovido.⁵⁴

Bastante elucidativa é a lição do desembargador federal Fábio Bitencourt da Rosa, em uma das primeiras decisões nas quais a matéria foi discutida:

Para que se evite a imprescritibilidade dos crimes praticados pela pessoa jurídica contra o meio ambiente é preciso estabelecer um parâmetro. Ora, do mesmo modo que se considerou para efeito de dosagem da pena restritiva, haverá de fazer-se com referência à prescrição, isto é, tomam-se os limites abstratos do tipo, embora a pena privativa de liberdade somente seja aplicável à pessoa física. [...].⁵⁵

Do mesmo tribunal, na escrita do desembargador Hilton Queiroz, consta a decisão:

1. O parâmetro a ser utilizado para verificação das penas impostas à pessoa jurídica deve ser o determinado na sanção aplicada dentro do prazo em abstrato. Não ocorrência da analogia prejudicial, porquanto trata-se de medida para que se evite a imprescritibilidade do delito.

⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 944034 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, 2ª Turma, julgado em 30/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 19-10-2016 PUBLIC 20-10-2016.

⁵⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Rec. Especial nº 1.589.299-SP. Rel. Min. Joel Paciornik. J. em 23 mai. 2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/>>. Acesso em: 25 ago. 2020.

⁵⁵ BRASIL. TRF4. MS 2002.04.01.013843-0, Sétima Turma, Rel. p/ Acórdão Des. Federal Fábio Bitencourt da Rosa, DJ 26/02/2003. Disponível em: <<https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=1>>. Acesso em: 25 ago. 2020. No mesmo sentido: BRASIL. TRF4. Apel. Criminal nº 0001210-44.2009.4.04.7204/SC. Relatora Desa. Federal Cláudia Cristina Cristofani. Julgado em 16 out. 2018. Disponível em: <<https://jurisprudencia.trf4.jus.br/>>. Acesso em: 25 ago. 2020.

2. Conforme o art. 21 da Lei 9.605/98, “a pena de multa não é a única cominada e aplicável à espécie”. Assim, “mesmo que a pessoa jurídica não esteja sujeita à pena privativa de liberdade (por se tratar de uma ficção), não se pode cindir a exegese do preceito penal secundário do art. 34 da Lei 9.605/98, devendo, pois, a prescrição da pena de multa e das penas restritivas de direitos ocorrer no mesmo prazo da pena privativa de liberdade ali cominada, conforme preceituam o parágrafo único do art. 109 e inciso II do art. 114, ambos do Código Penal” (do opinativo ministerial).
3. Recurso provido, para reconhecer a inexistência de prescrição e determinar o regular processamento da causa.⁵⁶

O fato é que, mais recentemente, pode-se observar uma tendência da jurisprudência⁵⁷ em assentar o entendimento de aplicação dos arts. 109 e 110, do Código Penal, regendo-se a prescrição pelos limites máximos das penas privativas de liberdade (art. 109 do CP) e, no caso da multa, pelo tempo previsto no art. 114 do CP.

Na doutrina, Rothenburg⁵⁸ e Rocha⁵⁹ sempre defenderam que os prazos prescricionais não diferem fundamentalmente em relação aos estabelecidos para essa modalidade de causa extintiva da punibilidade prevista para as penas aplicadas às pessoas físicas.

Não se trata de fazer uma analogia *in malam partem*, como sustentam alguns,⁶⁰ mas sim reconhecer a autonomia da pessoa jurídica para delinquir e a existência de um microssistema próprio para sua efetiva penalização. Impossível fechar os olhos para a realidade de que entes coletivos societários assumem posição de sujeitos autônomos e atuam como protagonistas nas interações sociais das sociedades capitalistas avançadas, estando envolvidos no cometimento de um sem número de crimes.⁶¹

⁵⁶ BRASIL. TRF-4. RSE, 6298 MA 2001.37.00.006298-8, Rel. Des. Federal Hilton Queiroz, 4ª T, J. em 9 jun. 2009. Disponível em: <<https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=1>>. Acesso em: 25 ago. 2020.

