

ECOCÍDIO E RESPONSABILIDADE EMPRESARIAL NOS CRIMES AMBIENTAIS

ECOCIDE AND CORPORATE LIABILITY IN ENVIRONMENTAL CRIMES

RAPHAEL BOLDT

Pós-Doutorado em Criminologia pela Universität Hamburg (bolsa DAAD). Doutor e Mestre em Direitos e Garantias Fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV), com estágio doutoral na Goethe-Universität (Frankfurt am Main). Pesquisador visitante no Instituto Max Planck de História do Direito Europeu (Frankfurt am Main). Professor nos cursos de graduação e pós-graduação da FDV. Advogado criminalista.

RESUMO: Em 2013, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal afastou a teoria da dupla imputação em crimes ambientais e reconheceu a possibilidade de processar penalmente uma pessoa jurídica, mesmo não havendo ação penal em curso contra a pessoa física. O entendimento do STF maximizou a possibilidade de condenação criminal de empresas por crimes ambientais e reforçou a necessidade de mudanças da cultura organizacional, sobretudo com o advento do Projeto de Lei nº 2787/19, responsável por tipificar o crime de ecocídio no Brasil. O texto assume a ilegitimidade da flexibilização dos requisitos de responsabilidade jurídico-penal na seara penal ambiental para analisar, no atual contexto de hipertrofia do direito penal e de responsabilização criminal das organizações corporativas, as principais alternativas com o objetivo de diminuir os riscos de desastres e escândalos ambientais, apresentando o *compliance* ambiental como instrumento importante de aprimoramento de processos destinados à racionalização do uso de recursos naturais e redução dos custos processuais. **Palavras-chave:** Ecocídio. Responsabilidade Empresarial. Compliance. Crimes Ambientais. Direito Penal Econômico.

ABSTRACT: In 2013, the Federal Supreme Court dismissed the double imputation theory on environmental crimes and recognized the possibility of criminal prosecution of a legal entity, even though there is no ongoing criminal action against the individual. The understanding of the Supreme Court maximized the possibility of criminal conviction of companies for environmental crimes and reinforced the need for changes in organizational culture, especially with the advent of Bill n. 2.787/19, responsible for typifying the crime of ecocide in Brazil. The text assumes the illegitimacy of the flexibilization of the requirements of juridical-criminal responsibility in the environmental criminal area to analyze, in the current context of criminal law hypertrophy and criminal responsibility of corporate organizations, the main alternatives aiming at reducing the risks of disasters and environmental scandals, presenting environmental compliance as an important tool to improve processes aimed at rationalizing the use of natural resources and reducing procedural costs.

Keywords: Ecocide. Corporate Liability. Compliance. Environmental Crimes. Economic Criminal Law.

INTRODUÇÃO

Em 2013, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal reconheceu, por maioria de votos, a possibilidade de se processar criminalmente uma pessoa jurídica, mesmo não havendo ação penal em curso contra pessoa física. A decisão determinou o processamento de ação penal contra a Petrobrás, por suposta prática de crime ambiental no ano de 2000, no estado do Paraná. Para a Ministra Rosa Weber, a decisão do Superior Tribunal de Justiça violou a Constituição Federal, ao deixar de aplicar o comando previsto no artigo 225, §3º, segundo o qual as condutas lesivas ao meio ambiente sujeitam as pessoas físicas e jurídicas a sanções penais e administrativas. De acordo com a relatora do RE 548.181/PR, a Constituição não estabelece nenhum condicionamento para a previsão, como fez o STJ ao aplicar a teoria da dupla imputação.

A questão da responsabilização criminal da pessoa jurídica tem sido discutida pelos penalistas há muito tempo e pode ser considerado um dos temas mais controvertidos no campo da dogmática penal e da política criminal. Para além das divergências quanto à responsabilidade penal da pessoa jurídica, é inegável a relevância da tutela ambiental, uma vez que o meio ambiente equilibrado é reconhecido constitucionalmente como um direito fundamental das gerações atuais e futuras⁵⁰⁴.

Essa discussão ganhou novos contornos com o Projeto de Lei nº 2.787/19, responsável por tipificar o crime de ecocídio no Brasil. Para os defensores da proposta legislativa, ela reflete o projeto constitucional no campo ambiental e consolida uma concepção do Direito desenvolvida a partir da ideia de interdependência do ser humano do ecossistema e do reconhecimento dos deveres da geração atual em relação às gerações futuras.

No plano filosófico, o compromisso constitucional com as gerações posteriores funda-se em uma perspectiva ética que, para Hans Jonas, deriva do “princípio responsabilidade” (*Das Prinzip Verantwortung*)⁵⁰⁵. Embora Jonas não restrinja a responsabilidade ao âmbito jurídico, concebendo-a em termos morais como a profunda preocupação com o poder que o indivíduo possui enquanto ser responsável, a ética futura exposta pelo autor legitima a fundamentação do dever para com as futuras gerações, reivindicando, com seu imperativo, a permanência da vida na terra por meio da responsabilidade do homem para com a natureza.

Apesar de não ignorarmos a necessidade de proteger juridicamente o meio ambiente e de reconhecermos a importância de pensar uma ética para o futuro, principalmente em razão dos riscos inerentes ao hiperdimensionamento da civilização tecnológica, a expansão do direito penal

504 Art. 225, Constituição da República.

505 JONAS, Hans. *O princípio responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica*. Trad. Marijane Lisboa e Luis Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto EDPUC-RJ, 2006.

e a criminalização da pessoa jurídica surgem como estratégias inadequadas e pouco eficientes do ponto de vista das promessas constitucionais.

Assim sendo, o percurso investigativo partirá das seguintes questões norteadoras: em que medida a eventual tipificação do ecocídio no Brasil poderá coibir a prática de atos lesivos ao meio ambiente? Quais as conseqüências da formulação desse novo tipo para a responsabilidade penal da pessoa jurídica? A hipótese ora apresentada gira em torno da impossibilidade de modificar o atual cenário de crise ambiental no país por intermédio da mera criminalização do ecocídio. Ainda assim, apesar do caráter simbólico do Projeto de Lei nº 2.787/19, o tipo penal em questão demandará das empresas estratégias preventivas mais adequadas ao quadro de acirramento das normas penais e de flexibilização dos critérios de imputação penal, especialmente após o julgamento do Recurso Extraordinário 548.181/PR pelo STF.

