

## **RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA: Uma abordagem a partir da Teoria do Delito e da Teoria do Garantismo<sup>1</sup>**

**Fabiano Oldoni<sup>2</sup>**

### **SUMÁRIO**

Introdução. 1. Direito Penal Econômico. 2. A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e a Teoria do Delito. 3. A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e a Teoria do Garantismo. 4. Propostas para a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. Considerações Finais. Referência das Fontes Citadas.

### **RESUMO**

Pretende-se, com o presente trabalho, demonstrar que a responsabilidade penal da pessoa jurídica contraria a Teoria do Delito e a Teoria do Garantismo. Para isso, partiu-se de uma abordagem sobre a Criminalidade Econômica, para, na seqüência, analisar a Teoria do Delito, com ênfase à Teoria da Culpabilidade, e o Garantismo, finalizando-se com a apresentação de algumas propostas para o tema.

**Palavras-chave:** Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. Teoria do Delito. Garantismo.

### **RESUMEN**

Es con este trabajo, ponen de manifiesto que la responsabilidad penal de la persona jurídica en contradicción con la teoría del Delito y teoría de la Garantismo. Por lo tanto, es un enfoque partió de Derechos Económicos Delito que, en secuencia, el análisis de la Teoría de Delito, con énfasis en la teoría de la Culpabilidade y Garantismo, que termina con la presentación de algunas propuestas de la cuestión.

**Palabras-clave:** Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica. Teoría del Delito. Garantismo

---

<sup>1</sup> Artigo produzido sob orientação e revisão do Professor Doutor João José Leal, na disciplina de Política Criminal e Controle Social, do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica, linha de pesquisa Produção e Aplicação de Direito, da Universidade do Vale do Itajaí –UNIVALI.

<sup>2</sup> Mestrando do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica, linha de pesquisa Produção e Aplicação de Direito, da Universidade do Vale do Itajaí –UNIVALI – Professor de Direito Penal e Prática Jurídica pela UNIVALI, no campus de Itajaí e Advogado.

## **INTRODUÇÃO**

O presente trabalho visa observar a responsabilidade penal da pessoa jurídica a partir de uma análise da Teoria do Delito e do Garantismo. Para isso, mister que se faça, inicialmente, uma breve retrospectiva acerca do Direito Penal Econômico, eis que uma criminalidade com características novas e diferentes da criminalidade comum.

Na continuidade, visa-se destacar a possibilidade de se punir criminalmente a pessoa jurídica, fazendo uma abordagem com referência à Teoria do Delito, com ênfase à culpabilidade, e ao Garantismo, de Luigi Ferrajoli, abordando o aspecto da legalidade e da estrita legalidade, bem como a questão das normas reguladoras e constitutivas.

Por fim, apresentam-se algumas propostas que podem garantir um meio ambiente saudável e tutelado pelo Direito, sem que se afrontem institutos criados há séculos e que representam a conquista de um povo.

### **1 DIREITO PENAL ECONÔMICO**

O Direito Penal Econômico surge nos países socialistas a partir da 1ª Guerra Mundial, haja vista a necessidade do Estado dirigir, controlar e defender a economia, com o objetivo de reorganizar e tornar possível o seu crescimento, eis que combalido frente aos nefastos efeitos oriundos da grande guerra.

Pode-se dizer que a criminalidade econômica, durante sua trajetória histórica, serviu, de 1945 a 1952, como meio utilizado por círculos reacionários para combater a ordem democrática e antifacista; de 1952 até o ano de 1962, "reacionários do grande comércio ou da indústria privada" tentaram dificultar a construção do socialismo utilizando-se da criminalidade econômica; de 1962 até os dias atuais, a macrocriminalidade visa satisfazer interesses individuais em detrimento da coletividade<sup>3</sup>.

O Direito Penal Econômico, tanto ontem como hoje, se apresenta com uma característica nacionalista, pela razão de cada país possuir uma economia

---

<sup>3</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo. **Temas de Direito Penal Econômico**, p. 79.

peculiar, diferenciada, cujos bens jurídicos eleitos a merecerem a tutela do Direito Penal nem sempre são os mesmos de um país para outro e, quando coincidentes, se apresentam em graus valorativos diverso.