⁵⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Crime nº 70077753648. Relator Des. Rogério Gesta Leal. Julgado em 26 jul. 2018. Disponível em: https://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta. BRASIL. TRF-2. Apelação Crime nº 00013799020124025002, Relator Des. Federal Messod Azulay Neto. Julgado em 18 maio 2017. Disponível em: <<https://www10.trf2.jus.br/consultas/>>. Acesso em: 20 set. 2020. ACRE. Tribunal de Justiça. Recurso em Sentido Estrito nº 0010841-23.2018.8.01.0001. Relator Des. Samoel Evangelista. Julgado em: 7 dez. 2018. Disponível em: <<https://esaj.tjac.jus.br/cjsg/get>>. Acesso em: 22 set. 2020.

⁵⁸ ROTHENBURG, Walter Claudius. A responsabilidade penal da pessoa jurídica (artigo 3º). In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro (Orgs.). *Crimes ambientais*. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 68.

⁵⁹ ROCHA, Fernando Galvão da. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 120.

⁶⁰ QUEIJO, Maria Elizabeth. Prescrição na reforma penal. In: FAYET Júnior, Ney (Coord.). *Prescrição Penal: temas atuais e controvertidos – Doutrina e Jurisprudência*. v. 4. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. p. 87.

⁶¹ RIPOLLÉS, José Luis Díez. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas: regulação espanhola – corporate criminal liability: spanish regulation. *Ciências penais*, v. 16, p. 109, 2012.

5 Redesenhos e transformações empresariais e sua repercussão penal

As sociedades empresárias no Direito Brasileiro podem sofrer inúmeras transformações. A dinâmica no mundo dos negócios estimula os rearranjos empresariais e repercute no plano comercial, tributário, trabalhista e, com o advento da Lei nº 9.605/98, no campo penal.

Teria sido deveras prudente que a Lei de Crimes e Infrações Administrativas Ambientais, ao prever a responsabilidade penal do ente moral, houvesse igualmente contemplado regras a respeito das repercussões dessas mutações na incidência ou não da sanção penal.

A título de exemplo, a Lei Penal Espanhola foi clara ao incluir, dentre as causas extintivas da punibilidade:

La transformación, fusión, absorción o escisión de una persona jurídica no extingue su responsabilidad penal, que se trasladará a la entidad o entidades en que se transforme, quede fusionada o absorbida y se extenderá a la entidad o entidades que resulten de la escisión. El Juez o Tribunal podrá moderar el traslado de la pena a la persona jurídica en función de la proporción que la persona jurídica originariamente responsable del delito guarde con ella. No extingue la responsabilidad penal la disolución encubierta o meramente aparente de la persona jurídica. Se considerará en todo caso que existe disolución encubierta o meramente aparente de la persona jurídica cuando se continúe su actividad económica y se mantenga la identidad sustancial de clientes, proveedores y empleados, o de la parte más relevante de todos ellos.⁶²

As modificações das pessoas jurídicas podem repercutir em relação à punibilidade, sempre se tendo por base o princípio-garantia constitucional da intranscendência das penas, segundo o qual a pena não pode ultrapassar a pessoa do infrator (art. 5º, inc. XLV, da Constituição Federal).

As transformações envolvem operações pelas quais se altera o tipo de sociedade, passando, independente de extinção da personalidade anterior, para um novo modelo societário.⁶³ Na transformação, uma sociedade transmuda-se de um tipo a outro sem dissolução e liquidação. Exemplifica-se: ocorrem quando uma sociedade por quotas de responsabilidade limitada adquire a forma de sociedade anônima, ou quando uma sociedade em comandita simples passa a ser por quotas de responsabilidade limitada, etc. Nesse caso, o próprio Código Civil ilumina o caminho a trilhar: “a transformação não modificará nem prejudicará, em qualquer caso, os direitos dos credores” (art. 1115).

