

DA TEORIA DO DELITO PARA AS PESSOAS JURÍDICAS: ANÁLISE A PARTIR DA TEORIA CONSTRUTIVISTA DE “AUTORRESPONSABILIDADE” DOS ENTES COLETIVOS

CRIME THEORY FOR LEGAL ENTITIES: AN ANALISYS FROM A CONSTRUCTIVIST PERSPECTIVE

Túlio Felipe Xavier Januário*

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Da responsabilidade penal das pessoas jurídicas – modelos de aplicação. 3. Modelo construtivista de autorresponsabilidade penal das pessoas jurídicas. 3.1. Da capacidade de ação das pessoas jurídicas – capacidades de organização. 3.2. Do ilícito típico. 3.2.1. Do tipo objetivo de ilícito. 3.2.2. Do tipo subjetivo de ilícito. 3.2.3. Da culpabilidade. 4. Conclusão. Referências.

RESUMO: O presente trabalho busca analisar a configuração das categorias de uma novel teoria do crime elaborada especificamente para as pessoas jurídicas, com base na perspectiva construtivista de “autorresponsabilidade” destes entes. Para isto, pretende-se comprovar, após uma análise dos modelos até então elaborados, a necessidade da adoção de um sistema de responsabilidade das pessoas jurídicas que seja independente da identificação e responsabilização das pessoas físicas que as integram, uma vez que o âmbito da criminalidade econômica e ambiental, especialmente no que se refere aos delitos perpetrados no interior das empresas, apresenta inerentes dificuldades na identificação da autoria individual, o que, justamente, influencia os ordenamentos jurídicos internacionais a viabilizarem a responsabilização penal dos entes coletivos. Parte-se do pressuposto, ainda, de que as clássicas categorias elaboradas no âmbito das pessoas individuais apresentam algumas incongruências quando aplicadas às pessoas jurídicas, razão pela qual, a partir do construtivismo, pretende-se elaborar categorias sistemática e funcionalmente equivalentes àquelas, para que a novel teoria do delito seja, não apenas eficaz no que se refere aos seus objetivos, mas também respeitosa aos princípios e garantias consagrados pelo ordenamento jurídico-penal.

Palavras-chave: Responsabilidade penal das pessoas jurídicas. Autorresponsabilidade. Modelo Construtivista. Teoria do crime.

ABSTRACT: *This essay aims to analyze the configuration of a new crime theory made especially for legal entities, from a constructivist perspective of “autorresponsability” of them. Therefore, it intends to prove, after an analysis of the existent models, the necessity of adopting a system where the legal entities are criminally hold responsible for their conducts, and it’s independent of the identification and conviction of the natural person, as in the scope of economics’ and environmental’ crimes, especially in the ones committed on corporative spaces, there are difficulties that are obstacles to the identification of the single authorship, which influence, by the way, the international legal systems to make possible the juristic entities’ incrimination. It is assumed that the classical categories made in the scope of singular persons present some incongruities when applied to collective entities, what justify, from a constructivist model, the elaboration of categories that are functional and systematically equal to them, intending that the new crime theory be efficient not only in its objectives, but also respectful to the principles and guarantees consecrated in the criminal ordainment.*

Keywords: *Legal entities’ criminal responsibility. Autorresponsability. Constructivist model. Crime theory.*

* Mestrando em Direito pela Universidade de Coimbra, bacharel pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP, Campus de Franca), pesquisador financiado pelo programa “Erasmus+” na Georg-August-Universität Göttingen. Advogado.

Como citar: JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. Da teoria do delito para as pessoas jurídicas: análise a partir da teoria construtivista de “autorresponsabilidade” dos entes coletivos. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, ano 20, n. 32, p. 161-191. jul/dez. Disponível em: <http://seer.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/index>>.

INTRODUÇÃO

O desenvolvimento tecnológico experimentado pela sociedade pós-revolução industrial, muito embora, de uma forma geral, tenha possibilitado uma melhoria nas condições de vida da população, com o surgimento de novos produtos e serviços, representou também, um inegável quadro de criação de novos riscos para as pessoas¹. Neste sentido, conforme explica Luciano Anderson de Souza (2007, p. 24), os problemas enfrentados no período pré-Revolução Industrial, marcado pela natureza eminentemente agrária das comunidades, multiplicaram-se e tornaram-se mais complexos após o estabelecimento de um modo de produção manufaturado.

Há que se destacar ainda, o surgimento de grandes e complexas corporações empresariais, cuja atuação em vários países foi incontestavelmente facilitada pelo mercado globalizado. Assim, tem-se ainda, na globalização, um fator que, se por um lado mostra-se muito proveitoso em diversos aspectos, por outro, apresenta uma infinidade de problemas para as ciências jurídico-penais.

Pelo exposto, observa-se que as questões a serem enfrentadas pelas ciências criminais neste contexto de modernidade e globalização não se resumem na tutela ou não destes novos âmbitos, mas sim, e principalmente, na adequação dos clássicos institutos penais para o enfrentamento das modalidades criminosas, que se mostram cada vez mais organizadas e bem estruturadas, assim como os efeitos de suas condutas são econômicos, políticos e sociais de grande magnitude (SILVA SANCHEZ, 2013, p. 104).

Problema característico imposto ao direito penal por esta nova criminalidade, por exemplo, é o da identificação da autoria individual de determinada conduta lesiva, uma vez que a criminalidade moderna se dá, muitas vezes, no âmbito de grandes empresas, subdivididas em filiais atuantes em diversos mercados, assim como internamente, com distribuição de funções em diversos setores organizados hierarquicamente, o que

¹ “Este fenômeno cria uma dinâmica peculiar, pois a intensidade do progresso da ciência não é acompanhada pela análise, por parte desta mesma ciência, dos efeitos decorrentes da utilização destas novas tecnologias. A criação de novas técnicas de produção não é seguida pelo desenvolvimento de instrumentos de avaliação e medição dos potenciais resultados de sua aplicação. Do descompasso entre surgimento de inovações científicas e o conhecimento das conseqüências de seu uso surge a incerteza, a insegurança, que obrigam o ser humano a lidar com o risco sob uma nova perspectiva.” (BOTTINI, 2013. p. 25-26).

acaba por levar a uma estrutural irresponsabilidade individual organizada (HEINE apud SILVEIRA, 2015, p. 85).

É inegável que, no que se refere à criminalidade empresarial, as condutas típicas preponderantes neste setor são as que lesionam bens jurídico-penais econômicos e ambientais, entendendo-se os primeiros como aqueles relacionados à ordem econômica, tributária, financeira, previdenciária e às relações de consumo (SOUZA, 2007, p. 140-142).

Relativamente ao meio ambiente, Constituição Federal (BRASIL, 1988), em seu artigo 170, dispõe que:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

A fim de assegurar esta defesa do meio ambiente, dispõe em seu artigo 225, §3º.:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. [...]

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (BRASIL, Op. Cit.).

Observa-se, assim, que a Carta Magna nacional previu de forma expressa o dever do Poder Público de sancionar civil, penal e/ou administrativamente as pessoas físicas ou jurídicas que praticarem condutas consideradas lesivas ao meio ambiente, nos termos da Lei.

Com a finalidade de regulamentar essa previsão constitucional, foi aprovada a Lei 9.605/98, que dentre outras disposições, trata das condutas consideradas crimes e infrações administrativas lesivas ao meio ambiente. Dentre as principais inovações trazidas por este diploma, tem-se a possibilidade da responsabilização penal da pessoa jurídica, conforme disposto pelo 3º., nestes termos:

Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade (BRASIL, 1998).

Importante destacar, que a própria Constituição Federal já previa expressamente a possibilidade de responsabilização penal das pessoas coletivas, conforme se observou dos artigos supracitados, assim como do artigo 173, §5º, que dispõe:

Art. 173.

[...]

§ 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular (BRASIL, 1998).

Assim, observa-se que não restam mais dúvidas a respeito da constitucionalidade ou não do instituto, diante da adoção expressa do mesmo pela Constituição, consagrando-o no ordenamento jurídico nacional (SHECAIRA, 1998, p. 114). Aliás, importante destacar que, muito embora haja posicionamentos contrários na doutrina, jamais houvera qualquer indício de inconstitucionalidade deste instituto por parte dos julgamentos do Supremo Tribunal Federal (TANGERINO, 2010, p. 17).

Neste mesmo sentido, cumpre salientar que o Projeto de Lei do Senado de nº 236 de 2012, popularmente conhecido como “Projeto de Novo Código Penal”, prevê expressamente a possibilidade de responsabilização dos entes coletivos, neste sentido:

Art. 41. As pessoas jurídicas de direito privado serão responsabilizadas penalmente pelos atos praticados contra a administração pública, a ordem econômica, o sistema financeiro e o meio ambiente, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.