Daí a dificuldade de se harmonizar mundialmente um Direito Penal que combata a macrocriminalidade, cada vez mais internacionalizada ante a abertura de mercados e fronteiras globais, fazendo surgir uma variada espécie de novas condutas reprováveis socialmente e que exigem, em contrapartida, uma resposta do Direito Penal.

Lembra Silva Sanches<sup>4</sup>, que a homogeneização mundial do Direito Penal encontra obstáculo justamente na questão constitucional de cada país. Para ele, uma das formas de solucionar esta questão seria a adoção de tratados internacionais, acompanhado de esforços para garantir de fato uma aplicação uniformizada dos mesmos no maior número possível de países.

Como já observado, a abertura de mercado facilita o surgimento de uma criminalidade sofisticada, organizada, bem estruturada se comparada aos crimes clássicos<sup>5</sup>, cujos danos causados se propagam a um contingente muito maior de vítimas, atacando bens jurídicos supra-individuais, como o meio ambiente, a ordem econômica e financeira, a economia popular etc., e que são praticados, em grande parte, claro que por ação (omissiva ou comissiva) de uma pessoa física, porém que se oculta atrás de uma pessoa jurídica (empresa, instituição financeira), dificultando sobremaneira a elucidação da autoria.

Com isso, surge, hodiernamente, discussão acerca da possibilidade ou não de se punir penalmente a pessoa jurídica.

## **2 A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA E A TEORIA DO DELITO**

A CRFB/88, em seu artigo 173, § 5º, previu a possibilidade de se punir criminalmente a pessoa jurídica: "A lei, sem prejuízo da responsabilidade

---

<sup>4</sup> SANCHES, Silva. **La expansión del Derecho penal**. p. 74.

<sup>5</sup> Também conhecidos como crimes de sangue, como o homicídio, o furto, o roubo, a lesão corporal etc.

individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular”.

Também fez a previsão no artigo 225, § 3º: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”.

Portanto, nos crimes contra a ordem econômica e contra o meio ambiente, se cometidos por pessoa jurídica, a CRFB/88 admite a sua responsabilidade penal.

Para regulamentar a previsão contida no artigo 225, § 3º da Constituição Federal, o legislador aprovou a Lei 9.605/98, que em seu artigo 3º, também prevê expressamente a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes praticados contra o meio ambiente, sendo que os artigos 21, 22, 23 e 24 fixam as penalidades cabíveis.

Contudo, mesmo com a previsão constitucional e infraconstitucional, há forte posicionamento, principalmente da doutrina, no sentido de ser impossível punir penalmente a pessoa jurídica, tendo em vista a “incompatibilidade da pessoa jurídica com os institutos dogmáticos da ação, da culpabilidade e da função e natureza da própria sanção penal”<sup>6</sup>.

Assim e independentemente da CRFB/88 ter expressamente admitido a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes contra o meio ambiente e contra a ordem econômica, o que deve ser verificado é a possibilidade efetiva de enquadrar o ente jurídico na estrutura que envolve o Direito Penal pátrio, notadamente na Teoria do Delito.

Com a reforma da Parte Geral do Código Penal, ocorrida em 1984, foi consagrado o princípio da culpabilidade, com manifestação de Francisco Campos, no item 18, da Exposição de Motivos, *in verbis*: “O princípio da culpabilidade estende-se, assim, a todo o Projeto. Aboliu-se a medida de segurança. Diversificou-se o

---

<sup>6</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. “Responsabilidade penal das pessoas jurídicas” in **Manual de direito penal**, p. 06.

tratamento dos partícipes, no concurso de pessoas. Admitiu-se a escusabilidade da falta de consciência da ilicitude. Eliminaram-se os resíduos de responsabilidade objetiva, principalmente os denominados crimes qualificados pelo resultado”.