Embora reconheçamos os limites de uma abordagem estritamente jurídica do problema em questão⁵⁰⁶, cuja ênfase principal está na aplicação dos mecanismos legais existentes para proteger o meio ambiente, algumas questões fundamentais ainda demandam respostas mais consistentes, como ocorre, por exemplo, com o problema da imputação no Direito Penal Ambiental⁵⁰⁷, principalmente diante das peculiaridades inerentes à pessoa jurídica.

Nesse sentido, valendo-se do método dialético e de uma perspectiva interdisciplinar que articula dogmática penal e criminologia crítica, o presente estudo pretende problematizar e repensar a flexibilização dos requisitos de responsabilidade jurídico-penal das empresas na seara ambiental, para analisar, no atual contexto de hipertrofia punitiva e de modificação dos critérios de responsabilização criminal das organizações corporativas (a seguir, II), os desafios e as conseqüências concretas oriundos da tipificação do ecocídio (a seguir, III). Esse diagnóstico desemboçará na reflexão sobre as principais alternativas com o objetivo de diminuir os riscos de desastres e escândalos ambientais, apresentando o *compliance* ambiental como instrumento importante de contenção do poder punitivo e aprimoramento de processos destinados à racionalização do uso de recursos naturais e redução dos custos processuais (a seguir, IV).

506 Nas palavras de Rob White, para quem vê os danos ambientais meramente como uma violação à norma penal, essa abordagem tem limitações claras. Em particular, o foco no direito penal oferece uma visão demasiadamente estreita, que pode obscurecer as maneiras pelas quais o Estado facilita as práticas ambientais destrutivas e a vitimização ambiental. WHITE, Rob. *Crimes Against Nature: Environmental criminology and ecological justice*. Portland: Willan Publishing, 2008, p. 182.

507 Para um amplo panorama sobre tais questões: AMMÜLLER-GRADL, Hanna. *Die Zurechnungsproblematik als Effektivitätshindernis im Deutschen Umweltstrafrecht: Untersuchung im Hinblick auf das Rechtsgut der Umweltdelikte*. Schriften zum Strafrecht, Band 271. Berlin: Duncker & Humblot, 2015, p. 14.

1 A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NOS CRIMES AMBIENTAIS

1.1 BREVE PANORAMA DA RESPONSABILIZAÇÃO DAS PESSOAS JURÍDICAS NA ALEMANHA

A discussão sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica é antiga, mas continua atual e tem ganhado novos contornos no Brasil e no exterior. Recentemente, a Ministra da Justiça alemã, Christine Lambrecht, declarou que na Alemanha as sanções impostas às corporações são frágeis se comparadas com outros países e que deseja aumentar significativamente as penas para as empresas, afirmando ainda que “se em uma empresa os dirigentes maximizam o lucro por meio de atividades criminosas, ou se aprovam práticas delituosas nos andares inferiores para promover os negócios, os tribunais devem ter mais liberdade para responsabilizar empresas inteiras”⁵⁰⁸. Embora Lambrecht tenha apresentado um Projeto de Lei com o objetivo de endurecer o tratamento punitivo das corporações no campo dos crimes econômicos⁵⁰⁹, o Direito Penal Ambiental segue a mesma tendência, ainda que nem sempre tenha sido assim.

O problema da responsabilidade criminal de sociedades empresariais ou de quaisquer outras estruturas jurídicas dotadas de personalidade coletiva vincula-se à discussão sobre a natureza jurídica do ente coletivo. A responsabilização penal da pessoa jurídica depende, portanto, da teoria adotada quanto à sua natureza, com a consequência imediata de reconhecer a viabilidade da intervenção penal ou de afastá-la em matéria ambiental.

Em virtude das deficiências dos modelos de responsabilidade criminal corporativa, parte considerável dos penalistas alemães se opõe à introdução da responsabilização corporativa em grande escala. Embora as objeções não sejam universais e recentemente exista uma aparente modificação de perspectiva no plano dogmático, esses autores argumentam que a criminalização da pessoa jurídica contraria os princípios básicos do direito penal alemão. Para eles, existem três limitações insuperáveis: a incapacidade de ação, a ausência de culpabilidade e a impossibilidade de sujeitar as corporações à sanção penal⁵¹⁰.

Ainda que à pessoa jurídica se possam impor determinadas obrigações legais, ela não possui os elementos de um sujeito moral, o que impede a sua responsabilidade penal. Essa diferen-

508 Frankfurter Allgemeine Zeitung. *Justizministerin will Strafen für Unternehmen drastisch verschärfen*. Disponível em: <<https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/unternehmen/justizministerin-will-straefe-fuer-unternehmen-verschaerfen-16345654.html>>. Acesso em 19 de setembro de 2019.

509 A nova Lei de Sanções de Crimes Corporativos está inserida no Projeto de Lei de Combate à Criminalidade Corporativa (*Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Unternehmenskriminalität*).

510 DUBBER, Markus D.; HÖRNLE, Tatjana. *Corporate Criminal Liability: A Comparative Approach*. Oxford: Oxford University Press, 2014, p. 334 e ss. CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *Direito Penal: Parte Geral*. Curitiba: Lumen Juris, 2006, p. 423 e ss.

ça significativa indica que a responsabilização das corporações pressupõe adaptar e transformar conceitos básicos do direito penal, de modo a adequá-lo às características especiais de uma pessoa coletiva.

Se a maioria dos países europeus avançou na admissão da responsabilidade criminal corporativa, na Alemanha a resistência foi mais intensa, prevalecendo o reconhecimento de uma forma indireta de responsabilidade corporativa por má conduta de executivos e gerentes de pessoas jurídicas. Segundo Dubber e Hörnle, é importante notar que a relutância alemã remonta a certos princípios do século XIX subjacentes à filosofia idealista. Até o final do século XVIII, a responsabilidade criminal de entes coletivos era um fenômeno bem conhecido e frequentemente aplicado nos termos da legislação pertinente ao território que hoje se considera a Alemanha.