§ 1º A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato, nem é dependente da responsabilização destas.

§ 2º A dissolução da pessoa jurídica ou a sua absolvição não exclui a responsabilidade da pessoa física.

§ 3º Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes referidos neste artigo, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminoso de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la (BRASIL, 2012).

Importante destacar que, nos termos do artigo 41 do referido projeto, caso este venha a ser aprovado, não mais apenas os delitos contra o meio ambiente serão passíveis de responsabilização dos entes coletivos, mas também, as condutas praticadas contra a administração pública, a ordem econômica e o sistema financeiro (BRASIL, 2012).

Desta forma, tendo-se em vista a já possibilidade de responsabilização penal das pessoas jurídicas, não apenas nos ordenamentos jurídicos estrangeiros, mas também em âmbito nacional, mister se faz, por parte de doutrina e jurisprudência, abandonar a já superada questão relativa à constitucionalidade ou não do instituto e se concentrar no seu aperfeiçoamento, buscando compatibilizá-lo com as garantias constitucionais a fim adequá-lo a parâmetros garantistas e limitar eventual expansão do poder punitivo (TANGERINO, 2010, p. 17).

5 DA RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS – MODELOS DE APLICAÇÃO

Conforme exposto, o reconhecimento da possibilidade de responsabilização das pessoas jurídicas mostra-se essencial para a tutela de determinados bens jurídico-penais, em decorrência do fato de que grande parte das condutas que os lesionam ocorrem no âmbito de grandes corporações, uma vez que “não raro ostentam enorme e altamente complexas divisões de tarefas e grande número de sócios, administradores e trabalhadores e, neste sentido, avultam dificuldades de atribuição de um fato concreto a alguém...” (SOUZA, 2012, p. 67-68).

Indo além do âmbito dos crimes ambientais, cuja aplicação prática restaria muito prejudicada sem a utilização do instituto, observa-se que a Constituição Federal, em seus artigos 173, §5º e 225, §3º, reconhece a possibilidade responsabilização penal dos entes coletivos também para os crimes contra a ordem econômica e financeira e a economia popular (SARCEDO, 2016, p. 178).

Aliás, parte da doutrina entende que não haveria qualquer empecilho constitucional à aplicação do instituto para a tutela de qualquer outro bem jurídico, uma vez que não há qualquer reserva neste sentido. Assim, uma vez que a Constituição traria mandados de criminalização, o legislador estaria obrigado a agir nestas hipóteses, não ficando, porém, proibido de prever tal modalidade de responsabilidade em outros casos (Ibidem, p. 210).

Importante destacar que a tendência internacional no sentido reconhecer a possibilidade de responsabilização dos entes coletivos já é bastante antiga, remetendo-se, por exemplo, ao congresso promovido pela Associação Internacional de Direito Penal, em Bucareste, no ano de 1929 (BARBERO SANTOS, 1987, p. 1082). Esta ideia foi reforçada durante diversos encontros e acordos internacionais realizados durante o Século XX, merecendo especial atenção o XV Congresso Internacional de Direito Penal, realizado em 1994 no Rio de Janeiro, onde foram aprovadas, dentre outras, a recomendação da responsabilidade penal das pessoas jurídicas nos crimes contra o meio ambiente, devendo os ordenamentos jurídicos, sempre que possível, viabilizá-la (SHECAIRA, 1998, p. 45-46).

Uma vez adotada a possibilidade de responsabilização das pessoas coletivas como uma realidade incontestável, bem como, partindo-se da necessidade de sua compatibilização com os princípios e garantias irrenunciáveis do direito penal, mister se faz uma análise sobre os possíveis sistemas a serem adotados, bem como suas eventuais consequências.

A referida discussão remonta-se, inicialmente, à natureza jurídica destes entes. Por um lado, a chamada “teoria da ficção” entende que somente o homem é capaz de ser sujeito de direitos, equiparando-se, assim, as pessoas jurídicas aos incapazes, que deveriam, portanto, serem representados. Desta forma, estes entes seriam uma criação da lei para o exercício de direitos patrimoniais. Por outro lado, a chamada “teoria da realidade objetiva” entende que as pessoas jurídicas também são dotadas de realidade, podendo ser consideradas como pessoas por terem existência

real, possuindo, assim, vontade coletiva e capacidade de querer e agir, sendo estas realizadas por seus órgãos (SHECAIRA, 1998, p.85-87).

Grande parte das críticas sofridas pelo instituto da responsabilidade penal da pessoa jurídica deriva de uma perspectiva proveniente da teoria da ficção, que levaria a uma consequente incompatibilidade com o conceito de culpabilidade construído pelo direito penal (MARCANTE, 2014, p. 220). Partindo-se, porém, da segunda alternativa, reconhece-se que as pessoas jurídicas são verdadeiros entes sociais, sendo, portanto, perfeitamente capazes de vontade. Assim, como defende Sérgio Salomão Shecaira (1998, p. 87-88), “ela não é um mito, pois concretiza-se em cada etapa importante de sua vida pela reunião, deliberação e voto da assembleia geral de seus membros, ou mesmo através de sua administração ou gerência.”

Objeta-se, portanto, os primeiros entendimentos da jurisprudência nacional, no sentido de uma “heterorresponsabilidade” penal da pessoa jurídica. Baseando-se na chamada “teoria do ricochete”, os tribunais entendiam que a pessoa jurídica só poderia ser responsabilizada criminalmente se fosse aferida também, uma responsabilidade penal de pessoa física, que estaria atuando como representante da empresa e que teria praticado o ilícito em proveito daquela (VIVIANI, 2008, p. 64-65).

Assim, o chamado “sistema vicarial”, ou de “heterorresponsabilidade” caracteriza-se pela transferência à empresa, da culpabilidade da pessoa natural que atuou na intenção de favorecê-la (NIETO MARTIN, 2008, p.132). Limita, assim, as possibilidades de defesa do ente coletivo, já que os controles internos e as medidas preventivas não são levados em conta (SARCEDO, 2016, p. 107). Faz-se necessária apenas, a presença de alguma destas condições:

- (a) que as condutas sejam cometidas por administradores ou diretores – eventualmente bastando que as tenha tolerado, consentido ou induzido -;
- (b) que as condutas sejam cometidas por seus administradores ou diretores, ou seus empregados devido a um defeituoso controle de vigilância dos primeiros;
- (c) que as condutas sejam cometidas por administradores, diretores, empregados submetidos a um controle defeituoso, ou qualquer outra pessoa que atue em nome da sociedade (DÍEZ RIPOLLÉS, 2012, p. 114-115).

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 564.960/SC, decidiu que “admite-se a responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais desde que haja a imputação simultânea do ente moral e da pessoa física que atua em seu nome e

benefício...”². Seguindo este entendimento, o Tribunal Regional Federal da 2ª. Região considerou que “a jurisprudência do egrégio STJ acolhe a teoria da dupla imputação, admitindo, portanto, a responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais desde que haja a imputação simultânea do ente moral e da pessoa física...”³.

Observa-se, porém, que a exigência de identificação de uma pessoa física que tenha praticado a conduta ilícita, para fins de responsabilidade penal da pessoa jurídica, apresenta grandes dificuldades práticas. Isto porque, primeiramente, em virtude da complexidade das organizações empresariais, a teoria da dupla imputação mostra-se ineficaz, já que a própria identificação da pessoa física, requisito para a responsabilização da pessoa jurídica, é problemática, acabando-se por premiar uma irresponsabilidade organizada do ente (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. XI).

Além disso, temos a já salientada limitação das possibilidades de defesa da pessoa jurídica, em virtude da inexistência de uma verificação a respeito de seu modelo de organização e cultura empresarial (Ibidem, p. XI). Isto sem se falar da inegável infração ao princípio da responsabilidade pessoal, uma vez que o ente coletivo é responsabilizado por uma conduta alheia, praticada por seus representantes ou empregados, ainda que em proveito da mesma (DÍEZ RIPOLLÉS, 2012, p. 115).

É a partir destes problemas que passam a ser desenvolvidos os sistemas de “autorresponsabilidade”, característicos por basear a responsabilidade das pessoas jurídicas de “uma conexão entre o fato proibido e uma característica da (ou um certo estado de coisas na) entidade, sendo irrelevante a eventual responsabilidade de uma pessoa natural” (HERNÁNDEZ BASUALTO, 2010, p. 216-217). Nestes modelos, imputa-se ao ente coletivo as condutas criminosas praticadas por ele mesmo, ainda que se pressuponha uma atuação de um representante ou empregado (DÍEZ RIPOLLÉS, 2012, p. 117).

² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 564.960/SC, 5ª. Turma, relator: Ministro Gilson Dipp, Publicado em: 13 de junho de 2005. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/acordaos/>>. Acesso em 28 de agosto de 2016.

³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª. Região. Mandado de Segurança 201002010065557 RJ, 2ª. Turma Especializada, Relator: Marcelo Leonardo Tavares, Data de Julgamento: 14 de setembro de 2010, Data de Publicação: 24 de setembro de 2010. Disponível em: <http://portal.trf2.jus.br/portal/consulta/cons_procs.asp>. Acesso em 28 de agosto de 2016.

Esta mudança de entendimento vindo sendo acompanhada pela jurisprudência, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 548.181, entendeu que:

1. O art. 225, § 3º, da Constituição Federal não condiciona a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais à simultânea persecução penal da pessoa física em tese responsável no âmbito da empresa. A norma constitucional não impõe a necessária dupla imputação. 2. As organizações corporativas complexas da atualidade se caracterizam pela descentralização e distribuição de atribuições e responsabilidades, sendo inerentes, a esta realidade, as dificuldades para imputar o fato ilícito a uma pessoa concreta. 3. Condicionar a aplicação do art. 225, §3º, da Carta Política a uma concreta imputação também a pessoa física implica indevida restrição da norma constitucional, expressa a intenção do constituinte originário não apenas de ampliar o alcance das sanções penais, mas também de evitar a impunidade pelos crimes ambientais frente às imensas dificuldades de individualização dos responsáveis internamente às corporações, além de reforçar a tutela do bem jurídico ambiental⁴.

Observa-se assim, que o Supremo Tribunal Federal, considerou suficiente para a responsabilização de uma pessoa jurídica, “a prova de que o delito decorre de atos cometidos pelos órgãos vinculados à empresa e que a atuação tenha implicado em benefícios para o ente moral” (COSTA, 2015, p. 282). Tal julgamento representou grande avanço no âmbito jurisprudencial pátrio, cujo entendimento foi sendo acompanhado pelos tribunais inferiores⁵.

Conforme restará comprovado, esta mudança de posicionamento mostra-se político-criminalmente vantajosa, uma vez que este modelo é muito mais eficiente no combate à chamada “irresponsabilidade organizada”,

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 548.181/PR, 1ª. Turma, Relatora: Ministra Rosa Weber, Data de Julgamento: 06/08/2013, Data de Publicação: 30/10/2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em 28 de agosto de 2016. .

⁵ Neste sentido: “Possibilidade de pessoa jurídica ser denunciada sem que as pessoas físicas respondam conjuntamente. Decisão do STF neste sentido.” BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Recurso em Sentido Estrito 00088648320138260127, 7ª. Câmara de Direito Criminal, Relator: Reinaldo Cintra, Data de Julgamento: 12/05/2016, Data de Publicação: 17/05/2016. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/open.do>. Acesso em 28 de Agosto de 2016. .

superando as dificuldades de identificação da autoria individual no seio de grandes corporações empresariais. Além disso, incentiva a adoção de medidas concretas de prevenção de delitos e promoção de uma cultura de cumprimento normativo e fidelidade ao direito nas empresas, em virtude da viabilização de causas de exclusão da ilicitude e da culpabilidade no âmbito da responsabilidade penal dos entes coletivos (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 4; 58-60).

Diante do exposto, mostra-se favorável a adoção de um modelo de “autorresponsabilização” penal das pessoas jurídicas, uma vez que, se por um lado é inegavelmente mais eficaz no combate à “irresponsabilidade organizada”, por outro, possibilita aos entes coletivos o devido exercício de sua defesa, afastando qualquer possibilidade de responsabilidade objetiva. A referida modalidade mostrar-se-ia “mais garantista e mais respeitosa com os fundamentos sistêmicos penais” (SILVEIRA, 2015, p. 111).

Importante destacar, porém, que uma vez terem sido elaborados no âmbito das pessoas físicas, alguns institutos do clássico direito penal apresentam dificuldades no trato dos entes coletivos, tal como é o caso das categorias da ação, da culpabilidade e da capacidade penal (TIEDEMANN, 1995, p. 625). Isto porque, “a ação em Direito Penal sempre estaria vinculada ao comportamento humano, da mesma forma que culpabilidade, ou culpa, em sentido amplo, intui uma reprovação ética ou moral” (TIEDEMANN apud SILVEIRA, 2015, p.86).

Assim, para viabilizar uma responsabilidade penal das pessoas jurídicas que efetivamente se baseie no seu próprio fato, de maneira totalmente independente do injusto e da culpabilidade da pessoa física (FEIJOO SÁNCHEZ, 2016, p. 68), faz-se necessária um aprofundamento doutrinário no sentido da elaboração dogmática do que poderia se chamar “teoria do delito das pessoas jurídicas” (ZUGALDÍA ESPINAR, 1994, p. 620).

Propõe-se, aqui, um modelo “construtivista” de responsabilidade penal da pessoa jurídica, cujo injusto teria por base a organização empresarial do ente no momento dos fatos, enquanto que a culpabilidade seria aferida a partir da cultura de cumprimento com o direito. Tal teoria pode ser assim resumida:

PRESSUPOSTOS

Atuou a pessoa física na representação da pessoa jurídica?

Atuou a pessoa física em benefício da pessoa jurídica?

FUNDAMENTOS

Possuía a pessoa jurídica uma organização adequada ao Direito?

Possuía a pessoa jurídica uma cultura empresarial de cumprimento da legalidade ambiental? (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 6-7).

Importante destacar que, apesar de ainda pouco difundida no âmbito nacional, a referida teoria foi recentemente adotada em julgamento de Apelação Criminal pelo Tribunal Federal da 4ª. Região, cujos trechos essenciais se destaca:

Em suma, não apenas as pessoas físicas, mas também as denominadas pessoas morais são, da perspectiva do ordenamento jurídico, sistemas caracterizados pela “autopoiese”, ou seja, pela capacidade de *engendram* a si próprias, *reproduzirem* (tanto no sentido de representação de sua própria imagem como de formulação de sua própria natureza no contexto social) a si mesmas. Por conta dessa qualidade, que lhes confere autonomia suficiente, podem ser centros de imputação de práticas tipificadas penalmente e, face a autorreferenciabilidade resultante da consciência humana (pessoas físicas) ou de operações de comunicação *interna corporis* (pessoas jurídicas), sujeitam-se a um juízo de censura das condutas típicas e antijurídicas que concretizarem no plano fático, com a consequente autorização da aplicação de pena. [...]

Pois justamente a supra mencionada igualdade, conferida aos entes morais pelo ordenamento pátrio, constitui o alicerce último da culpabilidade atribuível às pessoas jurídicas, por conferir-lhes o direito à auto-organização (atributo, ademais, dos sistemas autopoieticos), estabelecendo o sinalagma básico que, do outro lado da relação estabelecida, impõe-lhes o dever de usar tal liberdade estrutural conforme os ditames do direito, sujeitando suas condutas, caso contrário, a um juízo normativo de reprovabilidade. [...] conforme vimos de dizer, a partir dos postulados do “conceito construtivista da culpabilidade”, a pessoa jurídica pode ser, de forma autônoma, agente de uma prática criminosa, porquanto *las organizaciones no están compuestas por individuos, sino por comunicaciones* (DÍEZ, CARLOS GÓMEZ-JARA. Op. cit., p. 132), que lhes servem de equivalente funcional à consciência das pessoas naturais, conferindo-lhes as notas de autorreferenciabilidade e auto-organização próprias dos sistemas dotados de autopoiese. Assim, a responsabilização penal do ente coletivo e de seus administradores possuiria

natureza **disjuntiva**, pois *se trata de dos autopoiesis diferenciadas - la de la organización, por un lado, y la del individuo, por otro -de tal manera que no se excluyen mutuamente* (Idem, p. 132). Mostrar-se-ia, portanto, possível a instauração de persecução criminal contra uns e outros isoladamente ou, até mesmo, conjuntamente - mas, nesse último caso, jamais com obrigatoriedade, na medida em que *los fundamentos últimos de la responsabilidad de ambos sistemas se generan en esferas totalmente diferenciadas – lo cual no implica que no se puedan relacionar entre sí como acaba de mostrarse* (Idem, ibidem).⁶

Assim, tendo-se em vista a possibilidade de utilização desta construção doutrinária no âmbito nacional, bem como as vantagens político-criminais dela decorrentes, que serão demonstradas oportunamente, mister se faz a análise de seus fundamentos e elementos.

