

## Um futuro sem o qual não haverá futuro

Humberto Tostes Ferreira<sup>1</sup>

---

**Resumo:** O presente texto aborda a necessidade do Direito Penal Ambiental como instrumento legítimo de preservação do meio ambiente e a responsabilidade penal da pessoa jurídica enquanto meio inevitável para tal. Pretende-se aqui pontuar a urgência das pautas relacionadas ao meio ambiente e de se repensar a relação da nossa sociedade com o mesmo, bem como ressaltar a insuficiência do estado atual da técnica penal para a completa responsabilização dos entes fictícios.

**Palavras-chave:** Direito Penal Econômico. Direito Penal Ambiental. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas.

**Abstract:** This paper points out to the necessity of the Environmental Criminal Law as a legitimate instrument for the environment preservation and the criminal liability of the legal person as an inevitable way to do so. This paper aims to show the urgency of the environmental agenda and the necessity to rethink the relation of our society with its environment, as well as to highlight the current lack of means in the criminal law for the legal entity to be held accountable.

**Keywords:** Economic Criminal Law. Environmental Criminal Law. Criminal liability of the legal person.

---

---

<sup>1</sup> Advogado. Especialista em Direito e Processo Tributário pela Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público. Pós-graduando em Direito Público e Privado pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora – UFJF.

## 1. Introdução

Desde a publicação do relatório Brundtland – denominado *Our Common Future* – pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento das Nações Unidas, as questões ambientais, em especial a proteção da natureza, vêm ganhando protagonismos nos âmbitos nacionais e internacional. O caminho não poderia ser diferente, uma vez que o ser humano e suas atividades são hoje a maior causa de mudanças climáticas e biológicas, traços que, para alguns, nos colocam em uma nova era geológica, no antropoceno<sup>1</sup>. Essa inevitável preocupação, essencial à existência da raça humana em nosso planeta, também perpassa pela *ultima ratio* estatal, sendo e devendo ser o Direito Penal um instrumento voltado à proteção do meio ambiente – para HEFENDEHL (2010)<sup>2</sup>, o bem jurídico com maior legitimidade em sua proteção, uma vez que não são criação humana, mas decorrem da própria natureza.

Como se depreende da análise dos possivelmente mais graves danos ambientais ocorridos no Brasil<sup>3</sup>, o desempenho de empresa por meio de pessoas jurídicas é fator comum a todos eles, pois sendo os entes fictícios a forma mais comum e eficiente de organização de atividades econômicas, é natural que a delinquência ambiental se dê no âmbito ou com a utilização de entes morais. Assim, pode-se compreender o Direito Penal Ambiental como um dos plausíveis braços do Direito Penal Econômico, pois, de acordo com GRACIA MARTIN (2005)<sup>4</sup>, o conteúdo do segundo é fixado por meio de um critério de validade geral, qual seja, pela relação existente entre o fato delitivo e o desenvolvimento de uma atividade econômica.

Tendo essas considerações em mente, a presente exposição objetiva – de modo rarefeito, não exauriente – perpassar por alguns aspectos atuais do Direito Penal Econômico, em especial o Direito Penal Ambiental, visando fomentar o debate acerca de certos pontos – como a sua

---

<sup>1</sup> Nessa esteira, parece interessante aqui trazer alguns destaques do relatório “*Climate Change 2021: The Physical Science Basis*” confeccionado pelo *The International Panel on Climate Change*, o qual pontua: i) que a influência humana no aquecimento do planeta é inequívoco e inquestionável; ii) que as recentes alterações climáticas não têm precedentes ao longo de milhares de anos; iii) que todas as regiões do globo serão afetadas por eventos extremos causados pelo aquecimento global, como secas, ciclones tropicais, chuvas fortes, ondas de calor e de frio. (*The international Panel on Climate Change. AR6 Climate Change 2021: The Physical Science Basis*. Disponível em: <<https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/#FAQ>>. Acesso em: 09 ago 2021.)

<sup>2</sup> HEFENDEHL, Roland. **Uma Teoria social do bem jurídico**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº 87, 2010, p. 116.

<sup>3</sup> Em exemplificação pode-se elencar os rompimentos das barragens de rejeito de mineração em Mariana/MG (2015 – Samarco Mineração S/A) e em Brumadinho/MG (2019 – Vale S/A), o incêndio na Ultracargo no porto de Santos/SP (2015 – Terminal Químico de Aratu S/A), o vazamento de óleo na Bacia de Campos (Chevron Corporation), o naufrágio da plataforma P-36 na Bacia de Campos (2001 – Petróleo Brasileiro S.A.) entre outros.

<sup>4</sup> GRACIA MARTÍN, Luis. **Prolegômenos para a luta pela modernização e para a crítica do discurso de resistência**. Tradução: Érica Carvalho. Porto Alegre: Sergio A. Fabris, 2005, p. 54-55.

importância e a responsabilização penal da pessoa jurídica. Como se verificará, opta-se pela utilização do método hipotético para elencar um conjunto de proposições, as quais serão lastreadas pela bibliografia pertinente à técnica, em especial, legislação, doutrina e jurisprudência.

## 2. A necessidade de um Direito Penal Ambiental

Como é de conhecimento comum, hodiernamente, o equilíbrio e a preservação ambiental são questões essenciais para continuidade da vida humana. Não à toa as pautas climáticas frequentemente entram na ordem do dia – em exemplo, cita-se a recente reunião da Cúpula de Líderes sobre o Clima ocorrida no final de abril de 2021. Ainda assim, como debatido na comunidade internacional, mesmo com a queda na emissão de gases responsáveis pelo efeito estufa em razão da pandemia de Covid-19, existem previsões de que o aumento na temperatura global pode ultrapassar 3° até 2100<sup>5</sup>.