Hoje, após uma transformação radical das bases da responsabilidade penal, vê-se a produção do princípio da culpabilidade efetivada através da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 5, 1, 3), da CRFB/88 (art. 5º, XLV – proibição de que a pena ultrapasse a pessoa do condenado), do Código Penal, (artigo 13 - que proíbe a imputação objetiva de resultados - artigos 18 e 19 – que exigem a intervenção de uma vontade consciente).

Com o advento deste instituto, tornou-se necessário, para a aplicação de alguma sanção penal, analisar a capacidade de culpabilidade do agente, que se configura no poder ou faculdade de atuar de modo distinto de como atuou, sendo a imputabilidade, a consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa seus elementos constitutivos.

Sobre o tema, elucida José Henrique Pierangelli<sup>7</sup>:

O princípio de culpabilidade liga-se a uma concepção do homem como pessoa, ou seja, como um ente dotado de capacidade de decidir acerca da conduta a ser realizada. Só a partir desse nível se pode realizar um juízo de reprovabilidade, pois o princípio de culpabilidade tem como pressuposto lógico a liberdade de vontade do homem, como afirma Jescheck.

A culpabilidade aparece, também, como fundamento da pena (diz ser possível ou não a aplicação de uma pena ao autor de um fato ilícito e antijurídico), como limitação da pena (proíbe que seja imposta pena aquém ou além do necessário), além de afastar definitivamente a responsabilidade objetiva<sup>8</sup>.

De outro lado, o crime pode ser conceituado, sob o aspecto formal, como sendo a violação da lei penal, e pelo aspecto material, como sendo ofensa ao objeto

---

<sup>7</sup> PIERANGELLI, José Henrique. **Escritos jurídico-penais**, p. 114.

<sup>8</sup> PRADO, Luiz Regis. **Bem jurídico-penal e Constituição**, p. 54/55.

jurídico tutelado. Sob o aspecto analítico, o crime se apresenta como a conduta humana *típica e antijurídica*<sup>9</sup>.

Pois bem. Pelo primeiro elemento, fato típico, pode-se entender como sendo a conduta humana que se adequa ao tipo, produzindo um resultado proibido pela lei penal.

São elementos do fato típico: conduta; resultado; relação de causalidade; e tipicidade.

Como pôde ser visto, a conduta, que se consubstancia em uma ação ou uma omissão, é um dos elementos integrantes do fato típico e sem ela não há crime.

Heleno Fragoso<sup>10</sup> ensina que “a ação integra-se através de um comportamento exterior, objetivamente e, subjetivamente, através do conteúdo psicológico desse comportamento, que é a vontade dirigida a um fim. Compreende a representação ou antecipação mental do resultado a ser alcançado, a escolha dos meios e a consideração dos efeitos concomitantes ou necessários e o movimento corporal dirigido ao fim proposto”.

Santiago Mir Puig<sup>11</sup> esclarece que “según la definición de delito, ampliamente admitida em su estructura central por la doctrina dominante que Von Liszt inició hace cerca de um siglo, el primer requisito de dicho concepto es la concurrencia de una acción o comportamiento. La necesidad de este requisito parece tan elemental em nuestro momento histórico, al menos em los delitos de actividad positiva, que com frecuencia deja de razonarse suficientemente”.

Como se vê, o Direito Penal brasileiro passou a ter por base a teoria da culpabilidade, a qual é essencialmente voltada à pessoa física, pois apenas esta tem a capacidade de praticar uma ação conscientemente dirigida a um fim<sup>12</sup>, tem

---

<sup>9</sup> Para uma parte da doutrina crime seria uma conduta *típica, antijurídica e culpável*. Não se entrará nesta discussão por não ser relevante ao objeto de estudo. Apenas informa-se que o autor adota teoria bipartida, já que considera a culpabilidade como pressuposto da pena.

<sup>10</sup> FRAGOSO, Heleno. **Lições de Direito Penal** – parte geral, p. 167.

<sup>11</sup> PUIG, Santiago Mir. **El Derecho penal em el Estado social y democrático de derecho**, p. 50.