Na mesma linha, a Lei nº 12.846/13, que trata da corrupção empresarial, em seu art. 4º, considera subsistir a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária.

⁶² Código penal y legislación complementaria. Disponível em: <www.boe.es/legislacion/codigos/abrir_pdf?fich=03>. Acesso: em 25 out. 2020.

⁶³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito civil: teoria geral*. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

Portanto, a transformação do tipo societário, mantido o núcleo da pessoa jurídica, não afasta a responsabilidade penal. Igual posicionamento manifesta Sanctis,⁶⁴ sob o argumento de que a mesma pessoa jurídica seguirá atuando, porém, sob nova forma.

Sem embargo, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em decisão unânime, decidiu em sentido oposto, julgando extinta a punibilidade de uma sociedade de economia mista convertida em empresa privada:

[...]

da responsabilidade penal da pessoa jurídica com o advento de sucessão entre empresas:

Por fim, trago ao debate mais um ponto que, ao meu sentir, é o mais relevante para o julgamento deste Mandado de Segurança. Embora não arguido explicitamente pelo Autor, mas é de ser conhecido até de ofício posto que, se admitido, impossibilitaria verdadeiramente a imputação penal contra a SAELPA. Trata-se de reconhecimento (ou não) de sucessão de obrigações decorrente de privatização de empresa pública com efeitos no campo penal. Observo que as condutas supostamente criminosas de depredação do manguezal na Reserva Biológica de Guaribas/PB ocorreu em 2000, quando a SAELPA ainda era controlada pelo Estado da Paraíba. Ocorre que, no final do mesmo ano, houve processo de privatização sob os auspícios do BNDES, em que o grupo mineiro Cataguazes-Leopoldina adquiriu o controle acionário. Ou seja, temos uma conduta praticada antes da transferência do controle acionário e um processo penal instaurado após esse fato. É de se questionar se a mudança do status da SAELPA, de sociedade de economia mista ou empresa pública para empresa eminentemente privada, permitiria a transmissão do vínculo de responsabilidade penal originado antes da venda. Ou mais ainda, havendo a extinção de uma pessoa jurídica (SAELPA enquanto empresa pública) e o surgimento de uma nova (SAELPA – empresa privada) há ou não sucessão penal! A meu ver, seria muito difícil admitir qualquer tese de sucessão penal. Isto porque o princípio da individualização da pena, um dos pontos – chave para o modelo democrático-constitucional em vigor, não poderia dar lugar a uma eventual avença entre o Estado alienante e um grupo empresarial adquirente do controle. Seguramente há os casos de sucessão para fins trabalhistas, previdenciários, tributários e obrigacionais no campo civil, inclusive como cláusulas contratuais entre as partes numa alienação. Mas, nunca para transferência de responsabilidade jurídicopenal ante o intransponível óbice constitucional. [...] A Constituição é muito clara em proibir que a pena passe da pessoa do condenado e, em assim sendo, como permitir o prosseguimento de uma ação penal que poderá resultar numa condenação se a pena não poderá vir a ser aplicada uma vez que a pessoa acusada/condenada não é a mesma que teria praticado os atos tidos como delituosos? Ademais, não há qualquer lei no país que tenha regulado situação como esta, sequer para o efeito de obrigação de reparar o dano (que poderia estar a cargo da esfera administrativa).⁶⁵

⁶⁴ SANCTIS, Fausto Martin de. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 125.

⁶⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Mandado de Segurança nº 2006.05.00.058401. Relatora Des. Federal Margarida Cantarelli. Julgado em 14 ago. 2007. Disponível em: <<https://trf-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/270758/mandado-de-seguranca-mstr-95724-pb-20060500058401-4/inteiro-teor-14896643?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 26 out. 2020.

Não podemos concordar com o entendimento esposado por essa egrégia Corte porque o núcleo, a substância da sociedade de economia mista (que não é uma empresa pública em sentido estrito, eis que se apresenta justamente em atividades usualmente privadas) migrou para a nova forma de empresa privada. O adquirente sucede o adquirido em todos os seus passivos e ativos. O princípio da autonomia da pessoa moral importa justamente na preservação da responsabilidade criminal em casos como esse.