Conforme se extrai do *Emissions Gap Report 2020*<sup>6</sup>, o Brasil figura como um dos principais responsáveis pela emissão gases do efeito estufa por meio da conversão de florestas em plantações ou pastagens. É possível se cogitar que tal afetação tome tamanho vulto por meio da adoção de políticas, as quais, embasadas pela ideologia neoliberal, segundo MILANEZ (2020)<sup>7</sup>, conferem ao Brasil, no governo de Bolsonaro, traços de um neoextrativismo ultraliberal e marginal – ultraliberal em razão da redução na fiscalização, bem como da facilitação na obtenção de licenças e marginal pelo incentivo da realização de atividades em áreas de preservação ambiental e em territórios indígenas.

O mencionado cenário parece indicar uma insuficiência dos mecanismos administrativos de fiscalização e regulação, seja pela possível captação das agências reguladoras pela iniciativa privada, seja pela sujeição dos órgãos executivos à política de

---

<sup>5</sup> NAÇÕES UNIDAS. **Relatório sobre a lacuna das emissões**. Disponível em: <<https://news.un.org/pt/tags/relatorio-lacunas-das-emissoes>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

<sup>6</sup> Ibid., **Emissions Gap Report 2020**. p. 8. Disponível em: <<https://www.unep.org/emissions-gap-report-2020>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

<sup>7</sup> YOUTUBE. **Economia Política da Mineração** - Unidade 2. Apresentador: Bruno Milanez. Debatedores: Tádzio Coelho, Karina Kato. Mediador: Luiz Wanderley. [S. l.], [PoEMAS], 14 jul. 2020. 1 vídeo (ca125 min). Publicado pelo canal Grupo PoEMAS. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=AGOWNmWdHmA&feature=youtu.be>>. Acesso em: 11 mai. 2020.

governo erigida<sup>8</sup>. Em semelhante forma, não é crível que simples alterações legislativas<sup>9</sup> sejam capazes de mudar o *modus operandi* exposto, pois a economia nacional aparenta ser totalmente dependente do uso predatória do meio ambiente<sup>10</sup> e os grandes agentes econômicos que desenvolvem tal atividade possuem forte influência no âmbito político<sup>11</sup>. Nesse sentido, figura como proveitoso colacionar as pontuações de AGAPITO, MIRANDA E JANUÁRIO (2020)<sup>12</sup>, de que:

[...] para além de expansão da legislação, é necessário entender sua aplicação e exigibilidade. Não há hoje análise de impacto regulatório da legislação ambiental e muito menos das relações de captura a partir da regulação posta, o que torna a análise

<sup>8</sup> Nesse sentido, merece nota o comentário de JIMENÉZ apoiado em HARCOURT de que: sin duda, no hay una división clara entre estado y corporación, no hay una <lucha antagónica> entre instituciones públicas y privadas sino una <cooperación simbiótica> (Tombs 2012, p. 174). La relación entre actores públicos y privados en la financiarización es un proceso de concentración del poder de clase. (...) La simbiosis mercado-estado ha convertido el derecho a la vivienda en un mecanismo predatorio del poder corporativo. El poder corporativo creció tanto en su marco de impunidad que no parecía preocuparse por la legalidad de sus prácticas, como si la debacle financiera y económica fuese un fenómeno natural y nadie pudiera interferir en el <funcionamiento eficiente de los mercados> [sic]. (HARCOURT apud JIMENÉZ, Daniel et al. **Financiarización y criminología del saqueo**. In: CRESPO, Eduardo Demetrio; MARTÍN, Adán Nieto (dirs.). Derecho Penal Económico y Derechos Humanos. Coordinadores: Manuel Maroto Calatayud, M<sup>a</sup> Pilar Marco Francia. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. p. 28.)

<sup>9</sup> Ao contrário, como se depreende de movimentos como o PL 3.729/04, a atual tendência parece ser o afrouxamento dos mecanismos administrativos de controle. Nesse sentido: **Aprovado texto-base do projeto sobre licenciamento ambiental; votação continua na manhã dessa quinta**. Câmara dos Deputados [s. l.]. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/758640-aprovado-texto-base-do-projeto-sobre-licenciamento-ambiental-votacao-continua-na-manha-desta-quinta/>>. Acesso em: 13 mai. 2021.

<sup>10</sup> É preciso aqui afastar o mito de que o Brasil seria uma nação voltada ao extrativismo, o conto de fadas de que nossas “riquezas ambientais” são dádivas divinas comprovadoras de uma vocação natural para esse modelo econômico. Em verdade, tal falácia é um engodo retórico fantasioso, elaborado para acobertar a forma como o capitalismo brasileiro, de terceiro mundo, foi relegado no plano neocolonial a mero extrator e exportador de matéria-prima. Em exemplificação dessa influência neocolonial, cita-se Zaffaroni, para quem: “Os populismos latino-americanos do século passado fizeram parte de um momento global em que o Hemisfério Sul encurtou sua diferença com o Norte, pois muitos Estados alcançaram seu próprio desenvolvimento com medidas protecionistas, o que incomodou o Norte, que acabou desencadeando um novo exercício de poder neocolonial [...]. Essa reversão – que continua até hoje – confirma que o capitalismo central é sempre centrípeto (retraído), e não centrífugo (expansivo). Então, como esperado, o neocolonialismo impediu o desenvolvimento autônomo da região contendo as tentativas dos Estados de bem-estar dos movimentos populistas, gerando um segundo estágio neocolonial que conseguiu alienar as forças armadas locais com a chamada ideologia de segurança nacional, instalando ditaduras militares em rede.” (ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A nova crítica criminológica: criminologia em tempos de totalitarismo financeiro**. Tradução: Rodrigo Murad do Prado. - 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 28-29.)