<sup>12</sup> É a teoria finalista da ação, proposta por Hans Welzel, onde se exige uma conduta humana conscientemente dirigida a um fim. Portanto, consciência do ato realizado e vontade de alcançar um fim pretendido: “solamente aquel que mediante una conducción, consciente del fin, del

a faculdade de escolha entre dois caminhos, tornando-se, desta forma, impossível encaixar a pessoa jurídica dentro de uma concepção feita exclusivamente para a pessoa física, onde, para atribuir culpabilidade a alguém, considera-se a intenção do agente na prática de determinada conduta contrária à lei, situação impossível, em razão da pessoa jurídica ser destituída de consciência e vontade própria.

Nilo Batista<sup>13</sup> trata, ainda, da personalidade da responsabilidade penal, a qual tem duas conseqüências: a intranscendência – que impede que a pena ultrapasse a pessoa do autor do delito – e a individualização – exigência que a pena aplicada considere aquela pessoa concreta à qual se destina, ambas decorrentes do princípio da culpabilidade.

Assim, em razão do princípio da culpabilidade, inúmeras outras conseqüências surgem (como o concurso de agentes) dificultando a aplicação de uma sanção criminal ao ente jurídico.

Caso uma empresa terceirize à outra empresa determinada tarefa que, por algum motivo, venha a causar um crime, por exemplo, ambiental, quem responderia penalmente, a empresa que contratou, a empresa contratada, ambas, em concurso de agentes, ou nenhuma?

Pelos artigos 29 do Código Penal e 2º, da Lei 9.605/98, responderiam as duas empresas, na medida da culpabilidade de cada uma. Mas seria possível isto? Como identificar a intenção que uma ou outra teve na realização do ato ilícito? Qual empresa queria praticar esta ou aquela conduta? Difícil atribuir-lhes responsabilidade, pois impossível individualizar precisamente a intenção, a vontade de cada uma, já que pessoas que não emitem juízo de valor.

De outro lado, poderia existir, também, concurso entre pessoa jurídica e pessoa física? Ainda, se um crime fosse praticado após decisão não unânime dos sócios de uma empresa (votação 5x4), como punir a pessoa jurídica sem afetar os sócios que não votaram pela prática da conduta delituosa?

---

acontecer causal em dirección al resultado típico, es señor sobre la realización del tipo" *in* Derecho Penal Alemán, p. 143.

<sup>13</sup> BATISTA, Nilo. "O princípio da culpabilidade" *in* **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. p. 104-105.

Alerta Silva Sánchez<sup>14</sup> sobre outras questões que merecem uma séria e detida análise:

Em todo caso, uma vez admitida *in genere* la responsabilidad de las personas jurídicas por hechos cometidos por individuos integrados em su estructura, debe insistirse em que es preciso determinanr con claridad, cuyas acciones desencadenan la responsabilidad de la persona jurídica. Además, es preciso determinar como se constuye la imputación subjetiva de la persona jurídica en cado de actuaciones de órganos colegiados, en las que unos mimbros obran con dolo y otros no; si cabe uma suma de conocimientos individuales, cada uno por sí mismo insuficiente, para conformar el dolo de la empresa; si causas de exclusión de la responsabilidad concurrentes en el miembro de la empresa pueden beneficiar a ésta o no; etc.

Inúmeros óbices, como visto, são encontrados na Teoria do Delito para que se consiga aplicar uma sanção à pessoa jurídica pela prática de um crime.

### **3 A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA E A TEORIA DO GARANTISMO**

Luigi Ferrajoli inicia seu livro, Direito e Razão, fazendo uma crítica ao modelo clássico do Garantismo, para, depois, especialmente na quinta parte da obra, apresentar o modelo que considera ideal.

De qualquer forma, Ferrajoli deixa claro que a Teoria do Garantismo, que tem por função delimitar o poder punitivo do Estado mediante a exclusão das punições *extra* ou *ultra legem*, é aplicada a todos os ramos do Direito, contudo, em sua obra direciona o estudo excusivamente para o Direito Penal.