A antiga regra que impedia a responsabilização criminal das empresas (*societas delinquere non potest*) foi abandonada em prol de uma abordagem que possibilitou às potências regionais emergentes subjugar as entidades locais. Foi apenas com o advento da responsabilidade individual de Kant que a responsabilidade criminal das corporações perdeu prestígio na Alemanha. Na mesma época, o grande jurista alemão Carl Friedrich von Savigny desenvolveu a “teoria da ficção” das empresas, sustentando que o reconhecimento das pessoas jurídicas estava enraizado na ficção de que a vontade individual de cada um de seus representantes era considerada como a vontade da pessoa coletiva. Entretanto, Savigny concluiu que essa ficção poderia levar à responsabilidade civil, porém jamais à responsabilização criminal das corporações. Embora a teoria de Savigny tenha sido posteriormente desafiada por Otto von Gierke – partidário da existência de uma “verdadeira personalidade corporativa” da pessoa jurídica – o Código Penal do Império Alemão, redigido em 1870, aderiu à teoria de Savigny e à responsabilidade criminal restrita à pessoa física⁵¹¹.

Em 1968, um compromisso legislativo solucionou o conflito entre a oposição doutrinária à responsabilidade criminal corporativa e a demanda pelo confisco dos lucros oriundos de atividades criminosas no âmbito das corporações. Desde então, o § 30 da Lei de Contraordenações (*Ordnungswidrigkeitengesetz – OWiG*) permite a imposição de multa administrativa (*Geldbußen*) a pessoas jurídicas se um órgão ou representante com funções de controle cometer uma infração penal ou administrativa, violando, assim, uma obrigação da pessoa jurídica. Para impor essa multa administrativa, não é necessário identificar a pessoa que tenha cometido a infração, sendo suficiente demonstrar que alguém, agindo em nome do ente coletivo, cometeu um crime. O Estado pode aplicar a multa administrativa à empresa com a mera informação de que um dos funcionários cometeu uma infração penal ou administrativa em nome da pessoa coletiva ou que o funcionário responsável não foi capaz de impedir ou desencorajar a prática dessa infração. O Código Penal

511 DUBBER, Markus D.; HÖRNLE, Tatjana. *Corporate Criminal Liability: A Comparative Approach*. Oxford: Oxford University Press, 2014, p. 333.

alemão também prevê a possibilidade de confiscar o produto do crime quando este for praticado em nome da pessoa jurídica. Esse arranjo legal cumpre as principais funções de responsabilidade criminal corporativa e permite ao Estado responsabilizar financeiramente a corporação pelos delitos cometidos por seus agentes e até mesmo por infrações de meros funcionários, se eles não foram suficientemente supervisionados, privando a empresa de qualquer lucro ilícito decorrente de violações cometidas em seu nome.

Há alguns anos, o Tribunal Federal de Justiça (*Bundesgerichtshof*) utilizou a figura jurídica elaborada por Claus Roxin da *autoria mediata por força do domínio de um aparelho de poder organizado* para reconhecer a responsabilidade criminal de proprietários de pessoa coletiva, diretores de estabelecimento ou quaisquer superiores hierárquicos, reafirmando o conhecido acórdão de 26 de julho de 1994, no qual o Tribunal decidiu pela responsabilidade criminal dos membros do Conselho de Defesa Nacional da ex-República Democrática Alemã por sete homicídios de fugitivos para a República Federal da Alemanha, ao longo do muro de Berlim. O Tribunal sugeriu o alargamento da referida figura a ponto de abranger “a responsabilidade na exploração de empresas econômicas”. Esse entendimento, criticado pelo próprio Roxin⁵¹², permitiu que os administradores e as pessoas com funções de chefia fossem condenados como autores mediatos nas infrações penais cometidas por seus empregados, desde que estes agissem no âmbito de suas funções, em obediência às instruções recebidas e no interesse da empresa⁵¹³.

No famoso caso do “aerosol para limpeza de couros”, o Tribunal Federal de Justiça absolveu o químico responsável pelo produto devido ao seu limitado âmbito funcional, mas condenou outros gerentes da empresa por danos à saúde dos consumidores, apesar das incertezas quanto à relação de causalidade entre o uso do produto e os sintomas. A decisão foi muito criticada por flexibilizar excessivamente os critérios de imputação, mas o tribunal manteve a sentença condenatória sob o argumento de que os diretores não retiraram o produto do mercado mesmo diante da suspeita de que ele era nocivo à saúde das pessoas⁵¹⁴.

Como se pode notar, as discussões sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica são marcadas por dissensos quase infundáveis. Se por um lado torna-se cada vez mais necessário tomar consciência da gravidade crescente dos problemas ambientais, decorrentes especialmente de atividades industriais, por outro, nem mesmo a existência de diversos paradigmas de responsabilidade

512 ROXIN, Claus. *Strafrecht: Allgemeiner Teil*. Band 2. München: Verlag C.H. Beck, 2003, §25.

513 Cf. TIEDEMANN, Klaus. *Manual de Derecho Penal Económico: Parte General y Especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010, p. 175 e 176. SOUSA MENDES, Paulo de. *Vale a pena o direito penal do ambiente?* Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2000, p. 30-31.

514 TIEDEMANN, Klaus. *Manual de Derecho Penal Económico: Parte General y Especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010, p. 173.

criminal⁵¹⁵ tem sido suficiente para solucionar a questão. No caso específico da Alemanha, influência marcante no campo da dogmática jurídico-penal para inúmeros países latino-americanos, o desenvolvimento de arranjos teóricos variados⁵¹⁶ na tentativa de tornar o direito penal – com seu sistema de participação e autoria projetado para a responsabilidade individual – acessível à punição de pessoas jurídicas, tem desencadeado problemas consideráveis⁵¹⁷, a ponto de se demandar atualmente uma alteração na legislação penal.