6 MODELO CONSTRUTIVISTA DE AUTORRESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

O modelo “construtivista” de responsabilidade penal da pessoa jurídica é elaborado a partir da “teoria dos sistemas sociais autopoieticos”, de Niklas Luhmann, segundo a qual os sistemas possuiriam uma autorreferencialidade, ou seja, uma capacidade de se reproduzirem autopoieticamente. Aplicando-se isto ao direito penal, tem-se que a organização, o direito e o ser humano seriam três sistemas autopoieticos distintos, que se reproduzem de maneiras também distintas, sendo que “o ser humano é um sistema psíquico que se reproduz sobre a base de decisões, e o Direito é um sistema social funcional cuja reprodução vai junto com a comunicação jurídica” (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 18-19). Importante destacar, porém, que não se pode afirmar uma maior autorreferencialidade das pessoas físicas, através de seu sistema psíquico, do que das pessoas coletivas, que realizam a autopoiese social, através de seu sistema organizativo, uma vez que ambas possuem a mesma capacidade de reflexão (Ibidem, p. 21).

⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª. Região. Apelação Criminal 0010064-78.2005.404.7200/SC, 8ª. Turma, Relator: Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, Data de Julgamento: 21/08/2012, Data de Publicação: 11/09/2012. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_pesquisa>. Acesso em 29 de agosto de 2016. .

De maneira paralela, o modelo em comento tem grande influência da ideia de “corporate citizenship”, ou cidadania empresarial, sendo que o chamado “cidadão corporativo fiel ao direito” se referiria ao dever das empresas de “institucionalizar uma cultura empresarial de fidelidade ao direito” (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 21-25). Esta ideia tem estreita relação com a chamada “autorregulação das empresas”, ou seja, no estímulo estatal a que as empresas se autorregulem, prevenindo-se da ocorrência de crimes em seus âmbitos de atuação (NIETO MARTIN apud SILVEIRA, 2015, p. 72).

É justamente no direito penal econômico que surge, então, a noção de “autorregulação regulada”, que se mostrará essencial na definição das categorias da novel teoria do delito dos entes coletivos. Tem-se, assim, a:

[...] possibilidade de o Estado estabelecer normas legais que impõem a criação de normas de conduta internas nas empresas, com vistas a fomentar o crescimento de uma cultura de cumprimento normativo, por meio da imposição do dever legal de vigilância a determinadas pessoas ou empresas, cominando-lhes responsabilidade legal (civil, administrativa ou penal) em caso de inobservância (*gatekeepers* ou vigilantes) (SARCEDO, 2016, p. 46).

Tendo-se em vista estas premissas, cumpre analisar as categorias da teoria do delito que ora se propõe, iniciando-se pela chamada “capacidade de organização”.

6.1 Da capacidade de ação das pessoas jurídicas – capacidade de organização

No entendimento da doutrina tradicional, a conduta poderia ser perpetrada apenas pelo homem, uma vez que a “capacidade de ação, de culpabilidade, exige a presença de uma *vontade*, entendida como *faculdade psíquica* da pessoa individual, que somente o ser humano pode ter” (BITENCOURT; MUÑOZ CONDE, 2004, p. 46-47). Assim, a ação seria “una conduta humana significativa en el mundo exterior, que es dominada o al menos dominable por la voluntad” (ROXIN, 1997, p. 194)⁷.

O conceito de “competência organizativa” tem possibilitado, porém, a construção de propostas de equivalentes funcionais à noção de capacidade de ação, os quais seriam aplicáveis às pessoas jurídicas.

⁷ Citando o entendimento da doutrina majoritária, sem, porém, adotá-lo. .

Neste sentido, temos a ideia de “pessoa social”, por exemplo, que é um supraconceito que englobaria pessoas físicas e jurídicas, sendo que as primeiras adquiririam sua capacidade de produção do injusto a partir da capacidade de ação, enquanto que as segundas o fariam através de sua capacidade de organização (LAMPE, 2003, 181-198). Em sentido semelhante, pode-se entender ambos como “organizadores de contatos sociais”, atribuindo-lhes competências e responsabilidades (BOTTKKE apud GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 30).

Com base nestas ideias, sob um viés construtivista, pode-se concluir por uma substituição do conceito de “capacidade de ação” pelo de “capacidade de organização”, possibilitado pelo pressuposto de que, com o decorrer do tempo, as pessoas jurídicas passariam a desenvolver “uma complexidade interna, transformando-se em uma capacidade de auto-organização, autodeterminação e autocondução” (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 31-32). Assim, seria aplicável o sinalagma básico do direito penal também para os entes coletivos, lhes atribuindo uma liberdade de organização, não devendo, porém, ultrapassar os riscos permitidos, sob pena de responsabilidade (Ibidem, p. 30-31).

Observa-se que, de fato, a ideia de uma competência organizacional ajuda na resolução da constante crítica feita pela doutrina contrária, no sentido de que os entes coletivos não teriam a capacidade de agir por si só. Ao adquirir determinada complexidade interna, é inegável que estes entes passariam a possuir uma liberdade de auto-organização, devendo responder pelas conseqüências desta liberdade. Além disso, conforme restará comprovado, tal entendimento possui ainda, a vantagem político-criminal de possibilitar uma análise equivalente à da imputabilidade no âmbito das pessoas jurídicas, tomando como base o nível de complexidade por elas assumido.

6.2 Do ilícito típico⁸

No âmbito da ilicitude, podem ser identificados tipos incriminadores, que se consubstanciam no “conjunto de circunstâncias fácticas que directamente se ligam à *fundamentação* do ilícito e onde, por

⁸ Muito embora a doutrina majoritária adote uma concepção tripartida de delito, considerando a tipicidade como primeiro elemento a ser analisado, adotamos o entendimento de todo tipo é tipo de ilícito, sendo que à categoria da ilicitude ser concedida a primazia na construção teleológico-funcional do crime. Neste sentido: DIAS, 2007, p. 267-268.

isso, assume primeiro papel a configuração do bem jurídico protegido e as condições a ele ligadas” (DIAS, 2007, p.269), e os tipos justificadores, também conhecidos como causas de justificação, que assumem um caráter negativo, de limitação dos primeiros (Idem).

Muito embora estes últimos, sob a perspectiva ora adotada, não apresentem maiores problemas em sua aplicação às pessoas jurídicas, importante destacar a relevância do chamado “princípio da unidade da ordem jurídica”⁹ para os crimes econômicos e ambientais, uma vez que estes são marcados pela chamada “assessoriedade administrativa do direito penal”, ou seja, pela “complementação do tipo penal por meio de conceitos, normas ou atos administrativos, especialmente na seara ambiental” (COSTA, 2010, p. 66-67).

Assim sendo, ao se analisar os tipos justificadores, devem ser levadas em conta as eventuais permissões contidas em normas administrativas, a fim de garantir a correta e justa aplicação do instituto.

6.2.1 Do tipo objetivo de ilícito

No que se refere aos tipos incriminadores, importante destacar as colaborações oferecidas no âmbito da tipicidade pelas correntes funcionalistas, especialmente a teoria da imputação objetiva, de suma relevância para crimes complexos, tais como os econômicos e ambientais.¹⁰ Sucintamente, pode-se dizer que, com base na referida teoria, o tipo objetivo não mais se esgotaria na análise dos elementos da ação, do resultado e do nexos de causalidade, fazendo-se necessária uma análise normativa através da constatação da criação ou não de um risco juridicamente reprovado, e da realização deste risco no resultado (GRECO, 2002, p. 3).

Muito embora elaborada em contexto diferente, qual seja, o dos crimes atribuíveis às pessoas físicas, é inegável que, seja qual for o modelo utilizado, a teoria da imputação objetiva é perfeitamente válida e necessária para a análise dos crimes das pessoas jurídicas. Isto porque, conforme visto, a mesma mostra sua maior utilidade justamente no campo dos crimes com cursos causais complexos, tais quais os crimes econômicos

⁹ “sempre que uma conduta é, através de uma disposição do direito, imposta ou considerada como autorizada ou permitida, está excluída sem mais a possibilidade de, ao mesmo tempo e com base num preceito penal, ser tida como antijurídica e punível.” MERKEL apud DIAS, 2007. p. 389. .

¹⁰ Sobre a teoria da imputação objetiva e seus respectivos modelos: ROXIN, 2002; JAKOBS, 1995, p. 129-307; FRISCH, 2004.

e ambientais, delitos estes que, em grande parte das vezes, ocorrem em âmbitos empresariais.