Assim, apresenta o autor uma teoria do garantismo com três significados: 1) como modelo normativo de direito – estrita legalidade; 2) como a aproximação entre a normalização (ser) e a efetividade (dever ser); 3) como filosofia política – Estado-instrumento.

---

<sup>14</sup> SANCHES, Silva. **La expansión del Derecho penal**. p. 87 – nota de rodapé.

Estes três significados propostos por Ferrajoli podem ser entendidos da seguinte forma: o primeiro (da legalidade) designa um modelo de ordenamento dotado de meios de invalidação de cada exercício de poder em contraste com normas superiores postas para tutela de direitos fundamentais. O segundo (da aproximação entre o ser e o dever ser), designa uma teoria jurídica que permite a crítica e a perda da legitimação desde o interior das normas vigentes inválidas. Por fim, o terceiro (uma filosofia da política – o Estado instrumento) designa uma doutrina filosófico-política que permite a crítica e a perda de legitimação desde o exterior das instituições jurídicas positivas, baseadas na rígida separação entre direito e moral, ou entre validade e justiça.

Assim, segundo Ferrajoli<sup>15</sup>, “o pressuposto do garantismo é sempre uma visão pessimista do poder como maléfico, quem quer que o detenha, porque exposto, de qualquer maneira, em ausência de limites e garantias, a degenerar em despotismo”.

Para o tema em questão, interessa analisar a Teoria do Garantismo a partir do primeiro significado, qual seja, o da legalidade.

O Estado de Direito pode ser conceituado como governo *sub leges* (submetido as leis) ou *per leges* (mediante as leis gerais e abstratas). Governo *sub leges* pode ser entendido de duas formas: a) em sentido lato, o que fundamenta a legalidade de ordenamentos autoritários e totalitários; b) em sentido estrito, onde não apenas as formas da lei estão previamente delimitadas, mas também seu conteúdo. Este é o ordenamento constitucional.

O Estado de Direito empregado pelo autor é no sentido estrito, que é sinônimo de Garantismo. A estrita legalidade é o que condiciona a legitimidade do exercício de poder a determinados conteúdos.

A mera legalidade, segundo Ferrajoli, é a subordinação de todos os atos à lei e refere-se à legitimação formal, à validade formal, segundo a dogmática jurídica. Já a estrita legalidade é a subordinação de todos os atos, inclusive as leis, aos conteúdos de direito fundamental. É a legitimação substancial, ditada pela Política Jurídica.

---

<sup>15</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**, p. 709.

Ainda, segundo o autor, o princípio da mera legalidade é dirigido ao juiz que deve observar a lei formulada. Já a estrita legalidade designa a reserva absoluta da lei, e é dirigida ao legislador, visando coibir, dentre outras coisas, a confecção de leis penais que considerem as pessoas ao invés dos fatos. Em suma, proibir leis constitutivas.

As leis penais constitutivas são aquelas que constituem imediatamente, sem considerar os comportamentos que impliquem na sua observância ou inobservância. Referem-se à pessoa e eram aplicadas no Direito Penal totalitário (nazista, fascista etc.), onde se puni pelo que se era e não pelo que se fazia. Pune-se não porque é proibido, mas porque é pecado<sup>16</sup>.

Já as leis regulamentares, típicas do Direito Penal moderno, estabelece uma proibição, cujo conteúdo não pode ser mais do que uma ação (omissiva ou comissiva). Considera somente comportamentos determinados e refere-se a fatos.

Portanto, as leis regulamentares pressupõem uma conduta (ação ou omissão).

Ao se definir que pessoa jurídica pratica crime, deixando de analisar a conduta deste "agente causador do dano", a lei ignora que a pessoa jurídica não tem vontade própria e, conseqüentemente, não tem conduta. Esta norma, então, tem caráter constitutivo, pois constitui imediatamente, sem considerar os comportamentos que impliquem em sua inobservância ou observância, contrariando, desta forma, ao modelo Garantista.

Quando a norma, apesar de válida formalmente, não é substancialmente válida, cabe ao juiz, exercendo o juízo valorativo, deixar de aplicá-la. Isso, a princípio, pode vir de encontro com o princípio da legalidade, apregoado pelo autor, que orienta o juiz a não fugir dos ditames da lei.