Mais complexas se nos afiguram as operações societárias que implicam perdas e ganhos patrimoniais, tais como as fusões,⁶⁶ as incorporações⁶⁷ e cisões.⁶⁸

Na hipótese de fusão, em que uma ou mais empresas se unem para fazer surgir uma nova, considera-se, via de regra, inaceitável a transferência ou endosso da responsabilidade criminal para a novel sociedade empresária. Resultado dessa união, as sociedades originais são extintas e substituídas por uma nova, que as sucede em todos direitos e obrigações.⁶⁹

Salvo hipóteses de comprovada fraude, não há como acatar essa transferência de imputação, máxime porque, no Direito Brasileiro, não foi expressamente prevista essa possibilidade.

⁶⁶ Código Civil – Art. 1.119. A fusão determina a extinção das sociedades que se unem, para formar sociedade nova, que a elas sucederá nos direitos e obrigações.

⁶⁷ Código Civil – Art. 1.116. Na incorporação, uma ou várias sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações, devendo todas aprová-la, na forma estabelecida para os respectivos tipos.

⁶⁸ Lei nº 6.404/76 – Art. 229. A cisão é a operação pela qual a companhia transfere parcelas do seu patrimônio para uma ou mais sociedades, constituídas para esse fim ou já existentes, extinguindo-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, ou dividindo-se o seu capital, se parcial a versão.

§1º Sem prejuízo do disposto no artigo 233, a sociedade que absorver parcela do patrimônio da companhia cindida sucede a esta nos direitos e obrigações relacionados no ato da cisão; no caso de cisão com extinção, as sociedades que absorverem parcelas do patrimônio da companhia cindida sucederão a esta, na proporção dos patrimônios líquidos transferidos, nos direitos e obrigações não relacionados.

§2º Na cisão com versão de parcela do patrimônio em sociedade nova, a operação será deliberada pela assembleia-geral da companhia à vista de justificação que incluirá as informações de que tratam os números do artigo 224; a assembleia, se a aprovar, nomeará os peritos que avaliarão a parcela do patrimônio a ser transferida, e funcionará como assembleia de constituição da nova companhia.

§3º A cisão com versão de parcela de patrimônio em sociedade já existente obedecerá às disposições sobre incorporação (artigo 227).

§4º Efetivada a cisão com extinção da companhia cindida, caberá aos administradores das sociedades que tiverem absorvido parcelas do seu patrimônio promover o arquivamento e publicação dos atos da operação; na cisão com versão parcial do patrimônio, esse dever caberá aos administradores da companhia cindida e da que absorver parcela do seu patrimônio.

§5º As ações integralizadas com parcelas de patrimônio da companhia cindida serão atribuídas a seus titulares, em substituição às extintas, na proporção das que possuíam; a atribuição em proporção diferente requer aprovação de todos os titulares, inclusive das ações sem direito a voto.

⁶⁹ LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. *Lei das sociedades por ações anotada*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 453.

Ao contrário do Direito Espanhol, em que, como visto anteriormente, é expressamente prevista a transferência da punibilidade, bem como no Direito Português,⁷⁰ na Lei de Crimes e Infrações Administrativas Ambientais Brasileira não há regra a respeito. Assim, “desaparecendo as pessoas jurídicas responsáveis pelo ato infracional, torna-se impossível a sua imputação criminal.”⁷¹ Nessa linha, aliás, seguiu recente decisão do Superior Tribunal de Justiça em julgamento não unânime, reconhecendo a extinção da punibilidade de pessoa jurídica em caso de sucessão empresarial.⁷²