Apesar das inúmeras tentativas de adequar a teoria do delito à imputação de pessoas jurídicas, parte considerável dos penalistas alemães ainda se opõe à incriminação dos entes corporativos, permitindo apenas a punição de diretores ou conselhos administrativos⁵¹⁸. No Brasil, as divergências no campo doutrinário também são bastante conhecidas, entretanto, no tocante à jurisprudência dos tribunais superiores, as discussões parecem se diluir e há uma explícita tendência no sentido da criminalização da pessoa jurídica, independentemente da imputação do fato delituoso à pessoa física.

1.2 A RESPONSABILIDADE PENAL EMPRESARIAL NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA: SISTEMA DA DUPLA IMPUTAÇÃO E RE N° 548.181/PR

A questão da responsabilidade penal das pessoas jurídicas no Brasil também se mostra tormentosa. Parte da doutrina defende a existência de autorização constitucional para a responsabilidade penal das empresas a partir da articulação de alguns dispositivos previstos na Constituição Federal. Nesse sentido, dispõe o art. 173, § 5.º que “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”. O art. 225, § 3º, por sua vez, estabelece que “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a san-

515 Tome-se como exemplo a *corporate liability*, cujo “padrão de responsabilidade teria como principal traço caracterizador a ideia-força de que os atos de gestão ou administração, na condição de serem geradores de responsabilidade criminal, não correm apenas por conta das pessoas singulares que os tiverem praticados, mas são imputáveis à própria pessoa coletiva. [...] Trata-se, portanto, da responsabilidade criminal da pessoa coletiva pelos fatos ilícitos criminais praticados pelos seus representantes, contanto que estes tenham agido no interesse econômico da própria pessoa coletiva, num contexto funcional ou em violação de *business-related safety rules*. Idem, p. 22.

516 Entre tantos modelos de responsabilidade da empresa desenvolvidos na Alemanha, alguns merecem destaque, como os propostos por Klaus Tiedemann, Ernst Lampe e Günter Heine. Sobre o tema: TANGERINO, Davi de Paiva Costa. Pessoa jurídica e culpabilidade no direito penal econômico. In: LOBATO, José Danilo Tavares; MARTINELLI, João Paulo Orsini; SANTOS, Humberto Souza. *Comentários ao direito penal econômico brasileiro*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2018.

517 Cf. WÖRNER, Liane. Täterschaft und Teilnahme vor den Herausforderungen von Gremienentscheidungen und Organisationsverschulden – aus deutscher Sicht. *Zeitschrift für Strafrecht und Kriminologie*, n. 5, 2017, p. 27-46.

518 Idem, p. 32.

ções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.”

Para esses autores, a pessoa jurídica pode ser sujeito ativo de crimes ambientais, pois se trata de um ente real, com vontade e finalidade próprias, diversas das pessoas físicas que a compõem. Com efeito, para que seja possível a punição das empresas, é necessário o reconhecimento de sua culpabilidade, entendida como uma culpabilidade social e coletiva, emanada de decisões autônomas.

Essa tem sido a posição predominante entre os ambientalistas e na jurisprudência dos tribunais superiores, conforme se pode observar em trecho da decisão proferida no Recurso Especial nº 564.960/SC:

Se a pessoa jurídica tem existência própria no ordenamento jurídico e pratica atos no meio social através da atuação de seus administradores, poderá vir a praticar condutas típicas e, portanto, ser passível de responsabilização penal. VI. A culpabilidade, no conceito moderno, é a responsabilidade social, e a culpabilidade da pessoa jurídica, neste contexto, limita-se à vontade do seu administrador ao agir em seu nome e proveito. VII. A pessoa jurídica só pode ser responsabilizada quando houver intervenção de uma pessoa física, que atua em nome e em benefício do ente moral. VIII. “De qualquer modo, a pessoa jurídica deve ser beneficiária direta ou indiretamente pela conduta praticada por decisão do seu representante legal ou contratual ou de seu órgão colegiado.

É importante destacar que, na visão daqueles que defendem a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais, dois requisitos cumulativos previstos no artigo 3º da Lei 9.605/98⁵¹⁹ são imprescindíveis: a) Decisão do representante legal ou contratual do ente coletivo e; b) Infração penal praticada no interesse ou benefício da pessoa jurídica. Essa era a posição consagrada pelos tribunais brasileiros que, na esteira das decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, entendiam ser viável a responsabilidade penal da pessoa jurídica por crimes ambientais desde que ocorresse a dupla imputação, isto é, a pessoa jurídica e a pessoa física deveriam constar obrigatoriamente na denúncia oferecida pelo Ministério Público, sob pena de inépcia da inicial.

Apesar de prevalecer nos tribunais o mencionado sistema da dupla imputação, em 2013 a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal reconheceu a possibilidade de processar criminalmente uma pessoa jurídica, ainda que inexistisse ação penal em curso contra a pessoa física. O caso referiu-se a processo no qual a Petrobrás havia sido denunciada pela prática de crime ambiental no ano de 2000, no Paraná. Segundo a Ministra Rosa Weber, a decisão do Superior Tribunal de

519 Dispõe o mencionado artigo que “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.”

Justiça violou a Constituição Federal, ao deixar de aplicar o comando expresso previsto no artigo 225, § 3º, segundo o qual as condutas lesivas ao meio ambiente sujeitam as pessoas físicas e jurídicas a sanções penais e administrativas. Para a relatora do Recurso Extraordinário nº 548.181/PR, o texto constitucional não condiciona a responsabilização penal das corporações ao processamento simultâneo da empresa e da pessoa física, de modo que “a norma constitucional não impõe a necessária dupla imputação”. Para a ministra, “a dificuldade de identificar o responsável leva à impossibilidade de imposição de sanção por delitos ambientais. Não é necessária a demonstração de co-autoria da pessoa física”⁵²⁰.