Assim, ao se analisar a tipicidade objetiva das condutas atribuíveis aos entes coletivos, mais do que nunca, não deve se restringir à mera análise do nexos de causalidade entre a conduta e o resultado, mas sim, averiguar, através de uma perspectiva *ex ante*, se estes ultrapassaram o risco permitido e, de uma perspectiva *ex post*, se o resultado jurídico é, justamente, consequência desta violação (FRISCH, 2004, p. 550-551).

Dentro desta análise normativa dos fatos, existem diversos critérios elaborados pela doutrina, seja no âmbito da criação do risco, seja no da realização do risco no resultado, segundo os quais se excluiria a tipicidade objetiva da conduta, seja por não haver a criação de um risco proibido¹¹, seja porque este risco não foi, de fato, o que ocorreu no resultado.¹²

O raciocínio a ser aplicado para as pessoas jurídicas não deve ser diferente. Assim, para se avaliar a tipicidade ou não do comportamento, deve se tomar por base “se, em função do uso que a empresa fez de sua capacidade auto-organizativa, esta veio a gerar um determinado risco empresarial que culminou na realização do concreto resultado lesivo...” (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 73). Para tanto, mostram-se importantes, por exemplo, os mapas de organização do departamento ambiental, os padrões da indústria e, principalmente, as estruturas do sistema de “compliance”¹³ (Ibidem, p. 9)

Cumpre destacar, no que se refere a este último instituto, que uma vez considerado como a “criação, implantação e fiscalização de normas de condutas e posturas internas da empresa, com a finalidade de gerar consciência sobre deveres e obrigações na prevenção de riscos legais e regulatórios, possuindo também a função de distribuir responsabilidades” (SARCEDO, 2016, p. 45), ganhou destaque com a aprovação da Lei 9.613/98 (BRASIL, 1998), especialmente após as modificações inseridas pela Lei 12.683/12 (BRASIL, 2012), que dispõem sobre as questões

¹¹ Casos, por exemplo, de criação de um risco juridicamente irrelevante, de diminuição de um risco, de risco permitido e dos grupos de casos conhecidos como “contribuição para uma autocolocação em perigo” e “heterocolocação em perigo consentida”. Para mais detalhes: GRECO, 2013. .

¹² Casos, por exemplo, de lesões ou cursos causais que em nada tenham a ver com o risco criado. Para maiores detalhes: GRECO, 2013.

¹³ “dever de cumprir, de estar em conformidade e fazer cumprir leis, diretrizes, regulamentos internos e externos, buscando mitigar o risco atrelado à reputação e o risco legal/regulatório” COIMBRA; MANZI apud SARCEDO, 2016, p. 44-45.

administrativas, penais e processuais penais da Lavagem de Dinheiro, e indicam pessoas e entidades obrigadas a colaborar na investigação e identificação de condutas suspeitas (BADARÓ; BOTTINI, 2013, p. 38-39).

Além da técnica do “know your client”, pela qual os entes ficam obrigados a guardar informações de seus clientes e informar as autoridades em casos suspeitos, o Estado passa a se utilizar dos chamados “gatekeepers”, que por atuarem em setores sensíveis, detêm o dever de colaboração nas atividades de inteligência e vigilância (GARCIA GIBSON apud BADARÓ; BOTTINI, 2013, p. 34-35).

Outro diploma que expressamente reconheceu a importância dos programas de compliance é a Lei 12.846/13 (BRASIL, 2013), que muito embora seja uma lei de caráter administrativo e civil, apresenta complexos e controversos reflexos penais, dispondo ainda, em seu artigo 7º., inciso VIII, que deverão ser levados em conta no momento da aplicação da sanção, a eventual “existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e aplicação efetiva de códigos de ética e conduta no âmbito da pessoa jurídica” (BRASIL, 2014).

Observa-se assim, que os programas de compliance apresentam inegável importância no âmbito empresarial hodierno, não apenas nos ordenamentos jurídicos internacionais, mas também no brasileiro. E no que importa ao presente trabalho, é de suma relevância no que se refere à determinação do risco permitido, sendo este necessário para a averiguação da tipicidade objetiva também no âmbito da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, especialmente no que se refere ao princípio da confiança.

Inserido no âmbito da análise sobre a eventual proibição do risco criado, o princípio da confiança permite que o sujeito, salvo concretos indícios em contrário, confie na retidão da atuação de terceiros que com ele interajam (JAKOBS, 2007, p.28-29). Assim, tem-se na sua violação, um critério de concretização do risco proibido, que deve ser averiguado através de uma ponderação baseada no núcleo inviolável de liberdade de cada cidadão, no interesse de proteção do bem jurídico em tela e no interesse geral de liberdade, que se opõe a este (GRECO, 2013, 46-65).

Inexistindo, porém, no caso concreto, razões para confiar, o referido princípio deve ser mitigado, dando lugar a um “princípio de desconfiança”, no qual deve haver o dever de cuidado e vigilância dos intervenientes (GUARAGNI, 2015, p. 82-83). Isto ocorre especialmente no âmbito empresarial, em virtude não apenas do fato de que os lucros

advenham, muitas vezes, da produção de riscos para terceiros, mas também dos “fatores criminógenos” inseridos neste contexto (Ibidem, p. 85).

É justamente neste ponto que os programas de compliance mostram sua maior importância na delimitação do ilícito, uma vez que minimizam os fatores que levariam a uma “desconfiança”, buscando prevenir a geração de dano a terceiros, minimizar resultados internos negativos e neutralizar fatores criminógenos. Assim, quando eficazmente implantado, e obedecidos os concretos requisitos para ele estabelecidos, os programas de compliance viabilizam, quando cabível, a aplicação do princípio da confiança, como causa de exclusão da proibição do risco criado pelo ente coletivo e, conseqüentemente, da ilicitude típica (Ibidem, p. 86-92).

6.2.2 Do tipo subjetivo de ilícito

No âmbito da ilicitude típica-subjetiva, ou seja, do dolo e da negligência, encontra-se talvez, grande parte das críticas formuladas pela doutrina tradicional ao instituto da responsabilidade penal das pessoas jurídicas. Estas objeções são baseadas, porém, em concepções ultrapassadas do dolo, que insistem na tentativa de aferição de um elemento volitivo de caráter psicológico. Exemplo disso é a chamada “teoria da aprovação”, que caracteriza o dolo quando o agente, conhecendo a possibilidade de ocorrência do resultado típico, tenha com ele consentido, assumindo o risco de sua produção (MIRABETE, 2011, p. 125).

Tal perspectiva se mostra, portanto, de difícil, senão impossível aplicação prática, diante da impossibilidade de acesso ao elemento volitivo interno do agente. Além disso, caso tratado sob um viés psicológico, o tipo subjetivo se mostra, de fato, um óbice à possibilidade de responsabilização dos entes coletivos.

Não merecem prosperar, porém, os posicionamentos que vão no sentido de um abandono do elemento volitivo, com a conseqüente adoção de uma “concepção monista” de dolo. Como uma de suas vertentes mais difundidas, a “teoria da representação” parte da ideia de que a mera representação da possibilidade de ocorrência do resultado já deveria dissuadir o agente de atuar, razão pela qual dela deveria se presumir o seu dolo (ROXIN, 1997, p. 433)¹⁴. A “teoria da probabilidade”, por sua vez, busca realizar a diferenciação entre dolo e culpa a partir da qualidade do

¹⁴ Não adota, porém, o referido autor, esta concepção, uma vez que defende a chamada “teoria da decisão contrária ao bem jurídico.”.

perigo criado pelo agente, distinguindo-os entre perigo doloso e perigo culposo (PUPPE, 2004, p. 79). “Um perigo será um perigo doloso, que fundamenta o dolo, quando ele representar, em si, um método idôneo para a provocação do resultado” (Ibidem, p. 82).

Tais construções devem ser rechaçadas em razão de suas negativas consequências político-criminais, uma vez que os casos tradicionalmente conceituados como de “culpa consciente” passariam a ser considerados dolosos, representando um indevido aumento desta categoria (HAVA GARCÍA, 2003, p. 2). Além disso, cumpre ressaltar que a abstração do elemento volitivo do dolo mostra-se, no fim das contas, como uma solução meramente aparente dos problemas probatórios, uma vez que hipertrofia-se o elemento cognitivo e a ele transfere as suas dificuldades de aferição (ROMEO CASABONA, 2005, p. 12).