Casquinho sustenta que “a teoria tradicional segundo a qual se estabelece uma correlação direta entre a extinção da pessoa coletiva e a morte da pessoa singular, atendendo-se à existência de personalidade jurídica enquanto elemento comum, tem vindo a ser abandonada”, como de fato o foi expressamente pelo Direito Português e Espanhol.⁷³ De lege ferenda, deve o Direito pátrio evoluir para esse caminho, dispondo expressamente a respeito da repercussão desses rearranjos empresariais em relação à responsabilidade penal e optando pelo viés da continuidade organizatória e finalística preconizado por Casquinho, o qual defende que, em havendo a subsistência do mesmo centro material de imputação, há que se desconsiderar as mutações de caráter jus-societários.⁷⁴

Na incorporação ou absorção, a situação se apresenta semelhante. Salvo comprovada fraude, a extinção da empresa ou das empresas incorporadas conduz à extinção da punibilidade.

Queijo considera necessário compatibilizar a responsabilidade penal da pessoa jurídica com o princípio da responsabilidade penal pessoal e subjetiva,

⁷⁰ Casquinho nos informa que o art. 11/8/a) do Código Penal Português acolhe a doutrina no sentido de que “a extinção, por fusão, de uma sociedade comercial, com os efeitos do artigo 112/a) e b) CSC, não extingue o procedimento de contraordenação praticada anteriormente à fusão, nem a coima que lhe tenha sido aplicada” (CASQUINHO, João Nuno. Responsabilidade penal das pessoas coletivas em casos de fusão, cisão ou transformação. *Revista de concorrência e regulação*, Coimbra, a. 7, n. 27-28, p. 340, jul./dez. 2016).

⁷¹ SANCTIS, ob. cit., p. 127.

⁷² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1977172/PR. Julgado em 24 ago. 2022. Relator Min. Ribeiro Dantas (sem acórdão até o presente momento). Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/termo=Resp+1977172&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordm=DESC&chkMorto=MORTO>>. Acesso em: 6 set. 2022.

⁷³ No Direito Espanhol, Ripollés adverte para a maior complexidade na definição da imputação nos casos de fusão e incorporação. “Fazer responder à sociedade que integra ou absorve pelos fatos cometidos por aquela sociedade que foi integrada ou absorvida é responsabilidade por fato alheio, com efeitos potencialmente muito graves, como a imposição de penas de dissolução ou de interdição à nova sociedade. Certamente, há uma cláusula de dosimetria judicial da pena no art. 130.2, (parágrafo 1 *in fine*), que permite em todos estes casos ajustar a gravidade da pena imposta à sociedade sucessora em função do grau de vinculação desta com a sociedade originalmente responsável, algo que nem sempre será fácil de calcular” (RIPOLLÉS, José Luis Díez. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas: regulação espanhola, *Ciências Penais*, v. 16, p. 114, 2012).

⁷⁴ CASQUINHO, João Nuno, ob. cit., p. 348.

destacando não ser aceitável, no ordenamento brasileiro, a responsabilidade penal objetiva ou mesmo extensiva a terceiros. Enfatiza, ainda, a inadmissibilidade da substituição no polo passivo da ação penal.⁷⁵

Tanto nas fusões quanto nas incorporações, se resultar claro que a operação societária deriva de intenção dos dirigentes de fraudar a aplicação da Lei Penal, além da responsabilidade pessoal dessas pessoas físicas é possível que seja a nova pessoa jurídica responsabilizada criminalmente. Como aponta Casquinho, tomando por base o ordenamento português, “a admissão irrestrita do princípio da intransmissibilidade da responsabilidade penal, atendendo a critérios normativos puramente jus-societários, constituiria um expediente para o afastamento da punição”,⁷⁶ em fraude à lei.

Uma providência interessante a ser adotada para justamente prevenir esses expedientes fraudulentos diz respeito à possibilidade de arquivar denúncias criminais ajuizadas contra pessoas jurídicas no Registro de Comércio, dando ciência a eventuais adquirentes e ao mundo dos negócios em geral.