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça não aderiu à nova posição do Supremo e continuou a aplicar a teoria da dupla imputação até agosto de 2015, quando a Quinta Turma determinou o prosseguimento de ação penal em que apenas a pessoa jurídica figurava no pólo passivo da relação jurídico processual. No julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 39.173/BA, o STJ afastou a tese de que a pessoa jurídica não poderia ser responsabilizada pelo delito sem a responsabilidade solidária da pessoa física. Em seu voto, o Relator, ministro Reynaldo Soares da Fonseca, reconheceu que “num primeiro momento, a jurisprudência desta Corte adotou a teoria da dupla imputação necessária em crimes contra o meio ambiente, ao fundamento de que a responsabilização penal da pessoa jurídica não poderia prescindir da imputação concomitante da pessoa física que agia em nome da pessoa jurídica (ou em seu benefício).” Entretanto, complementou o ministro, “em momento posterior, sobreveio manifestação da 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, refutando a tese da dupla imputação e admitindo a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica por delitos ambientais independentemente da responsabilização de pessoa física pelo mesmo crime.”⁵²¹

A decisão proferida no RE nº 548.181/PR estabeleceu um novo padrão no que se refere à responsabilização penal da pessoa jurídica pela prática de crimes ambientais, contrariando os adeptos da tese de que as empresas não são capazes de delinquir, sendo, pois, imprescindível a construção de teorias do delito e da pena próprias para os entes coletivos⁵²², compatíveis com a sua natureza fictícia. Mais do que isso, a mudança de entendimento dos tribunais superiores firmou um paradigma jurisprudencial capaz de oferecer um novo modelo de responsabilização e redese-

520 Brasil. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 548.181*. Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal. Relatoria da Ministra Rosa Weber, Brasília, 06 de agosto de 2013, publicado no DJe em 21.10.2014.

521 Brasil. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 39.173/BA*. Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatoria do Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, Brasília, 06 de agosto de 2015, publicado no DJe em 13.08.2015.

522 Ver a proposta de uma teoria do delito e uma teoria da pena direcionada às organizações empresariais em: GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. O conceito construtivista de culpabilidade empresarial para a responsabilidade penal das pessoas jurídicas: exposição e resposta às críticas formuladas. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 100, p. 415-451. São Paulo: Ed. RT, jan.-fev. 2013.

nhou a responsabilidade penal objetiva no contexto do direito penal ambiental.

2 O CRIME DE ECOCÍDIO E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: RELEVÂNCIA PARA O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Há muitos exemplos históricos de violações graves ao meio ambiente e, em meio a tantos casos, geralmente as situações mais danosas não decorrem de comportamentos individuais, senão de atividades industriais ou de qualquer outro gênero de ações coletivas. Por isso, alguns pesquisadores⁵²³ sugerem que entre os fatores decisivos para a ampliação das agressões contra o ambiente está a ascensão da modernidade, período caracterizado por três elementos fundamentais: a crescente divisão do trabalho, o modo de produção capitalista e o surgimento do Estado-nação moderno. Com a modernização europeia, o “mercado livre” passou a ser exaltado como o veículo natural e mais eficiente para a coordenação de sociedades complexas e o Estado-nação racional-legal foi celebrado como a forma final da organização política. A exploração da natureza foi universalizada e mercantilizada e, no final das contas, os imperativos da modernidade tardia produziram a estrutura global em que as tendências ecocidas se aceleraram consideravelmente.

Em decorrência do quadro de degradação ambiental permanente e de inúmeras tragédias, vários ambientalistas têm demandado a criminalização do ecocídio e o seu reconhecimento como crime contra a humanidade. O termo refere-se à destruição ou perda extensa do ecossistema de um determinado território, seja pela conduta humana ou por outras causas, de modo a prejudicar as condições de vida dos habitantes do local afetado⁵²⁴. Enquanto alguns autores defendem que, em 2016, o Tribunal Penal Internacional (TPI) manifestou-se pela inclusão do ecocídio no rol de crimes contra a humanidade, outros sinalizam para o equívoco dessa visão e entendem que inexistente previsão do mencionado delito no Estatuto de Roma⁵²⁵.

Antes da manifestação do TPI, em 2010 a advogada Polly Higgins propôs, junto à Comissão de Direito Internacional, uma emenda ao Estatuto de Roma, defendendo a previsão do ecocídio como o quinto crime contra a paz, ampliando, com isso, a competência do Tribunal Penal Internacional para julgar: a) o crime de genocídio; b) crimes contra a humanidade; c) crimes de guerra; d) crime de agressão; e) ecocídio.

523 Cf. BROSWIMMER, Franz J. *Ecocide: A Short History of the Mass Extinction of Species*. London/ Sterling: Pluto Press, 2002.

524 HELLMAN, Jaqueline. The Fifth Crime Under International Criminal Law: Ecocide? In: BRODOWSKI, Dominik; DE LA PARRA, Manuel Espinoza de los Monteros; TIEDEMANN, Klaus; VOGEL, Joachim. *Regulating Corporate Criminal Liability*. Heidelberg: Springer, 2014, p. 278.

525 Cf. STEYNER, Silvia. Não existe crime de ecocídio no Tribunal Penal Internacional. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-ago-29/sylvia-steiner-nao-existe-crime-ecocido-tribunal-penal-internacional#_ftn1>. Acesso em 27.11.2019.

Apesar de ser um tema relativamente novo e ainda pouco discutido no Brasil, recentemente a Câmara dos Deputados aprovou o Projeto de Lei 2.787/19, que prevê a alteração de dispositivos da Lei 9.605/98(3), com a tipificação do crime de ecocídio nos seguintes termos:

Art. 54-A. Dar causa a desastre ambiental com destruição significativa da flora ou mortandade de animais, do qual decorra contaminação atmosférica, hídrica ou do solo reconhecida em laudo pericial:

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 12 (doze) anos, e multa.

§ 1º Se o crime é culposo:

Pena – detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

§ 2º Se do crime resulta morte de pessoa, a pena é aplicada independentemente da pena prevista para o crime de homicídio.⁵²⁶

Caso o Projeto de Lei realmente seja aprovado no Congresso e sancionado pelo Presidente da República, o Brasil seria apenas o décimo primeiro país do mundo a criminalizar o ecocídio⁵²⁷.