<sup>11</sup> Ainda na esteira de Zaffaroni, parece interessante colacionar o pensamento de que: “o poder político de origem democrática está sendo transferido para os gestores de corporações, atuais tomadores de decisões, das quais os governantes dos países-sede não conseguem ser libertados, gerando, desta forma, Estados *pós-soberanos*, porque seus políticos não respondem à vontade de seus eleitores, mas sim aos limites impostos pelos organismos creditícios funcionais às corporações. Mesmo quando querem responder à vontade de seus eleitores, o fazem de modo viciado pela mídia – pertencente ao totalitarismo financeiro – que condiciona a opinião com falsidades, etiquetas e pânico moral, assumindo o papel de empresários morais da contemporaneidade para eleger governos obedientes a seus interesse corporativos. (Ibid., p. 46-47.)

<sup>12</sup> AGAPITO, Leonardo Simões; MIRANDA, Matheus de Alencar e; JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. A ganância econômica e os crimes ambientais: a sustentabilidade como parâmetro para o risco permitido no direito penal ambiental. *Derecho Penal y Criminología*, Buenos Aires, v. 10, n. 1, p. 169-187, fev. 2020. p. 175-176).

de mudança de marco legal pouco produtiva. Os casos da Petrobrás na área de petróleo e da Samarco e Vale na área de mineração demonstram tendência de captura dos agentes estatais. E não se espera, por ora, comportamento distinto por parte dos reguladores estatais, pois a causa-raiz do problema se mantém: a econômica nacional depende da extração de *commodities*, atividade exercida por um pequeno grupo de empresários, poderosos o suficiente para capturar mais do que a regulação ambiental. (...) por mais que existam marcos de controle de riscos ambientais desenvolvidos, como é o caso do Marco de Sendai, sugerido como alternativa “para a redução substancial, no Brasil, dos riscos de desastres e de impactos ambientais, sanitários e socioeconômicos que os mesmos provocam”, não basta citar sua existência e esperar por marcos legais que o exijam. É necessário, em verdade, aprimorar a capacidade de execução do marco regulatório, sendo imperativo melhorar a fiscalização, integrar as diversas formas de controle social (formal e informal), impor a medição sobre quais medidas funcionam e quais não funcionam, além de apontar a causa-raiz do funcionamento e das falhas apuradas, bem como demonstrar qual mudança de comportamento foi apurada a partir do rearranjo gerencial imposto à atividade econômica.

Além da atividade lesiva com roupagem legal, também é necessário se atentar aos danos ocasionados por práticas evidentemente proibidas – como o garimpo<sup>13</sup> e o desmatamento<sup>14</sup> ilegais. Aliás, reafirmando a descrença na suficiência da via administrativa para tratar da matéria e repontuando a possível captação de parte das instâncias governamentais por criminosos ambientais, pode-se exemplificar a plausível conveniência de setores do atual governo com práticas ambientais ilegais por meio de suposta falsificação documental, em teoria perpetrada pelo até então Ministro do Meio Ambiente Ricardo Salles, visando acobertar a exploração e a exportação de madeira ilegal na Amazônia<sup>15</sup>.

Os crimes perpetrados pela Samarco Mineração S/A em Mariana/MG e pela Vale S/A em Brumadinho/MG também são exemplos da magnitude dos possíveis danos ambientais e humanos oriundos da negligência na gestão de riscos, em especial na gestão de barragens de rejeitos de mineração. Nesse sentido, como se extrai do II Relatório Anual de Segurança de

<sup>13</sup> **Garimpo ilegal explode em território ianomâni e ameaça indígenas.** G1 [s. l.]. Disponível em: <<https://g1.globo.com/natureza/noticia/2021/03/25/garimpo-ilegal-explode-em-territorio-ianomami-e-ameaca-indigenas.ghtml>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

<sup>14</sup> **Março de 2021 tem recorde de desmatamento na Amazônia Legal.** CNN [s. l.]. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/2021/04/09/marco-de-2021-tem-recorde-de-desmatamento-na-amazonia-legal>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

<sup>15</sup> **Salles é investigado por suposto envolvimento em esquema de exportação ilegal de madeira.** G1 [s. l.]. Disponível em: <<https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2021/07/20/ricardo-salles-e-investigado-por-suposto-envolvimento-em-esquema-de-exportacao-ilegal-de-madeira.ghtml>>. Acesso em: 04 ago. 2021.

Barragens de Mineração da Agência Nacional de Mineração – ANM (2021)<sup>16</sup> –, chama atenção o fato de que 47 das 871 barragens cadastradas no Sistema Integrado de Gestão em Segurança de Barragens de Mineração – SIGBM – encontram-se em estado de emergência, sendo que 3 delas estão em ruptura iminente.

Consonante à ROXIN (1997)<sup>17</sup>, ao se aderir ao pensamento de que a principal função do Direito Penal é a proteção dos bens jurídicos primordiais constitucionalmente elencados, exsurge como fulcral a extração da tipicidade material nas balizas político-criminais da Carta Maior. Em verdade, como já fixado pelo Supremo Tribunal Federal<sup>18</sup>, o próprio texto constitucional traz mandamentos de criminalização, sendo a ele contrária a adoção deficiente de tais medidas. Nesse sentido, a Constituição da República de 1988 é cristalina ao possibilitar a intervenção do Estado na Economia, inclusive por meio do Direito Penal, legitimando a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular – art. 173, §3º, da Constituição da República<sup>19</sup> –, bem como contra o meio ambiente – art. 225, §3º, da Constituição da República<sup>2021</sup>.