Diante das dificuldades apresentadas pelas duas correntes supracitadas, surge como uma terceira via, integralmente normativa, a proposta de utilização da filosofia da linguagem de Wittgenstein como base para a construção do conceito de dolo, que passaria a ser entendido como um compromisso com a vulneração do bem jurídico (MARTÍNEZ-BUJAN PÉREZ, 2014, p. 29-32). Neste sentido, conforme explica Carlos Martínez-Buján Pérez (Op. Cit., p. 31):

“Apoiado em um autêntico conhecimento (sobre dados concorrentes no momento da realização do fato), o elemento cognitivo proporciona a bagagem intelectual, prévia e imprescindível, com que conta o sujeito e lhe proporciona os dados necessários para a adoção de uma determinada decisão. Porém, ao ser um requisito inescusável, tal elemento não constitui ainda um requisito suficiente para afirmar a presença de um comportamento doloso; para isto deve existir ademais um *compromisso* com a vulneração do bem jurídico, que nos revela que o sujeito adota uma decisão *especial*, a saber, a decisão de enfrentar a sociedade, porque esta qualificou tal bem como valioso para a convivência ao protegê-lo através de uma norma penal”.

A chamada “teoria significativa da ação”, desenvolvida a partir da “filosofia da linguagem”¹⁵ de Wittgenstein, oferece as bases para a elaboração de uma teoria dualista e integralmente normativa do dolo, que seria constatado quando o agente, a partir dos conhecimentos e técnicas previamente adquiridos, teria optado pela realização do resultado proibido

¹⁵ Para maiores detalhes: VIVES ANTÓN, 2014, p. 85-118.

em face do respeito pelo bem jurídico, ou seja, realizou um compromisso com a lesão deste bem (DÍAZ PITA, 2014, p. 15).

Para a aferição do conhecimento do agente pessoa jurídica, utiliza-se, mais uma vez, da teoria construtivista, o tendo como o “conhecimento organizativo do concreto risco empresarial – nos delitos de perigo – que se realiza no resultado típico – nos delitos de resultado” (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 54)¹⁶. Desta forma, mais do que a soma do conhecimento de seus integrantes, fala-se de um verdadeiro conhecimento organizacional, com base no qual será possível averiguar, posteriormente, o normativo elemento volitivo, conceituado como o “compromisso com a lesão do bem jurídico”, que será averiguado e comprovado a partir de indicadores externos que o reflitam (DÍAZ PITA, Op. Cit., p. 17).

A utilização de tais indicadores foi apresentada por Hassemer (1990, 925-930), no âmbito de sua “teoria da decisão contrária ao bem jurídico”, na busca de aferir o elemento volitivo do dolo, que segundo ele seria inacessível ao observador externo¹⁷. A diferença para com a teoria significativa ora adotada reside, porém, justamente neste ponto, uma vez que esta última entende que a intenção não seria inacessível, mas, pelo contrário, só ganharia significado a partir do momento em que seria expressa no mundo exterior, ou seja, quando tornada pública, através de uma ação, de uma fala, etc (WITTEGENSTEIN apud CABRAL, 2014, p.

¹⁶ Partindo de uma concepção monista de dolo, cuja construção, porém, do elemento cognitivo, pode ser perfeitamente utilizada na perspectiva ora adotada.

¹⁷ O autor cita como exemplos de indicadores: Así, en el que hay que tratar la peligrosidad objetiva para el bien jurídico típicamente protegido, se determina por ejemplo la fuerza destructiva de una bomba y su distancia del objeto amenazado, las posibilidades de que una arma exhibida sea utilizada, el lapso de tiempo que dura un suceso lesivo (p.ej. el estrangulamiento de una persona), la zona del cuerpo a la que se dirige el ataque, existencia o proximidad de una acción de salvamento o evitadora del peligro, etc. En el nivel cognitivo (de la representación del peligro) se determina por ejemplo la visibilidad del suceso por el agente (su presencia en el lugar del hecho, proximidad espacial del objeto), su capacidad de percepción (perturbación pasional o por drogas de esa capacidad, aumento de la misma por cualidades innatas o adquiridas profesionalmente), complejidad vs. simplicidad de la situación, tiempo necesario para realizar observaciones relevantes, etc. Y se determinarían, en el nivel de la decisión, la confirmación de conductas activas de evitación, la probabilidad de una autolesión en relación con los motivos del agente, indicadores de especial relevancia como juventud, incapacidad física, peculiaridades profesionales, comportamientos anteriores del delincuente en situaciones similares que puedan tener relación, de una forma relevante para el dolo, con la situación actual, indicios de vínculos afectivos entre delincuente y víctima, etc.” .

132-134)¹⁸. Assim, os referidos indicadores não seriam, conforme pretende Hassemer, indícios do elemento volitivo do agente, mas sim, verdadeiros meios de prova deste último, que já se consubstancia no meio exterior e não internamente.

Por todo o exposto, tem-se que, a partir da normativização dos elementos e fundamentos do dolo, caracterizando-o como um compromisso com a lesão do bem jurídico, é perfeitamente aferível, a partir dos indicadores que refletem a verdadeira intenção do agente, a atribuição de um elemento subjetivo “dualista” também às pessoas jurídicas.

6.3 Da culpabilidade

Visando superar a crítica de parcela da doutrina no sentido de que as pessoas jurídicas não seriam passíveis de culpa¹⁹, a teoria construtivista de autorresponsabilização penal das pessoas jurídicas propõe um modelo de culpabilidade próprio para estes entes, baseado na ideia da cultura empresarial de cumprimento com a legalidade, o que seria averiguado, por exemplo, a partir das “normas de conduta ambiental da pessoa jurídica, acatamento ao longo do tempo, medidas sancionatórias e incentivadoras, reação frente a denúncias internas e externas” (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p.7-10).

Tal construção, que tem como base a ideia de uma culpabilidade que simbolize a infração do papel de cidadão corporativo fiel ao direito, apresenta como principal vantagem político-criminal a possibilidade de adoção de causas de exculpação, como por exemplo, a adoção de um correto e efetivamente implantado programa de compliance, que refletiria positivamente a cultura empresarial de cumpridora da norma (Ibidem, p. 38; 63).

Possibilita ainda, a averiguação da imputabilidade do ente coletivo, que seria atingida apenas a partir de determinado nível de complexidade interna, podendo-se dizer, portanto, que existem pessoas jurídicas imputáveis e inimputáveis (Ibidem, p. 8; 32).

¹⁸ Rechaça-se, portanto, a chamada “teoria do acesso privilegiado”, segundo a qual apenas o pensador teria acesso aos seus estados mentais, sendo estes possíveis de averiguação apenas por meios indiretos. CABRAL, 2014, p. 135 – 136.

¹⁹ Conforme explica Sérgio Salomão Shecaira (1998, p. 93), esta doutrina entende que a culpa pressupõe um elemento volitivo que seria inerente às pessoas físicas.

Ainda que não se adote uma concepção normativo-sistêmica de culpabilidade, principalmente em virtude das diversas objeções²⁰ a que se vê exposta, tem-se, a partir das colaborações do construtivismo, a possibilidade de elaboração de um conceito de culpabilidade corporativa funcionalmente equivalente à das pessoas físicas.

Tendo-se em vista o triplo sentido do conceito de culpabilidade, qual seja, o de fundamentar a pena, desde que preenchidos os requisitos da capacidade de culpabilidade, da consciência da ilicitude e da exigibilidade da conduta, o de determinar a exata medida da pena, estabelecendo para ela um limite inultrapassável, e impedir a atribuição de uma responsabilidade objetiva, poderíamos conceituá-la como a “não-omissão da ação contrária ao Direito ainda e quando podia havê-la omitido” (BITENCOURT; MUÑOZ CONDE, 2004, p. 329). Desta forma, em definitivo, pode se dizer que atua cupavelmente quem, tendo condições reais de agir de outra maneira, pratica um ilícito típico.

Partindo destes pressupostos, pode se afirmar que a culpabilidade empresarial seria constatada quando o ente, tendo a possibilidade de organizar-se de outra maneira, adotando uma cultura organizacional de cumprimento com o direito, adotando políticas investigatórias, preventivas e de “fixing”, não o faz, propiciando a ocorrência de delitos em seu interior.

Muito embora a organização empresarial seja muito importante na determinação do injusto, especialmente na aferição da eventual superação do risco permitido, é no âmbito da culpabilidade que se aferirá, além da eventual imputabilidade do ente coletivo, se no caso concreto lhe seria exigível uma atuação contrária, ou seja, se tinha efetivas possibilidades de organizar-se de acordo com o direito. Além disso, constatado o ilícito típico, deve ser averiguada a cultura empresarial, ou seja, seu histórico de sanções incentivadoras, colaboração com as atividades fiscalizatórias e políticas internas de facilitação da identificação das condutas desviantes individuais, a fim de constatar o seu nível de culpabilidade e eventual dosimetria da pena.