Diante da relevância do tema e da necessidade de elaborar mecanismos mais adequados e eficazes à proteção ambiental, questiona-se: Em que medida a criminalização do ecocídio e sua introdução no catálogo de crimes contra a humanidade contribuiria para efetivar a tutela constitucional ambiental? Para aqueles que defendem o incremento da proteção jurídico-penal do meio ambiente⁵²⁸, definir crimes ambientais como um crime contra a humanidade e a paz não seria apenas mais eficaz, mas também ofereceria resultados positivos, viabilizando a responsabilização de países e empresas perante a justiça criminal internacional. Uma regulamentação ambiental internacional sólida significaria que a adoção de estratégias de risco poderia levar os agentes a enfrentarem as consequências internacionais. Como signatário do Tratado de Roma, o Brasil reconhece a jurisdição do TPI e o novo dispositivo, em caso de ecocídio comprovado, permitiria que as vítimas recorressem ao Tribunal para pleitear a condenação dos autores do crime, sejam eles empresas ou chefes de Estado.

526 Apesar de outras alterações relevantes, optamos, neste ensaio, por destacar somente o tipo previsto no artigo 54-A em virtude do simbolismo inerente ao delito e da temática selecionada. A natureza do texto inviabiliza o aprofundamento de todos os aspectos concernentes às modificações produzidas na Lei de Crimes Ambientais pelo Projeto de Lei em questão.

527 Atualmente, somente dez países preveem o ecocídio como crime: Geórgia, Armênia, Ucrânia, Bielorrússia, Cazaquistão, Quirguistão, Moldávia, Rússia, Tajiquistão e Vietnã. Para mais informações, ver: *Ecocide Law*. Disponível em: <https://ecocidelaw.com/the-law/existing-ecocide-laws/>. Acesso em 23 de agosto de 2019.

528 Verificar, por exemplo: KUHLEN, Lothar. Umweltstrafrecht — Auf der Suche nach einer neuen Dogmatik. In: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, Vol. 105, 1993, p. 697-726. HELLMAN, Jaqueline. The Fifth Crime Under International Criminal Law: Ecocide? In: BRODOWSKI, Dominik; DE LA PARRA, Manuel Espinoza de los Monteros; TIEDEMANN, Klaus; VOGEL, Joachim. *Regulating Corporate Criminal Liability*. Heidelberg: Springer, 2014.

Entretanto, ainda que se reconheça o ecocídio como crime contra a humanidade, a sua tipificação no ordenamento pátrio e a responsabilização criminal perante tribunais brasileiros e internacionais podem levar à conclusão equivocada de que a legislação penal é o caminho ideal para a solução da grave crise ambiental contemporânea. No final das contas, a criação dos tipos penais em questão dificilmente será capaz de mudar o quadro de degradação ambiental crescente no país, servindo, conforme ocorreu com a Lei nº 9.605/98, apenas como resposta simbólica para o problema. Não obstante as divergências sobre a decisão do TPI, é importante ressaltar a existência de obstáculos jurídicos, econômicos e políticos que podem dificultar sobremaneira a concretização do entendimento do Tribunal.

No plano normativo, de acordo com o disposto no artigo 7 do Estatuto de Roma, consideram-se crimes contra a humanidade os atos praticados como parte de um ataque generalizado ou sistemático contra a população civil, havendo o reconhecimento desse ataque. O dispositivo apresenta uma lista ilustrativa de atos ilegais que podem ser identificados como crimes contra a humanidade e destaca como elemento central a existência de um *ataque* dirigido à população civil. Além disso, alguns autores sugerem ainda que o cometimento de um crime contra a humanidade requer a presença do Estado, seja incentivando ou executando tais condutas, o que permitiria diferenciar os crimes que não se sujeitam à jurisdição internacional dos crimes contra a humanidade. Assim, o reconhecimento de crime contra a humanidade pressupõe um *ataque*, condição inexistente na maioria dos eventos envolvendo crimes ambientais, tradicionalmente caracterizados pela destruição em grande escala do meio ambiente.

Além disso, a inclusão do ecocídio na relação de crimes contra a humanidade afetaria principalmente as empresas e os chefes de Estado, o que conduziria, mais uma vez, às inconclusivas discussões sobre a punibilidade das pessoas jurídicas. Conforme destacamos anteriormente, mesmo na Europa, onde a criminalização do ecocídio se discute mais intensamente e existe certo consenso em relação à responsabilidade penal das corporações, o problema parece distante de uma solução, tendo em vista as dificuldades de se compatibilizar a questão com a tradição jurídica dos Estados membros da União Europeia⁵²⁹.

Embora os crimes ambientais sejam uma preocupação internacional, é evidente a relutância de governos e empresas em assumirem a responsabilidade pela tutela do meio ambiente. O caso brasileiro é um exemplo elucidativo e demonstra a notória pressão das corporações sobre as autoridades a fim de proteger seus interesses financeiros, forçando as vítimas de danos ambientais a aceitarem uma compensação mínima. Indivíduos e empresas geralmente se deparam com sanções irrisórias ao cometer crimes contra o meio ambiente. Em alguns países, as empresas perce-

529 Para um estudo minucioso a respeito: BACIGALUPO, Enrique. *Derecho Penal Económico*. Buenos Aires: Editorial Hamurabi, 2005, p. 65 e ss.

beram, inclusive, que é mais vantajoso violar a lei e sujeitar-se a um eventual ressarcimento pelos crimes praticados do que implementar medidas aptas a evitar danos ecológicos. Assumir o risco de possíveis condenações e a imposição de certas penalidades tornou-se parte integrante do custo inerente ao negócio, especialmente em países pobres ou em desenvolvimento, onde as empresas são mais poderosas do que os governos e a transformação do poder econômico em poder político ameaça não apenas o meio ambiente, mas a democracia e os direitos humanos⁵³⁰.

Se por um lado a criação de um crime internacional poderia gerar a obrigação relacionada à proteção ambiental, também não se pode perder de vista que essa mesma obrigação somente faria sentido caso fosse observada pelas empresas e governos, o que parece pouco provável quando se trata de Direito Penal Ambiental e menos ainda em meio ao cenário de retrocessos decorrentes da ascensão de uma visão de mundo que rejeita evidências científicas e o valor do meio ambiente. Estratégias mais realistas apontam para alternativas à persecução penal e até mesmo para a análise econômica da questão, tendo em vista os prejuízos para o setor produtivo provenientes da degradação ambiental.