Aliás, a proteção do meio ambiente, em especial com a utilização de mecanismos criminais, é um crescente movimento ao redor do globo, havendo sua previsão por diversos ordenamentos jurídicos<sup>22</sup> e no âmbito internacional. Nesse sentido, parece interessante aqui colacionar parte da Diretiva 2008/99/UE do Parlamento Europeu<sup>23</sup>, a qual, regulamentando a

<sup>16</sup> AGÊNCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO. **II Relatório Anual de Segurança de Barragens de Mineração**. 2020. p. 25. Disponível em: <<https://www.gov.br/anm/pt-br/assuntos/barragens/relatorios-anuais-de-seguranca-da-barragens-de-mineracao-1/RelatorioAnual2020Final.pdf>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

<sup>17</sup> ROXIN, Claus. **Derecho Penal: parte general**. Traducción: Diego-Manuel Luzon Peña; Miguel Díaz. García Conlledo; Javier de Vicente Remesal. Tomo I: Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas, 1997, p. 60-63.

<sup>18</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 104.410**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3903548>>. Acesso em: 11. mai. 2021.

<sup>19</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 11 mai. 2021.

<sup>20</sup> Ibid

<sup>21</sup> Tal pensamento é corroborado por autores como Washington Peluso Albino de Souza, para quem a Constituição de 1988 contraria a tradicional resistência da doutrina brasileira e, ao situar o Estado como agente normativo e regulador da Ordem Econômica, também possibilita a responsabilização dos entes fictícios nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira. (SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da constituição econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 120-121.

<sup>22</sup> Merece nota a vanguardista Constituição Equatoriana, a qual introduz o conceito de “direitos da natureza”, reconhecendo a “Pacha Mama” como sujeito de direito. EQUADOR. **Constitución del Ecuador**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/newsletterPortalInternacionalFoco/anexo/ConstituicaoEquador.pdf>> Acesso em: 11 mai. 2021.

<sup>23</sup> PARLAMENTO EUROPEU. **Directiva 2008/99/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de novembro de 2008**. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0099>> Acesso em: 11 mai. 2021.

proteção da natureza, contém expressa previsão da responsabilidade penal de pessoas jurídicas e acentua que:

A experiência tem revelado que os actuais regimes de sanções não tem sido suficientes para garantir a observância absoluta da legislação sobre protecção do ambiente. Esta observância pode e deverá ser reforçada através da previsão de sanções penais que reflectam uma desaprovação social qualitativamente diferente das sanções administrativas ou dos mecanismos de indemnização do direito civil. [Sic]

Outra possível prova de que a proteção ambiental por meio da seara criminal tende a ter cada vez mais lugar é o crescente debate penal no âmbito internacional para a adição do ecocídio no rol dos crimes sujeitos à jurisdição do Tribunal Penal Internacional. Nessa linha, como elucida MARTÍNEZ (2018)<sup>24</sup>, pelo conceito proposto por Polly Higgins à Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, ecocídio é a destruição ou a perda de um ou mais ecossistemas de uma região, seja pela ingerência direta do homem, seja por fatores a ele coligados, e que cerceiam a utilização do meio ambiente pelas gerações presentes e futuras – ou seja, casos como os extensivos danos supramencionados em nota de rodapé, os quais ocorreram no Brasil e demonstram a necessidade de um Direito Penal Ambiental.

### 3. A responsabilização penal dos entes fictícios

Fixados breves comentários à aparente necessidade de existência e de evolução do Direito Penal Ambiental, bem como à tendência de ampliação de sua abrangência, parece interessante tecer algumas linhas acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica, pois, em razão do vulto econômico e organizacional, os cotidianos e os grandes danos ambientais comumente se dão por meio ou no seio de entes fictícios – razão pela qual são matéria de interesse do Direito Penal Econômico. Pontua-se que não se pretende aqui remontar ao superado debate sobre a possibilidade de responsabilização penal dos entes morais, pois, nas palavras de GALVÃO (2017)<sup>25</sup>, “feita a opção política, cabe aos operadores construir o caminho dogmático necessário à realização da vontade do legislador”.

<sup>24</sup> MARTÍNEZ, Rosário de Vicente. Hacia un derecho penal internacional medioambiental: catástrofes ambientales y <ecocidio>. In: CRESPO, Eduardo Demetrio; MARTÍN, Adán Nieto (diretores). *Derecho Penal Económico y Derechos Humanos*. Coordenadores: Manuel Maroto Calatayud, M<sup>a</sup> Pilar Marco Francia. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018, p. 263.

<sup>25</sup> GALVÃO, Fernando. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. 4. ed; rev. atual. ampl. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017, p. 18.

Ainda que art. 3º da Lei nº 9.605/98<sup>26</sup> fixe a responsabilização penal das pessoas jurídicas em crimes ambientais e que o Supremo Tribunal Federal<sup>27</sup> compreenda que ela deva ocorrer de forma autônoma à da pessoa natural – a chamada autorresponsabilidade –, a dogmática penal atual ainda não é capaz compreender em seu todo o fenômeno delitivo advindo dos entes fictícios. Em grande parte, como a frente será melhor demonstrado, tal impossibilidade advém de incongruências filosóficas entre parte da doutrina penal e o modelo constitucionalmente escolhido para o âmbito criminal.