Ao outorgar publicidade, essa medida pode coibir a dissolução de pessoas jurídicas para se furtarem à responsabilidade penal. A base normativa para isso está no art. 32, inc. II, “e”, da Lei nº 8934/94,⁷⁷ combinado com o art. 7º, inc. I, “c”, do Decreto nº 1800/96,⁷⁸ e ainda com arrimo na Instrução Normativa do DREI (Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração) nº 96, §1º, alínea “c”.⁷⁹

⁷⁵ QUEIJO, Maria Elizabeth. Responsabilidade penal da pessoa jurídica e sucessão de empresas. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo*, v. 21, p. 191, 2008.

⁷⁶ CASQUINHO, João Nuno, ob. cit., p. 341.

⁷⁷ Art. 32. O registro compreende:

[...]

II – O arquivamento:

e) de atos ou documentos que, por determinação legal, sejam atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins ou daqueles que possam interessar ao empresário e às empresas mercantis;

⁷⁸ Art. 7º Compete às Juntas Comerciais:

I – executar os serviços de registro de empresas mercantis, neles compreendidos:

[...]

c) o arquivamento de atos ou documentos que, por determinação legal, seja atribuído ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e daqueles que possam interessar ao empresário ou às empresas mercantis;

⁷⁹ Art. 96. A Certidão Simplificada constitui-se de extrato de informações atualizadas, constantes de atos arquivados e/ou de arquivos eletrônicos, conforme anexo VIII desta Instrução Normativa, abaixo especificados:

[...]

§1º Nos modelos constantes do anexo VIII, observar-se-à o seguinte:

[...]

c) o campo “Observações” destina-se à complementação de informações consideradas relevantes pela Junta Comercial em relação aos dados dela constantes, bem como aos registros cadastrais efetuados como “anotações judiciais” e “anotações extrajudiciais”;

Quanto à cisão, podem-se verificar duas hipóteses. Sendo ela total, não é possível responsabilizar penalmente a sucessora. Em se tratando de cisão parcial, remanescendo a pessoa jurídica que deu causa à infração penal ambiental, intuitivo que contra ela terá seguimento a persecução penal.

Casquinho defende uma proporcionalidade na aferição da punição de sociedades resultantes de cisão em decorrência de fatos praticados pela sociedade original. Segundo ele,

Deverá considerar a proporção de continuidade organizatória que caracteriza cada uma, devendo estas responder, caso a proporção de continuidade seja indiscernível, de forma equitativa. Por via de uma redução teleológica do disposto no artigo 11/8/b), prevenir-se-iam situações de dupla punição, enquadrando melhor a punição de pessoas coletivas à luz das finalidades das penas.⁸⁰

Por fim, não se julga desnecessário observar que a mera alienação de estabelecimento comercial, de ativos ou de controle acionário, não surtem efeitos sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica, considerando que, nesses casos, ela subsiste.

6 Considerações finais

A Lei nº 9.605/98 veio a densificar o mandamento constitucional de criminalização contido no §3º do art. 225, da Constituição Federal, de submeter as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente a sanções administrativas e penais.

Mesmo diante das persistentes lacunas apresentadas pela Lei dos Crimes e Infrações Administrativas Ambientais, não se vislumbra qualquer óbice para que se prossiga processando, condenando e aplicando sanções penais aos grupamentos.

No gerenciamento da problemática relacionada à responsabilização pelo mero risco em uma sociedade tecnológica, a responsabilidade penal aparece não mais como opção importante mas como uma ferramenta de uso obrigatório para salvaguarda de um dos bens jurídicos essenciais para o conjunto dos seres vivos integrantes das presentes e futuras gerações.

Quando a lacuna for de índole processual, há que se invocar a ideia de completude do sistema jurídico aliada à constatação de que o Código de Processo Civil se apresenta como principal lei para ser aplicada subsidiária, analógica e supletivamente.

⁸⁰ CASQUINHO, ob. cit., p. 348.

O interrogatório, na sua dúplice função, preferencialmente, deve recair sobre a pessoa que, na época dos fatos criminosos, possuía o controle do ente coletivo, sem prejuízo de uma dupla oitiva a requerimento da defesa ou por determinação do juízo, desde que o faça fundamentadamente e sob o crivo do contraditório.