Ferrajoli explica que no caso do Direito Penal, "deve admitir paradoxalmente um poder de disposição do juiz, se não na qualificação dos fatos como crimes, ao

---

<sup>16</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**, p. 31.

menos na qualificação como inválidas das leis que consentem a qualificação dispositiva dos fatos como crimes”<sup>17</sup>.

Portanto, não é o fato de constar na Constituição Federal a responsabilidade penal da pessoa jurídica que ela deve ser aceita e aplicada. Mister que se faça uma análise da possibilidade desta responsabilização a partir da Teoria do Delito e do Garantismo, onde se verificará a impossibilidade de sua aplicação, cabendo, então, ao juiz, operador do Direito e Político Jurídico, deixar de aplicá-la.

O que se tem visto nos tribunais, a partir dos julgamentos mais recentes, seja no âmbito da Justiça Federal ou Estadual, é uma tendência em aceitar a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Acontece que estas decisões são muito mais decisões políticas, na busca de dar uma resposta a sociedade acerca da crescente onda de crimes contra o meio ambiente praticados “por meio” de pessoas jurídicas.

Sabe-se da importância do meio ambiente para o futuro da civilização. Sabe-se, também, que o excesso de preciosismo e rigorismo no Direito pode ser um entrave ao desenvolvimento sustentável do meio ambiente. Por isso, entende-se ser necessário encontrar um meio termo entre a sustentabilidade ambiental e a observância de regras básicas do Direito, neste caso do Direito Penal, sob pena de acabar-se com institutos que perduram há séculos e que representam a conquista de todo um povo.

#### **4 PROPOSTAS PARA A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA**

Wilfried Hassemer<sup>18</sup> ressalta:

Direito Penal deve voltar ao aspecto central, ao Direito Penal Formal, a um campo no qual pode funcionar, que são os bens e direitos individuais, vida, liberdade, propriedade, integridade física, enfim, direitos que podem ser descritos com precisão, cuja lesão pode ser objeto de um processo penal normal. (...) Acho também que o Direito penal, no fim das contas, estará

---

<sup>17</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**, p. 703.

<sup>18</sup> Perspectivas de uma moderna política criminal. Resumo elaborado por Cezar Roberto Bitencourt, sem revisão do autor, da conferência realizada no Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, dia 17.11.93 e publicado na Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº 8, p. 41-51.

disponível para os delitos mais graves, mas não para esse novo campo da moderna criminalidade. (...) Para começar necessitamos de instrumentos eficientes contra as pessoas jurídicas, distintos do Direito Penal clássico que está totalmente voltado para o indivíduo, para a pessoa física. E o problema moderno são os grupos, as instituições, são ramos inteiros de organizações sociais. São também grupos dentro do Estado. (...) O fato de o Direito Penal fundamentar-se na culpa impede que se crie instrumentos eficientes para combater a moderna criminalidade.

Marino Barbero Santos<sup>19</sup> leciona:

Há que ficar claro que não repelimos a idéia de que se possa usar do Direito Penal para sancionar atuações das pessoas jurídicas. Manifestamos, tão-somente, no sentido de que os princípios que servem de fundamento ao Direito Penal atual dificultam, que ele possa abarcar hoje, em países que não sigam o sistema do *Common law*, os entes coletivos. Nada haverá a objetar se estes princípios mudarem.

José Henrique Pierangelli<sup>20</sup>, por sua vez, aceitando posição de Jescheck e Zaffaroni, afirma que "para que a sociedade fique eficazmente protegida contra esta espécie de criminalidade, basta que se fixe a responsabilidade de seus diretores e administradores. Para as pessoas jurídicas, reservar-se-iam sanções que, não sendo penas e nem medidas de segurança, constituem conseqüências administrativas decorrentes das condutas daqueles que por elas atuam, na forma de sua constituição jurídica (...). Tendo a Constituição optado por caminho mais áspero, onde se rompeu com a tradição do nosso Direito Penal, todo ele calcado no conceito de que a pessoa jurídica é incapaz de conduta ou de culpabilidade, essa decisão obriga-nos a repensar todo o Direito Penal".