Mesmo com acertos significativos<sup>28</sup>, a jurisprudência também não foi capaz de corrigir a citada incompatibilidade. Por exemplo, no importante julgamento do RE nº 548.181/PR, ao fixar critérios para a autorresponsabilidade dos entes morais, a Suprema Corte elencou dois requisitos importados do sistema vicariante – também chamado de heterorresponsabilidade –, quais sejam: i) a infração deve ser cometida por meio de órgão colegiado do ente moral atribuído da função ou de decisão de representante legal ou contratual; ii) a pessoa jurídica deve obter proveito com o ilícito.

Tais requisitos, desnaturadores de uma verdadeira autorresponsabilidade dos entes fictícios, se devem ao fato da teoria analítica do delito não se encontrar suficientemente desenvolvida no âmbito da doutrina penal pátria, sendo necessário uma melhor estruturação da noção de ação penalmente relevante e de culpabilidade. Em seu voto, a própria Ministra Rosa Weber<sup>29</sup> coloca que:

[...] a finalidade da imposição de uma pena aos entes coletivos não pode se guiar por critérios embasados na comparação ou na pretensão de correlação das pessoas jurídicas com as pessoas físicas, tornando-se indispensável, portanto, a elaboração de novos – exclusivos ou conglobantes conceitos de ação e de culpabilidade válidos para as pessoas jurídicas. Nessa linha, após fazer a constatação da necessidade de alguma readequação das bases dogmáticas do Direito Penal clássico, seja pela elaboração de diferentes noções de ação e de culpabilidade, seja fundamentado a aplicação de pena à pessoa jurídica sem a existência de culpabilidade; ou ainda moldando-se um sistema de imputação específico a partir das características das pessoas jurídicas.

<sup>26</sup> BRASIL. Lei nº 9.605, de fevereiro de 1998. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm)>. Acesso em: 11 mai 2021.

<sup>27</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal, RE nº 548.181/PR. Relatora: Ministra Rosa Weber. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7087018>>. Acesso em: 13 mai. 2020.

<sup>28</sup> Pode-se exemplificar com: i) a fixação do acento constitucional das balizas político-criminais; ii) a verificação de que a tradicional dogmática penal não foi aderida pelo constituinte de 1988; iii) a independência da responsabilidade penal da pessoa natural a da pessoa fictícia; iv) a demonstração da ordem constitucional de desenvolvimento dos tradicionais entendimentos dogmáticos. (Ibid)

<sup>29</sup> Ibid.



Preponderam hoje na compreensão dogmática penal nacional as concepções de ação penalmente relevante e de culpabilidade oriundas do finalismo de Welzel e do funcionalismo de Roxin, sendo que ambas são filosoficamente incapazes de compreender plenamente a realidade que é a delinquência oriunda das pessoas jurídicas. O primeiro se limita ao firmar suas premissas ontológico-personalistas no elemento psíquico do agente – o qual inexistente em entes morais – e ao visualizar a ação apenas em seu sentido cartesiano, direcionado ao resultado típico<sup>30</sup>. O segundo, diferentemente do *Bundesverfassungsgericht*, peca ao não admitir a aplicação da autoria mediata pelo domínio da organização no âmbito empresarial e, ao fixar o conceito de ação na manifestação da personalidade humana, compreende o ser humano como o centro anímico espiritual da ação – ou seja, o único apto à prática de ações penalmente relevantes<sup>31</sup>.

Talvez um possível novo caminho para contornar as aparentes incongruências filosóficas apresentadas seja a utilização das teorias da argumentação e da comunicação, principalmente os pensamentos de Wittgenstein e de Habermas, como faz Vivés Antón em sua teoria significativa da ação. Assim, por exemplo, o conceito de ação penalmente relevante poderia perder o seu caráter universal e deixar de ser obtido ontologicamente – não advindo mais do ato em si, mas de seus significados ante os parâmetros normativos.

De forma semelhante, a culpabilidade também é tema equívoco na dogmática penal, não sendo seus fundamentos e sua estruturação consenso doutrinário no tangente à aplicação às pessoas naturais, quiçá aos entes fictícios. Remontado ao pensamento de Vives Antón, BUSATO (2015)<sup>32</sup> atribui às matrizes filosóficas deterministas – tanto física, quanto lógica – as dificuldades que o conceito enfrenta, pois esta seria “incompatível com o direito e com a liberdade de vontade, como critério absoluto, não se liga à ideia de culpabilidade, porque também indemonstrável.”.

Contornando a problemática da definição e da estruturação da culpabilidade na atualidade da teoria analítica do crime em razão do objetivo e das limitações espaciais do presente trabalho, figura como mais interessante uma breve explanação do pensamento de Gunter Heine e de Adan Nieto Martin sobre possíveis modos de se compreender a culpabilidade

---

<sup>30</sup> WELZEL apud SILVA, Marco Antônio Chaves da. **A responsabilização penal da pessoa jurídica e ação significativa**. 2019. 171 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019, p. 62.

<sup>31</sup> ROXIN, op. cit., 1997, p. 245.

<sup>32</sup> BUSATO, Paulo César. **Direito Penal: parte geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 80-82.

dos entes morais. Repisa-se que o objetivo da exposição é fomentar o debate, ventilado outras formas possíveis de se pensar a temática de maneira desatrelada à culpabilidade das pessoas naturais.

Remontando o pensamento de Gunter Heine, Barbosa (2014)<sup>33</sup> pontua que o autor alemão pensa a culpabilidade das pessoas jurídicas como categoria sistêmica com requisitos normativos. A culpabilidade em si seria obtida pelo julgador por meio da análise da “dimensão temporal” - traduzida como a administração do risco próprio da atividade empresarial – e da atitude empresarial – compreendida como a falha na organização das estruturas empresariais em decorrência de uma concreta atitude empresarial, como, por exemplo, a utilização de uma nova tecnologia sem a adoção das precauções necessárias para evitar ou diminuir os possíveis riscos dela oriundos.