A multa aplicada à pessoa jurídica pode ser inicialmente executada no Juizado das Execuções Penais, tendo por base a certidão da sentença penal condenatória com trânsito em julgado. Em não sendo paga a multa ou feito o depósito da quantia respectiva, proceder-se-á à penhora de bens suficientes à garantia da execução, remetendo-se os autos para o juízo cível, com o prosseguimento de acordo com o Código de Processo Civil, art. 523 e segs.

O descumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade, aplicadas à pessoa jurídica, ensejará execução sob o modelo previsto no art. 536 do CPC, por serem com ele congruente.

Não encontra sustentação legal, jurisprudencial e, sobretudo, foge ao mínimo bom senso que os casos envolvendo os crimes ambientais mais complexos – justamente aqueles relativos à criminalidade empresarial – venham a ser contemplados com menor lapso prescricional.

A transformação do tipo societário, mantido o núcleo da pessoa jurídica, não afasta a responsabilidade penal.

Salvo comprovada fraude, nas hipóteses de fusão e incorporação é inaceitável a transferência ou endosso da responsabilidade criminal para a novel sociedade empresária.

Na cisão total, não é possível responsabilizar penalmente a sucessora. Em se tratando de cisão parcial, remanescendo a pessoa jurídica que deu causa à infração penal ambiental, contra ela terá seguimento a persecução penal.

Referências

AYALA, Patrick de Araújo. *Direito e incerteza: a proteção jurídica das futuras gerações no estado de direito ambiental*. Florianópolis, 2002. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina.

AZEVEDO, Tupinambá Pinto de. Pessoa jurídica: ação penal e processo na lei ambiental. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 12, p. 106-124, 1998.

BARROSO, Luís Roberto. *Revolução tecnológica, crise da democracia e mudança climática*. Disponível em: <<https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/429/444>>. Acesso em: 1º out. 2020.

BECK, Ulrich. *Ecological politics in an age of risk*. Cambridge: Polity, 1995.

BELCHIOR, Germana Parente. *Fundamentos epistemológicos do direito ambiental*. Tese (Doutorado), Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2015. p. 263. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/156745>>. Acesso em: 18 jul. 2020.

- BELLO FILHO, Ney de Barros *et alii*. *Crimes e infrações administrativas ambientais*. Comentários à Lei nº 9605/98. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.
- BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Crimes de perigo abstrato*. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- BRAUN, Caroline. *Da imputação por crimes ambientais e o direito da defesa da pessoa jurídica*. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.
- CAPPELLI, Sílvia; MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Direito ambiental*. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. (Série Concursos).
- CASQUINHO, João Nuno. Responsabilidade penal das pessoas coletivas em casos de fusão, cisão ou transformação. *Revista de concorrência e regulação*, Coimbra, a. 7, n. 27-28, p. 337-349, jul./dez. 2016.
- COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ecológico*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996.
- DÍEZ, Carlos Gómez-Jara. *A responsabilidade penal da pessoa jurídica e o dano ambiental*. A aplicação do modelo construtivista de autorresponsabilidade à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.
- DOMINGOS, Anderson; ALMEIDA, Luiz Marcelo; FREITAS JUNIOR, Pedro Otávio; MIRANDA, Maria Geralda; FRIEDE, Roy Reis. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica: o caso Samarco*. Disponível em: <<https://drreisfriede.jusbrasil.com.br/artigos/742096325/responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica-o-caso-samarco>>. Acesso em: 13 set. 2020.
- ESTELLITA, Heloísa. Aspectos processuais penais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. In: VILARDI, Celso Sanchez; PEREIRA Flávia Rahal Bresser; NETO, Theodomiro Dias (Coords.). *Crimes econômicos e processo penal*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 205-248. (série GV Law).
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito civil: teoria geral*. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Teoria da imputação objetiva no direito penal ambiental brasileiro*. São Paulo: LTr, 2005.
- FIGUEIREDO, Guilherme Purvin; SILVA, Solange Teles da. *Responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público na Lei nº 9.605/98*. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/400/r139-16.pdf?sequence=4&isAllowed=y>>. Acesso em: 21 set. 2020.
- FREITAS, Marcio Luiz Coelho de. *Proporcionalidade, bem jurídico e tutela penal do ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.
- GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Silvio. *Crimes ambientais*. Comentários à Lei 9.605/98. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. *Revista de direito ambiental*, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 13, jul./set. 2004.
- HAMMERSCHMIDT, Denise. Sanção penal e pessoa jurídica na lei dos crimes ambientais brasileira: algumas considerações. *Revista de direito ambiental*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 3, p. 212-238, 2005.
- LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. *Lei das sociedades por ações anotada*. São Paulo: Saraiva, 2006.