3 O COMPLIANCE AMBIENTAL COMO INSTRUMENTO DE ADEQUAÇÃO DAS PRÁTICAS EMPRESARIAIS E CONTENÇÃO DO PODER PUNITIVO

A Lei 9.605/98 e a discussão sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica integram uma política criminal que se projetou no contexto de expansão do exercício do poder punitivo, criando, segundo Tangerino, “um novo vetor de combate à criminalidade econômica a partir da reconhecida dificuldade de se alcançar as práticas delitivas de pessoas físicas em meio a uma estrutura empresarial”⁵³¹.

Não obstante o objetivo principal da Lei de Crimes Ambientais seja a tutela do meio ambiente, os crimes corporativos nesta área geralmente perpassam a degradação ambiental e constituem autênticas violações à ordem econômica. Para além da natureza dos fatos praticados, observa-se atualmente que o legislador e os tribunais têm optado por um tratamento diferenciado em relação aos autores de tais crimes, o que reforça o caráter especial desses eventos, chamados por Tiedemann de “delitos especiais” ou *Sonderdelikte*⁵³², categoria da qual fazem parte os crimes econômicos.

530 Nesse sentido, conferir: BODE, Thilo. *Die Diktatur der Konzerne*. Wie globale Unternehmen uns schaden und die Demokratie zerstören. Frankfurt am Main: S. Fischer Verlag, 2018.

531 TANGERINO, Davi de Paiva Costa. Pessoa jurídica e culpabilidade no direito penal econômico. In: LOBATO, José Danilo Tavares; MARTINELLI, João Paulo Orsini; SANTOS, Humberto Souza. *Comentários ao direito penal econômico brasileiro*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018, p.350.

532 Idem, p. 63.

Como se pode notar, desde a célebre obra de Sutherland sobre crimes de colarinho branco⁵³³, muitos têm utilizado os autores dessa forma “especial” de criminalidade como o principal critério para elaborar a definição de Direito Penal Econômico, ou seja, pessoas de alto nível socioeconômico que delinqüem no exercício de sua atividade profissional. Entretanto, se definirmos um crime por quem o pratica (e não pelo ato praticado), obtemos um conceito mais sociológico ou criminológico do que propriamente jurídico. Assim, desde a perspectiva jurídico-penal, seria preferível construir a definição de Direito Penal Econômico a partir do bem jurídico protegido, das condutas praticadas e suas finalidades, além das características objetivas desses delitos. Atualmente, é mais adequado compreender o Direito Penal Econômico como o ramo do Direito Penal voltado para uma categoria de crimes que ocorrem nas relações comerciais ou na atividade empresarial, praticados pelos administradores, diretores ou sócios, geralmente de forma não violenta e envolvendo fraude ou abuso de confiança.

Criada com o propósito de coibir condutas lesivas ao meio ambiente, a Lei 9.605/98 pode ser vista como parte desse subsistema que se orienta pelo conceito de “delito econômico” e que possui como traço comum as transgressões no campo dos chamados bens jurídicos coletivos ou supra-individuais econômicos.

Quanto à responsabilização da pessoa jurídica, apesar das críticas doutrinárias, elas foram superadas pelos tribunais superiores e o atual posicionamento jurisprudencial no Brasil sinaliza para a consolidação de uma realidade que, desde a perspectiva doutrinária, deve ser reconhecida e compreendida como desafiadora. À doutrina, impõe-se, pois, a missão de “constranger” a jurisprudência e, neste caso em especial, limitar o poder punitivo.

Considerando a contínua expansão penal por meio da elaboração de novos tipos penais – como ocorre, por exemplo, com a proposta de criminalização do “ecocídio” – e da flexibilização dos critérios de imputação no caso de responsabilidade da pessoa jurídica, surgiram algumas alternativas importantes com os objetivos de adequar as práticas corporativas e evitar a responsabilização civil e criminal por eventuais danos causados ao meio ambiente em razão das atividades empresariais. Uma dessas alternativas é o *compliance*, destinado a criar uma cultura empresarial manifestada em diretrizes que assegurem o cumprimento da lei, a prevenção e o gerenciamento de riscos como instrumentos de boa governança corporativa⁵³⁴.

No Brasil, os programas de *compliance* surgiram na década de 1990, com o advento da Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei n. 9.613/98), e, no campo financeiro, por meio da Resolução do BACEN nº 2.554, de 24/09/1998, que dispõe sobre a implantação e implementação de sistemas de

533 SUTHERLAND, Edwin H. *White collar crime — the uncut version*. New Haven: Yale University Press, 1983.

534 RIOS, Rodrigo Sanchez; ANTONIETO, Caio. Criminal compliance: prevenção e minimização de riscos na gestão da atividade empresarial. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 23, n. 114, p. 341-376, mai./jun. 2015, p. 351.

controle internos. Com a Lei n. 12.683/12, o Estado passou a exigir que os entes privados de determinados setores, por meio de um sistema de autorregulação regulada, elaborassem deveres de *compliance*, evitando, com isso, a prática de crimes de lavagem de dinheiro.

Em 2013, durante o julgamento da APn 470 pelo Supremo Tribunal Federal, um dos co-réus foi condenado na condição de *compliance officer* pelo crime de gestão fraudulenta, justamente por omitir informações irregulares nos relatórios de *compliance*⁵³⁵. Posteriormente, no mesmo ano, entrou em vigor a Lei n. 12.846/13, que definiu a responsabilidade empresarial nas esferas administrativa e civil pela prática de atos de corrupção, prevendo que, para a imposição das sanções, deve-se levar em consideração “a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica”⁵³⁶.

Desde já, cumpre observar que embora o *compliance* seja uma opção que se propõe a criar uma nova cultura empresarial e promove condutas conforme o Direito a partir da autogestão e de premissas preventivas, ele também pode ser extremamente funcional à sofisticação e expansão dos mecanismos de controle do sistema penal, provocando questionamentos fundamentais sobre a “privatização da prevenção criminal e do controle da criminalidade com sistemas autorreferenciais de ‘autorregulação regulada’”⁵³⁷. Além disso, Tangerino assinala que o *criminal compliance* está sujeito a todos os vícios tão bem denunciados pela criminologia crítica, “na medida em que se quer que as unidades básicas do capitalismo (pessoas jurídicas) promovam ética em um sistema econômico marcadamente anti-ético (capitalismo)”⁵³⁸.