No tangente ao pensamento de Adan Nieto Martin, Barbosa (2014)<sup>34</sup> expõe que, para o autor espanhol, a pedra angular da culpabilidade dos entes fictícios residiria no defeito da organização empresarial, ou seja, da não organização da empresa para precaver razoavelmente os riscos derivados do exercício da empresa. Assim, a aferição da culpabilidade se daria por meio da análise da criação de riscos gerados independentemente de um comportamento individual, verificando condutas dolosas ou imprudentes dos componentes da estrutura empresarial, o que incentivaria a busca por autorregulação e transportaria o ônus da prevenção de fatos delitivos do Estado para as empresas – as quais assumiriam papel coadunante com a sua posição de predominância nas relações sociais.

Para além de alterações estritamente técnicas da dogmática penal, outra possível rota, mais árdua, mas aparentemente emancipatória e muito mais efetiva para proteção ambiental, pode ser a reestruturação da dogmática penal sob um novo paradigma epistemológico, cambiando os alicerces europeus positivistas por diferentes formas de compreender o mundo.

---

<sup>33</sup> BARBOSA, Julianna Nunes Targino. **A culpabilidade na responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 2014. 207 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2014, p. 120-122.

<sup>34</sup> *Ibid.*, p. 144-145.

Nesse sentido, abordando os entraves que a criminologia<sup>35</sup> hodiernamente vive em seu desenvolvimento, Zaffaroni (2020)<sup>36</sup> traz que:

Essa limitação epistemológica de nossa criminologia acadêmica também é colonialista ou, pelo menos, eurocêntrica (talvez melhor chamá-la hoje de nortecentrismo), porque não se libertou da influência de Hegel e seus seguidores até derivar no chamado “fim da história”. Como em definitivo é o poder (o senhor) quem decide o que é (ou não) ciência, para descartar todo conhecimento que parece disfuncional e deslegitimá-lo cientificamente como política, folclore, tradição, etc., ainda estamos sujeitos às epistemologias do Norte e, por essa razão, os discursos críticos de pensadores e lutadores – para não mencionar os anônimos – não são considerados criminológicos. [...]

Nesse sentido, é urgente que a criminologia acadêmica latino-americana assuma a reivindicação de Boaventura de Sousa Santos com o nome de epistemologia do Sul, incorporando os saberes adquiridos nas lutas por aqueles que resistem à desigualdade e à discriminação produzidas pelo subdesenvolvimento colonialista. A crítica ao poder punitivo sustentador das estruturas do subdesenvolvimento colonialista, em suma, nada mais é do que um instrumento de luta contra ele e, portanto, deve ser aprendido com aqueles que sofrem e que resistem.

Assim, por exemplo, é possível visualizar de outra forma o rompimento da barragem de rejeito da Samarco Mineração S/A em Mariana/MG, valorando diferentemente o *modus operandi*, a culpabilidade, a política de gestão de riscos da pessoa jurídica, bem como a afetação de bens jurídicos e os danos oriundos do crime perpetrado pelo ente fictício, ao entender o rio Doce sob a ótica dos Krenak – povo indígena com território no rio Doce. Nas palavras de KRENAK (2020)<sup>37</sup>:

O rio Doce, que nós, os Krenak, chamamos de Watu, nosso avô, é uma pessoa, não um recurso, como dizem os economistas. Ele não é algo de que alguém possa se apropriar; é uma parte da nossa construção como coletivo que habita um lugar específico, onde fomos gradualmente confinados pelo governo para podermos viver e produzir as nossas formas de organização (com toda essa pressão externa). [sic]

---

<sup>35</sup> Sendo a criminologia parte consubstanciadora da tríade das ciências criminais, a mudança de paradigmas nela ocorrida também pode significar alterações na forma de pensar a política criminal e a dogmática do direito penal, em especial a teoria do delito, pois há uma interdependência, uma construção recíproca entre as três esferas. Nesse sentido, ROXIN (2006) pontua que: “a ideia de estruturar as categorias basilares do Direito Penal com base em pontos de vista político-criminais, permite transformar não só os postulados sociopolíticos, mas também dados empíricos e, especialmente, criminológicos, em elementos fecundos para a dogmática jurídica. Se procedermos deste modo, o sistema jurídico-penal deixará de ser unicamente uma totalidade conceitualmente ordenada de conhecimentos com validade geral, mas abre-se para o desenvolvimento social pelo qual também se interessa a Criminologia, que se empenha na explicação e no controle da delinquência.” (ROXIN, Claus. **Estudos de Direito Penal**. Tradução: Luis Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 77-78.)

<sup>36</sup> ZAFFARONI, op. cit., 2020, 36-37.

<sup>37</sup> KRENAK, Ailton. Ideias para adiar o fim do mundo. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020, p. 40.