LECEY, Eladio. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: efetividade e questões processuais. *Revista de direito ambiental*, São Paulo, v. 35, p. 65-82, 2004.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de risco*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

LIMA, Gilberto Morelli; MIRANDA, Gustavo Senna. *Da responsabilidade penal da pessoa jurídica*. Disponível em: <www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/515-da-responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica.html>. Acesso em: 11 set. 2020.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; ROCHA, Henrique Bastos. Liberdade econômica e sanções administrativas nas reorganizações societárias. *Revista brasileira de direito público*, n. 44, ano 12, p. 23-41, 2014.

MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. *Terra-pátria*. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2003.

NOBRE, Carlos A. *Mudanças climáticas globais: possíveis impactos nos ecossistemas do país*. Disponível em: <http://seer.cgee.org.br/index.php/parcerias_estrategicas/article/viewFile/186/180>. Acesso em: 19 jun. 2021.

OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Lisboa: Instituto Piaget, 1997.

PASSOS DE FREITAS, Vladimir & Gilberto. *Crimes contra a natureza*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PRADO, Luiz Regis. *Direito penal ambiental*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

QUEIJO, Maria Elizabeth. Responsabilidade penal da pessoa jurídica e sucessão de empresas. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo*, v. 21, p. 186-198, 2008.

_____. Prescrição na reforma penal. In: FAYET Júnior, Ney (Coord.). *Prescrição Penal: temas atuais e controvertidos – Doutrina e Jurisprudência*. v. 4. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. p. 79-89.

RIPOLLÉS, José Luis Díez. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas: regulação espanhola – corporate criminal liability: spanish regulation. *Ciências penais*, v. 16, p. 109-145, 2012.

ROCHA, Fernando Galvão da. Responsabilidade penal da pessoa jurídica. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

ROTHENBURG, Walter Claudius. *A pessoa jurídica criminosa*. Curitiba: Juruá, 1997.

_____. Considerações de ordem prática a respeito da responsabilidade criminal da pessoa jurídica. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). *Responsabilidade penal da pessoa jurídica, medidas provisórias e direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 143-159.

_____. A responsabilidade penal da pessoa jurídica (artigo 3º). In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro (Orgs.) *Crimes ambientais*. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 55-71.

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

SANTIAGO, Alex Fernandes. *Fundamentos de direito penal ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

SCHECAIRA, Sérgio Salomão. *A responsabilidade penal da pessoa jurídica de acordo com a lei n. 9.605/98*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

STEFFEN, Will *et al.* *The anthropocene: from global change to planetary stewardship*. *Ambio*, v. 40, n. 7, p. 739-761, nov. 2011. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3357752/>>. Acesso em: 12 out. 2020.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Desconsideração da pessoa jurídica (art. 4º). In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Crimes ambientais*. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 73-85.

ZANETI JR., Hermes. Aplicação supletiva, subsidiária e residual do CPC ao CPP. In: CABRAL, Antonio do Passo *et alii* (Coords.). *Repercussões do novo CPC no processo penal*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 453-467.

ZUBOFF, Shoshana. *The age of surveillance capitalism*. The fight for a human future at the new frontier of Power. New York: Public Affairs, 2019.