Desta forma, tem-se como evidente a possibilidade de elaboração de um conceito de culpabilidade das pessoas que se mantenha fiel aos

²⁰ “Das múltiplas conseqüências nocivas desta concepção, cujo elenco, porque vastíssimo, não caberia no âmbito deste trabalho, bastaria destacar um: a permissibilidade da construção de um Direito Penal de duas faces, chamadas por JAKOBS de Direito Penal do cidadão (Burgerstrafrecht) e Direito Penal do inimigo (Feindstrafrecht), com dois pesos e duas medidas no que tange a garantias e proteção contra a intervenção punitiva.” BUSATO; REINALDET, 2015, p. 48. .

objetivos que dele se espera, quais sejam, impedir a responsabilização objetiva, fundamentar a pena e determinar sua exata medida.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme exposto, a configuração pós-revolução industrial apresentada pela sociedade traz à luz das ciências jurídico-criminais problemas inéditos e de soluções ainda controversas. O surgimento de novos riscos, marcados por nexos de causalidade, resultados e autorias de difícil aferição, são características inerentes a uma criminalidade econômica e ambiental de um contexto empresarial e globalizado.

Em razão disto, inserida numa tendência mundial expansionista de repressão de crimes como a corrupção e a lavagem de dinheiro, são cada vez mais evidentes as tentativas dos ordenamentos jurídicos no sentido de viabilizar a responsabilidade penal dos entes coletivos, uma vez que em virtude do tamanho e complexidade por eles apresentados, bem como das atividades em que se encontram inseridos, acabam se mostrando grandes focos de práticas criminosas.

As primeiras tentativas, porém, da doutrina dominante, de elaborar modelos de responsabilização das pessoas jurídicas acabaram por se basear em técnicas de transferência da responsabilidade das pessoas físicas que as integram, ou então, as responsabilizar objetivamente sempre que fossem identificadas práticas criminosas em seu interior. Tratam-se dos chamados modelos de “heterorresponsabilidade”.

Os problemas apresentados por estas concepções foram rapidamente identificados pela doutrina, uma vez que as negativas consequências práticas e político-criminais deles decorrentes eram inegáveis. Observa-se, desde já, a incompatibilidade de um modelo de responsabilidade penal objetiva de qualquer ente, pessoa física ou jurídica, com os princípios e garantias constitucionais e jurídico-penais. Além disso, os referidos modelos acabam por não resolver um dos principais problemas que a responsabilidade penal da pessoa jurídica busca resolver, qual seja, a da inegável dificuldade de identificação da autoria no interior de grandes corporações.

Assim, conforme restou comprovado, mister se faz a adoção de um modelo de “autorresponsabilidade” penal das pessoas jurídicas, aferindo sua eventual culpabilidade de maneira autônoma à das pessoas físicas que as integram, mesmo que, para tanto e em razão de expressa

determinação legal, tenha como pressupostos a atuação de uma pessoa física em representação e benefício do ente coletivo.

Dentre as diversas propostas elaboradas pela doutrina, o modelo construtivista, elaborado por Carlos Gómez-Jara Díez com base na teoria dos sistemas de Luhmann, apresenta, a princípio, bases sólidas para a proposição de uma novel e independente teoria do crime para as pessoas jurídicas, que necessária se faz em virtude da inegável incompatibilidade dos clássicos institutos do direito penal para com estes sujeitos.

A partir desta construção, reconhece-se nestes entes uma competência organizacional que seria funcionalmente equivalente à capacidade de ação das pessoas jurídicas, tornando-as passíveis de uma liberdade de auto-organização, possibilitando, ainda, uma aferição de sua eventual imputabilidade com base no nível de complexidade interna por elas atingido.

No âmbito do ilícito típico, mister se faz, assim como para as pessoas físicas, a utilização das construções elaboradas pelas teorias funcionalistas, no sentido de não restringir a análise apenas ao âmbito causal-naturalista, mas sim, expandido-a a um viés normativo, baseado na criação de riscos proibidos em desfavor do bem jurídico e na realização dos mesmos no resultado.

Tal utilização é de fundamental importância, especialmente em razão das modalidades criminosas características destas pessoas, quais sejam, crimes econômicos e ambientais. Neste âmbito, de fundamental importância se mostra a análise da organização empresarial existente no momento dos fatos, inclusive, da existência ou não de um efetivo programa de compliance, a fim de determinar a criação ou não de um risco proibido pelo ente coletivo e, conseqüentemente, a ilicitude-típica objetiva da conduta.

No âmbito do tipo de ilícito subjetivo, não merecem prosperar as críticas da doutrina tradicional no sentido da impossibilidade de aferição do dolo e da negligência dos entes coletivos. Isto porque, as recentes construções doutrinárias evidenciaram o equívoco na análise destas categorias a partir de um viés puramente psicológico, que busque averiguar a intenção interna do agente.

Assim, ainda que não se adote uma concepção monista de dolo, em virtude das desfavoráveis conseqüências negativas dela decorrentes, mister se faz a utilização de uma concepção integralmente normativa, ou seja, não apenas em seus requisitos, mas também em seus fundamentos, o

que se mostra totalmente viável em virtude das colaborações da filosofia da linguagem de Wittgenstein.

Desta forma, tem-se no dolo um compromisso com a lesão do bem jurídico, ou seja, com base nos conhecimentos possuídos pelo ente, pessoa física ou jurídica, no momento dos fatos, e a partir de indicadores aferíveis pelos observadores externos, deve se constatar que o mesmo, diante da possibilidade de optar pela proteção ou pela lesão do bem jurídico, atuou no sentido desta última.

No âmbito da culpabilidade, deve se levar em conta a cultura empresarial de cumprimento com a legalidade do ente coletivo para sua correta aferição. Assim, não mais merecem prosperar as críticas no sentido da impossibilidade de identificação de uma culpa destes entes, uma vez que a teoria construtivista identifica, com base em fatores internos na própria pessoa jurídica, critérios aptos a sua averiguação.

Nesta seara, mostra-se importante o histórico de cumprimento com as legislações atinentes, as aplicações de medidas sancionatórias internas, a facilitação da identificação de condutas criminosas através de métodos de investigação e denúncia, dentre outros, tudo isto a fim de averiguar qual era a cultura empresarial no momento dos fatos e possibilitar a aferição de sua culpabilidade.

Por todo o exposto, tem-se que a responsabilidade penal das pessoas jurídicas já é uma realidade internacional, sendo também, inserida gradativamente no ordenamento jurídico brasileiro, o que é possibilitado e determinado pela Carta Magna Brasileira. Desta forma, superado o debate sobre sua constitucionalidade, mister se faz, acima de tudo, que doutrina e jurisprudência se foquem na elaboração e aplicação de um modelo de responsabilidade que não apenas se mostre eficaz e apto a alcançar os objetivos que dele se espera, mas também que não se divorcie das garantias e princípios constitucionais e penais. E, no nosso entendimento, o modelo mais apropriado até agora apresentado é o construtivista de “autorresponsabilização”.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613 com as alterações da Lei 12.683/2012**. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BARBERO SANTOS, Marino. ¿Responsabilidad penal de empresa?. **Actualidad penal**, Madrid, v.1, 1/26, p. 1081-1098., semanal. 1987.

BITENCOURT, Cezar Roberto; MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoria geral do delito**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Crimes de perigo abstrato**. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 28 de agosto de 2016.

_____. **Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil das pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm>. Acesso em 23 de agosto de 2016.

_____. **Lei nº.9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9613.htm>. Acesso em 29 de agosto de 2016.

_____. **Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm>. Acesso em 28 de agosto de 2016.

_____. **Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012**. Projeto de novo Código Penal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=114750&>>. Acesso em 11 de agosto de 2016.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 564.960/SC, 5ª. Turma, relator: Ministro Gilson Dipp, Publicado em: 13 de junho de 2005. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/acordaos/>>. Acesso em 28 de agosto de 2016.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário 548.181/PR, 1ª. Turma, Relatora: Ministra Rosa Weber, Data de Julgamento: 06/08/2013, Data de Publicação: 30/10/2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em 28 de agosto de 2016.

_____. **Tribunal de Justiça de São Paulo**. Recurso em Sentido Estrito 00088648320138260127, 7ª. Câmara de Direito Criminal, Relator: Reinaldo Cintra, Data de Julgamento: 12/05/2016, Data de Publicação: 17/05/2016. Disponível em: <<http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/open.do>>. Acesso em 28 de Agosto de 2016.