Em verdade, ao abandonar o tratamento do meio ambiente como mercadoria, como recurso infindável a disposição da exploração predatória humana<sup>38</sup>, a permeação do pensamento dogmático penal por diferentes paradigmas epistemológicos, como os do povo Krenak, pode significar uma releitura e um avanço da forma com que a afetação de bens jurídicos penalmente relevantes por entes fictícios é tratada. Nesse sentido, parece interessante aqui demonstrar parte do entendimento de KRENAK (2020)<sup>39</sup>:

O que aprendi ao longo dessas décadas é que todos precisam despertar, porque, se durante um tempo éramos nós, os povos indígenas, que estávamos ameaçados de ruptura ou da extinção dos sentidos das nossas vidas, hoje estamos todos diante da iminência de a Terra não suportar nossa demanda. Como disse o pajé yanomami Davi Kopenawa, o mundo acredita que tudo é mercadoria, a ponto de projetar nela tudo o que somos capazes de experimentar. A experiência das pessoas em diferentes lugares do mundo se projeta na mercadoria, significando que ela é tudo o que está for a de nós. Essa tragédia que agora atinge a todos é adiada em alguns lugares, em algumas situações regionais nas quais a política – o poder político, a escolha política – compõe espaços de segurança temporária em que as comunidades, mesmo quando já esvaziadas do verdadeiro sentido do compartilhamento de espaços, ainda são, digamos, protegidas por um aparato que depende cada vez mais da exaustão das florestas, dos rios, das montanhas, nos colocando num dilema em que parece que a única possibilidade parar que a comunidades humanas continuem a existir é à custa da exaustão de todas as outras partes da vida.

Isto posto, como bem pontua PANOEIRO (2014)<sup>40</sup>, “[...] parece haver razões suficientes para o desenvolvimento de uma teoria geral dos delitos econômicos, a qual poderia

---

<sup>38</sup> Sob a visão de que tudo é ou pode ser tratado como mercadoria, figura como conveniente transcrever algumas linhas da abordagem de Zaffaroni sobre a ideologia encobridora, o *homo economicus* e sua incompatibilidade com uma democracia plural: “A antropologia da ideologia plutocrática responde a esses indicadores: Jakob Mincer e Gary Becker, levando ao extremo o neoutilitarismo, inventam um ser humano cujo comportamento é sempre determinado pelo cálculo do custo e benefício (no amor, no crime, etc.). Portanto, a suposta racionalidade do mercado explicaria todos os comportamentos de homens e mulheres e a economia tragaría as outras ciências sociais e do comportamento. Esse despropósito antropológico segue os passos de von Mises, para quem o propósito da natural do ser humano é o enriquecimento e qualquer crítica aos privilégios obtidos na competição capitalista deve ser atribuída à inveja daqueles que não alcançam sucesso econômico. [...] Parece óbvio que uma democracia plural não pode ser concebida com a suposição de que, na sociedade, todos os seres humanos procuram enriquecer-se sem limites, sem levar em conta que o mercado nem sempre procede com racionalidade, particularmente porque seu cálculo é muito imediato e incapaz de ser programado a longo prazo. Essa ideologia pressupõe a mercantilização de todas as relações sociais, ou seja, tudo teria um preço e, portanto, o que não pudesse ser vendido ou comprado no curto prazo seria uma coisa inexistente ou, se existisse, um erro que deveria ser suprimido. Com referência a isso, a Encíclica *Laudato si'* adverte: os poderes econômicos continuam a justificar o sistema mundial atual, onde predomina uma especulação e uma busca de receitas financeiras que tendem a ignorar todo o contexto e os efeitos sobre a dignidade da pessoa humana e sobre o meio ambiente. Assim se manifesta como estão intimamente ligadas a degradação ambiental e a degradação humana e a ética. (ZAFFARONI, op. cit., 2020, 48-49.)

<sup>39</sup> KRENAK, op. cit., 2020, p. 45-46.

<sup>40</sup> PANOEIRO, José Maria de Castro. Política criminal e direito penal econômico: um estudo interdisciplinar dos crimes econômicos e tributários. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 163.

como ponto de partida a intervenção do Estado nos regimes do contrato e da propriedade, sob o paradigma de um Estado Social [...]”. Ademais, sendo a responsabilidade penal da pessoa jurídica uma realidade constitucionalmente imposta e se demonstrando insuficiente o estado atual da técnica para efetuar-la, não cabe ao operador do direito tentar revisar a escolha política do constituinte no âmbito dogmático. Em verdade, o seu dever é buscar o aprimoramento do estado da técnica, traçando um caminho para um futuro em que o Direito Penal não se preste somente à proteção da propriedade privada, mas também à defesa de toda sociedade dos possíveis abusos em sua utilização – principalmente quando lesivas ao meio ambiente.

#### 4. Conclusão

A urgência da questão ambiental é uma realidade hodierna, sendo todos os mecanismos disponíveis necessários e bem-vindos à proteção do meio ambiente – independentemente da política hoje aplicada, permeada pela ideologia neoliberal, ser no sentido de inviabilizar a ingerência Estatal. Por óbvio, existindo previsão constitucional expressa na Carta de 1998, não deve o Direito Penal ser excluído do rol de possíveis instrumentos utilizados na preservação da natureza, ao contrário, é necessário que os operadores do Direito se atentem ao Direito Penal Econômico e aos seus institutos.

Considerando que os danos naturais de grande monta e as lesões cotidianas ao meio ambiente geralmente ocorrem em razão do desenvolvimento de atividade econômica, a pessoa jurídica – ator essencial para o desempenho de empresa em considerável vulto – e sua responsabilização penal tornam-se importantes mecanismos nessa nova missão do Direito Penal. Contudo, por estar filosoficamente lastreada em conceitos do início do século XX, a teoria analítica do delito, em especial as noções de ação penalmente relevante e de culpabilidade, não se encontram suficientemente amadurecidas no âmbito pátrio, sendo-as incapazes de abranger de forma satisfativa a realidade que é a delinquência oriunda dos entes fictícios.