Jorge de Figueiredo Dias<sup>21</sup> indica que se observem os modelos de outros países, como a Iugoslávia, que teve que "superar as dificuldades teóricas da incriminação das pessoas colectivas e responsabilizar penalmente empresas autônomas e independentes. Criou por isso para elas uma categoria própria, diferente por um lado das meras contravenções e, por outro, dos crimes contra a economia nacional do Código Penal. Trata-se dum direito penal cujos tipos se

---

<sup>19</sup> SANTOS, Marino Barbero. **A reforma penal (ilícitos penais e econômicos)**, p. 75.

<sup>20</sup> PIERANGELLI, José Henrique. **Escritos jurídico-penais**, p. 182.

<sup>21</sup> Problemáticas geral das infrações contra a Economia Nacional, *in* Temas de Direito Penal Econômico, organizador Roberto Podval, RT: SP, 2000. p. 80.

dirigem sempre, em primeiro plano, à organização enquanto tal, à empresa autônoma”.

Por fim, destaca-se a posição de Claus Roxin<sup>22</sup>, no sentido de que “uma pessoa jurídica só pode agir e tornar-se culpável em um sentido análogo (a da pessoa física), através de uma construção jurídica. Para tanto será necessário desenvolver regras especiais de imputação (...)”.

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Assim, têm-se dois fatores que merecem atenção: a) a impossibilidade de se punir criminalmente a pessoa jurídica com o sistema penal vigente no país, sendo necessário a criação de mecanismos próprios, que em nada se assemelham aos aplicados para punir a pessoa física; b) a afronta ao modelo Garantista que proíbe a elaboração de leis constitutivas.

Ocorre, que a realidade mostra que o Direito Penal, em razão da banalização da violência e da ineficiência que o mesmo se apresenta, seja pelas leis mal elaboradas e/ou mal aplicadas, seja pela precipitação dos legisladores em fazer leis a toque de caixa, no calor das exigências sociais, sem um mínimo de critério criminológico, social e técnico, acabou por se antecipar aos demais mecanismos de controles jurídicos (administrativo, civil) e até mesmo sociais (moral, religioso), na ânsia de dar uma resposta à sociedade, perdendo sua eficiência e simbologia de que a tudo resolve.

Enquanto isto não acontece, só resta distorcer, improvisar, passar por cima de um sistema penal criado exclusivamente à pessoa física, na insana tentativa de punir, punir, não importando ser esta punição desassociada de toda e qualquer base teórica e lógica. Quer-se mais é ver o Direito Penal sendo aplicado, não como subsidiário, afastada sua fragmentariedade, mas como primeiro e único mecanismo capaz de resolver o que não lhe compete. Pura simbologia. Até quando?

---

<sup>22</sup> ROXIN, Claus. **Tem futuro o Dierito Penal?** p. 474.

## REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BATISTA, Nilo. "O princípio da culpabilidade" *in* **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro:Renavan, 1990.

BITENCOURT, Cezar Roberto. "Responsabilidade penal das pessoas jurídicas" *in* **Manual de direito penal**: Parte Especial. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 2.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Temas de Direito Penal Econômico**, org. Roberto Podval, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FRAGOSO, Heleno. **Lições de direito penal** – parte geral, SP: J. Bushatshy Editor, 1977.

PRADO, Luiz Regis. **Bem jurídico-penal e Constituição**. 2 ed. SP: Revista dos Tribunais, 1997.

ROXIN, Claus. **Tem futuro o Direito Penal?** *In* Revista dos Tribunais nº 790, agosto de 2001.

SANCHES, Silva. **La expansión del Derecho penal**. Madrid: Civitas, 1999.

SANTOS, Marino Barbero. **A reforma penal (ilícitos penais e econômicos)**, Rio de Janeiro: Forense, 1987.

WELZEL, Hans. **Derecho Penal Alemán** – Parte General, 2 ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1976.