_____. **Tribunal Regional Federal da 2ª. Região**. Mandado de Segurança 201002010065557 RJ, 2ª. Turma Especializada, Relator: Marcelo Leonardo Tavares, Data de Julgamento: 14 de setembro de 2010, Data de Publicação: 24 de setembro de 2010. Disponível em: <http://portal.trf2.jus.br/portal/consulta/cons_procs.asp>. Acesso em 28 de agosto de 2016.

_____. **Tribunal Regional Federal da 4ª. Região**. Apelação Criminal 0010064-78.2005.404.7200/SC, 8ª. Turma, Relator: Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, Data de Julgamento: 21/08/2012. Data de Publicação: 11/09/2012. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_pesquisa>. Acesso em 29 de agosto de 2016.

BUSATO, Paulo César; REINALDET, Tracy Joseph. Crítica ao uso dogmático do compliance como eixo de discussão de uma culpabilidade de pessoas jurídicas. In: GUARAGNI, Fábio André; BUSATO, Paulo César. (coord.) DAVID, Décio Franco. (org.). **Compliance e direito penal**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 37-69.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. O elemento volitivo do dolo: uma contribuição da filosofia da linguagem de Wittgenstein e da teoria da ação significativa. In: BUSATO, Paulo César (coord.). **Dolo e direito penal: modernas tendências**. – 2.ed. – São Paulo: Atlas, 2014. p. 119 – 144.

COSTA, Helena Regina Lobo da. **Proteção penal ambiental: viabilidade – efetividade – tutela por outros ramos do direito**. São Paulo: Saraiva, 2010.

COSTA, Rafael de Oliveira. Responsabilidade penal ambiental da pessoa jurídica, teoria da dupla imputação e hermenêutica constitucional: uma análise crítica do RE 548.181/PR. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 20, n. 79, p. 231-246, jul./set. 2015.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito penal: parte geral: tomo I: questões fundamentais: a doutrina geral do crime.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

DÍAZ PITA, Maria del Mar. A presumida inexistência do elemento volitivo no dolo e sua impossibilidade de normatização. In: BUSATO, Paulo César (coord.). **Dolo e direito penal: modernas tendências.** 2.ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 1–22.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luís. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas: regulação espanhola. **Ciências penais:** Revista da Associação Brasileira de Professores de Ciências Penais, São Paulo, v. 9, n. 16, p. 109-146, jan./jun. 2012.

FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José. Las características básicas de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal Español. In: BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José; GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas.** 2.ed. Cizur Menor (Navarra): Civitas, 2016. pp. 67-74.

FRISCH, Wolfgang. **Comportamiento típico e imputación del resultado.** Traducción de Joaquín Cuello Contreras; José Luis Serrano González de Murillo. Madrid: Marcial Pons, 2004.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **La culpabilidad penal de la empresa.** Madrid: Marcial Pons, 2005.

_____. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica: a teoria do crime para pessoas jurídicas.** São Paulo: Atlas, 2015.

GRECO, Luís. A teoria da imputação objetiva: uma introdução. In: ROXIN, Claus. **Funcionalismo e imputação objetiva no direito penal.** Tradução de Luís Greco. 3. Ed. Rio de Janeiro: Renovar: 2002. p. 1-180.

_____. **Um panorama da teoria da imputação objetiva.** 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

GUARAGNI, Fábio André. Princípio da confiança no direito penal como argumento em favor de órgãos empresariais em posição de comando e *compliance*: relações e possibilidades. In: GUARAGNI, Fábio André; BUSATO, Paulo César. (coord.) DAVID, Décio Franco. (org.). **Compliance e direito penal.** São Paulo: Atlas, 2015. p. 70-94.

HASSEMER, Winfried. Los elementos característicos del dolo. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**, Tomo 43, Fasc/Mes 3, p. 909-932. 1990.

HAVA GARCÍA, Esther. Dolo eventual y culpa consciente: critérios diferenciadores. **Anuario de derecho penal**: aspectos fundamentales de la parte general del Código Penal Peruano. Freiburg, n. 8, p. 1-20. 2003. Disponível em: <https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2003_08.pdf>. Acesso em 10 de março de 2016.

HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor. La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile. **Política criminal**, vol. 5, nº. 9 (Julio 2010), art. 5, pp. 207-236. Disponível em: <www.politicacriminal.cl>. Acesso em 09 de julho de 2017.

JAKOBS, Günther. **A imputação objetiva no direito penal**. Tradução de André Luís Callegari. 2.ed.rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____. **Derecho penal, parte general**: Fundamentos y teoría de la imputación. Traducción de Joaquín Cuello Contreras; José Luis Serrano González de Murillo. Madrid: Marcial Pons, 1995.

LAMPE, Ernst-Joachim. **La dogmática jurídico-penal entre la ontología social y el funcionalismo**. Lima: Grijley, 2003.

LUHMANN, Niklas. **Die gesellschaft der gesellschaft**: Bd. I y II. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1997.

MARCANTE, Marcelo. Responsabilidade penal da pessoa jurídica e a tutela do meio ambiente na sociedade do risco: abordagem crítica sobre os delineamentos da culpabilidade empresarial e o sistema da dupla imputação. **Revista de estudos criminais**, Porto Alegre, v. 12, n. 54, p. 211-231, jul./set. 2014.

MARTÍNEZ-BUJAN PÉREZ, Carlos. O conceito “significativo” de dolo: um conceito volitivo normativo. In: BUSATO, Paulo César (coord.). **Dolo e direito penal**: modernas tendências. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 23–58.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de direito penal, volume 1**: parte geral, arts 1º. a 120 do CP. 27.ed.rev. e atual. até 4 de janeiro de 2011. São Paulo: Atlas, 2011.

NETTO, Alamiro Velludo Salvador. **Tipicidade penal e sociedade do risco**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

NIETO MARTIN, Adán. La responsabilidad penal personas jurídicas: esquema de un modelo de responsabilidad penal. **Nueva Doctrina Penal**, Buenos Aires, A, p. 125-159., 2008.

PUPPE, Ingeborg. **A distinção entre dolo e culpa**. Tradução, introdução e notas: Luís Greco. Barueri, SP: Manole, 2004.

ROMEO CASABONA, Carlos Maria. Sobre a estrutura monista do dolo: uma visão crítica. **Ciências penais**: Revista da Associação Brasileira de Professores de Ciências Penais, São Paulo, n. 3, v. 2, p. 7-32, jul./dez. 2005.

ROXIN, Claus. **Derecho penal, parte general, tomo I**: fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Traducción de la 2ª. Edición Alemana y notas por: Diego-Manuel Luzón Peña; Miguel Díaz y García Conlledo; Javier de Vicente Remesal. Madrid: Civitas, 1997.

_____. **Funcionalismo e imputação objetiva no direito penal**. Tradução de Luís Greco. 3. Ed. Rio de Janeiro: Renovar: 2002

SARCEDO, Leandro. **Compliance e responsabilidade penal da pessoa jurídica**: construção de um novo modelo de imputação baseado na culpabilidade corporativa. São Paulo: LiberArs, 2016.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 1.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. **A expansão do direito penal**: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. Autorregulação, responsabilidade empresarial e criminal compliance. In: SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; SAAD-DINIZ, Eduardo. **Compliance, direito penal e lei anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 25-239.

SOARES, Ana Cecília Froehlich. A responsabilidade penal da pessoa jurídica: a superação do critério da dupla imputação pelos Tribunais Superiores e Tribunais Regionais Federais. **Revista Síntese de direito penal e processual penal**, Porto Alegre, v. 17, n. 97, p. 60-82, abr./mai. 2016.

SOUZA, Luciano Anderson de. **Direito penal econômico: fundamentos, limites e alternativas.** São Paulo: Quartier Latin, 2012.

_____. **Expansão do direito penal e globalização.** São Paulo: Quartier Latin, 2007.

TANGERINO, Davi de Paiva Costa. A responsabilidade penal da pessoa jurídica para além da velha questão de sua constitucionalidade. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, v. 18, n. 214, p. 17-18, set. 2010.

TIEDEMANN, Klaus. La responsabilità penale delle persone giuridiche nel diritto comparato. **Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale**, Milano, v. 38, p. 615-633, 1995.

VIVES ANTÓN, Tomás S. Reexame do dolo. In: BUSATO, Paulo César (coord.). **Dolo e direito penal: modernas tendências.** 2.ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 85-118.

VIVIANI, Rodrigo Andrade. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica.** Curitiba: Juruá, 2008.

ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. Capacidad de acción y capacidad de culpabilidad de las personas jurídicas. **Cuadernos de política criminal**, Madrid, n. 53, p. 613-627, 1994.