De tal maneira, soa correto compreender que a presente missão dos operadores do direito é atuar de forma contra-hegemônica, buscar novas fontes epistemológicas e desenvolver instrumentos técnicos capazes de efetivar os comandos constitucionais de proteção ao meio ambiente e de autorresponsabilização penal dos entes fictícios. Pois o futuro, visando a preservação do meio ambiente, parece apontar para o Direito Penal Ambiental e para responsabilização penal da pessoa jurídica – sem os quais não haverá futuro.

## 5. Referências bibliográficas

AGAPITO, Leonardo Simões; MIRANDA, Matheus de Alencar e; JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. **A ganância econômica e os crimes ambientais: a sustentabilidade como parâmetro para o risco permitido no direito penal ambiental.** *Derecho Penal y Criminologia*, Buenos Aires, v. 10, n. 1, p. 169-187, fev. 2020.

AGÊNCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO. **II Relatório Anual de Segurança de Barragens de Mineração.** 2020. Disponível em: <<https://www.gov.br/anm/pt-br/assuntos/barragens/relatorios-anuais-de-seguranca-da-barragens-de-mineracao-1/RelatorioAnual2020Final.pdf>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

**Aprovado texto-base do projeto sobre licenciamento ambiental; votação continua na manhã dessa quinta.** Câmara dos Deputados [s. l.]. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/758640-aprovado-texto-base-do-projeto-sobre-licenciamento-ambiental-votacao-continua-na-manha-desta-quinta/>>. Acesso em: 13 mai. 2021.

BARBOSA, Julianna Nunes Targino. **A culpabilidade na responsabilidade penal da pessoa jurídica.** 2014. 207 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2014, p. 120-122.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1998.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 11 mai. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.605, de fevereiro de 1998.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm)>. Acesso em: 11 mai 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **RE nº 548.181/PR.** Relatora: Ministra Rosa Weber. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7087018>>. Acesso em: 13 mai. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 104.410**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3903548>>. Acesso em: 11. mai. 2021.

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal: parte geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

EQUADOR. *Constitución del Ecuador*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/newsletterPortalInternacionalFoco/anexo/ConstituicaodoEquador.pdf>> Acesso em: 11 mai. 2021.

GALVÃO, Fernando. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. 4. ed; rev. atual. ampl. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

**Garimpo ilegal explode em território ianomâni e ameaça indígenas**. G1 [s. l.]. Disponível em: <<https://g1.globo.com/natureza/noticia/2021/03/25/garimpo-ilegal-explode-em-territorio-ianomami-e-ameaca-indigenas.ghtml>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

GRACIA MARTÍN, Luis. **Prolegômenos para a luta pela modernização e para a crítica do discurso de resistência**. Tradução: Érica Carvalho. Porto Alegre: Sergio A. Fabris, 2005.

HARCOURT apud JIMENÉZ, Daniel et al. **Financiarización y criminología del saqueo**. In: CRESPO, Eduardo Demetrio; MARTÍN, Adán Nieto (dirs.). *Derecho Penal Económico y Derechos Humanos*. Coordenadores: Manuel Maroto Calatayud, M<sup>a</sup> Pilar Marco Francia. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.

HEFENDEHL, Roland. **Uma Teoria social do bem jurídico**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº 87, 2010.

**Março de 2021 tem recorde de desmatamento na Amazônia Legal**. CNN [s. l.]. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/2021/04/09/marco-de-2021-tem-recorde-de-desmatamento-na-amazonia-legal>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

MARTÍNEZ, Rosário de Vicente. Hacia un derecho penal internacional medioambiental: catástrofes ambientales y <ecocidio>. In: CRESPO, Eduardo Demetrio; MARTÍN, Adán Nieto (diretores). *Derecho Penal Económico y Derechos Humanos*. Coordinadores: Manuel Maroto Calatayud, M<sup>a</sup> Pilar Marco Francia. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.

NAÇÕES UNIDAS. **Emissions Gap Report 2020**. p. 8. Disponível em: <<https://www.unep.org/emissions-gap-report-2020>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

NAÇÕES UNIDAS. **Relatório sobre a lacuna das emissões**. Disponível em: <<https://news.un.org/pt/tags/relatorio-lacunas-das-emissoes>>. Acesso em: 11 mai. 2021.

PANOEIRO, José Maria de Castro. **Política criminal e direito penal econômico: um estudo interdisciplinar dos crimes econômicos e tributários**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014.

PARLAMENTO EUROPEU. **Directiva 2008/99/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de novembro de 2008**. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0099>> Acesso em: 11 mai. 2021.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal: parte general**. Traducción: Diego-Manuel Luzon Peña; Miguel Díaz. García Conllendo; Javier de Vicente Remesal. Tomo I: Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas, 1997.

\_\_\_\_\_. **Estudos de Direito Penal**. Tradução: Luis Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da constituição econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

The internacional Panel on Climate Change. AR6 Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Disponível em: <<https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/#FAQ>>. Acesso em: 09 ago 2021.



WELZEL apud SILVA, Marco Antônio Chaves da. **A responsabilização penal da pessoa jurídica e ação significativa**. 2019. 171 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019.

YOUTUBE. **Economia Política da Mineração** - Unidade 2. Apresentador: Bruno Milanez. Debatedores: Tádzio Coelho, Karina Kato. Mediador: Luiz Wanderley. [S. l.], [PoEMAS], 14 jul. 2020. 1 vídeo (ca125 min). Publicado pelo canal Grupo PoEMAS. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=AGOWNmWdHmA&feature=youtu.be>>. Acesso em: 11 mai. 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A nova crítica criminológica: criminologia em tempos de totalitarismo financeiro**. Tradução: Rodrigo Murad do Prado. - 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.