Apesar das críticas, necessárias e relevantes, acreditamos que um programa efetivo de *compliance* na área ambiental também pode contribuir para a limitação do poder punitivo, além de mitigar os impactos das atividades empresariais no meio ambiente e melhorar a imagem da empresa no mercado, vinculando-a a preservação ambiental. Cada vez mais, torna-se vital para o sucesso de qualquer organização o desenvolvimento de um programa de conformidade ambiental sólido e eficaz⁵³⁹.

535 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Penal nº 470*. Relator: Luis Roberto Barroso. Publicado no DJe 22.04.2013.

536 O artigo 7º, *caput*, assim expõe: “Serão levados em consideração na aplicação das sanções: (...) VIII – a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica”.

537 SIEBER, Ulrich. Programas de compliance no direito penal empresarial: um novo conceito para o controle da criminalidade econômica. In: OLIVEIRA, William Terra de [et al]. *Direito penal econômico: estudos em homenagem aos 75 do Professor Klaus Tiedemann*. São Paulo: LiberArs, 2013, p. 291.

538 TANGERINO, Davi de Paiva Costa. Pessoa jurídica e culpabilidade no direito penal econômico. In: LOBATO, José Danilo Tavares; MARTINELLI, João Paulo Orsini; SANTOS, Humberto Souza. *Comentários ao direito penal econômico brasileiro*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018, p.377.

539 Um dos maiores desafios para as empresas está justamente na elaboração de um plano de conformidade eficien-

Como os programas de *criminal compliance* visam à prevenção de riscos decorrentes do descumprimento das normas que disciplinam a exploração da atividade econômica, sua implementação é anterior à ocorrência do fato criminoso, diferentemente do direito penal, que opera a partir da configuração do crime, ou seja, após a violação do bem jurídico penalmente tutelado. Como se percebe, o *criminal compliance* corresponde “a um conjunto de ações preventivas da sociedade empresária no sentido de evitar uma possível persecução criminal de seus agentes e, conseqüentemente, dela própria, enquanto pessoa jurídica”⁵⁴⁰.

Se por um lado as atividades de *compliance ambiental* se pautam na imposição de responsabilidade aos envolvidos por conta de eventual não conformidade, por outro, elas buscam evitar danos ao meio ambiente, ou, pelo menos, reduzir dentro dos padrões legais esse risco, evitando, com isso, ações cíveis e criminais. No caso específico da responsabilização penal dos entes corporativos, com a nova posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de afastar o sistema da dupla imputação e consagrar uma questionável responsabilidade penal objetiva, o *compliance* pode ser um instrumento útil na mitigação das acusações e sanções penais.

Nesse sentido, acordos de leniência podem ser utilizados, com a responsabilização apenas das pessoas físicas, como ocorreu nos EUA após o caso Watergate. Nas palavras de Tangerino, “um arranjo possível é que um programa efetivo de integridade funcione como um *defense* da tradição de *Common Law*: genericamente falando, como uma causa de exclusão do delito ou de extinção de punibilidade”⁵⁴¹. Essa é também a posição defendida por Gómez-Jara Díez, ao indicar a idoneidade do modelo norte-americano de exclusão de culpabilidade empresarial baseado nos programas de conformidade corporativos (*Corporate Compliance Programs*)⁵⁴². Destarte, se os tribunais brasileiros sustentam que as organizações empresariais possuem uma capacidade de culpabilidade, conseqüentemente torna-se necessário desenvolver causas de exclusão dessa culpabilidade.

Adotando como referencial normativo a Lei Anticorrupção (Lei 12.846/13) e o critério de análise a ser considerado na imposição de sanções nos casos de corrupção previsto em seu artigo 7º, inciso VIII, torna-se viável sustentar a exclusão da culpabilidade nas hipóteses em que ficar comprovada a existência de um programa efetivo de *compliance* no âmbito da pessoa jurídica.

te, sobretudo diante da enorme quantidade de leis e regulamentos na área ambiental. Sobre o tema, Cf.: BREGMAN, Jacob I.; EDELL, Robert D. *Environmental compliance handbook*. London/Washington: Lewis Publishers, 2002.

540 BUONICORE, Bruno Tadeu; LEONHARDT, Daniel. Breves linhas de reflexão sobre criminal compliance. *Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal*, São Paulo, ano 14, n. 81, p. 109-113, ago./set. 2013, p. 111.

541 TANGERINO, Davi de Paiva Costa. Pessoa jurídica e culpabilidade no direito penal econômico. In: LOBATO, José Danilo Tavares; MARTINELLI, João Paulo Orsini; SANTOS, Humberto Souza. *Comentários ao direito penal econômico brasileiro*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018, p.372.

542 GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. O conceito construtivista de culpabilidade empresarial para a responsabilidade penal das pessoas jurídicas: exposição e resposta às críticas formuladas. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 100, p. 415-451. São Paulo: Ed. RT, jan.-fev. 2013, p. 449.

Dessa forma, restaria afastado o crime ambiental e a responsabilização penal da pessoa jurídica, persistindo, contudo, o dever de reparar o dano.

Embora mais conservadora, e apesar dos problemas decorrentes da indeterminação dos parâmetros legais de fixação das penas na Lei de Crimes Ambientais⁵⁴³, outra opção de utilização do *compliance* como instrumento de limitação do poder punitivo na seara ambiental visa à mitigação das penas por meio da criação de uma atenuante específica para as pessoas jurídicas, a ser inserida, portanto, no artigo 14 da Lei n. 9.605/98. Ainda no que diz respeito à aplicação da pena, caso o crime de ecocídio venha realmente a integrar o rol de crimes ambientais, a previsão de uma causa de diminuição referente à manutenção de programas de *compliance* pode funcionar como salutar medida de estímulo às empresas, sem obstar a censura proveniente da responsabilização criminal e a conseqüente rejeição de condutas lesivas ao meio ambiente expressa pela punição⁵⁴⁴. Apesar do nosso declarado ceticismo em relação à necessidade da resposta penal no contexto do Direito Penal Ambiental, a fragmentação do poder punitivo é uma estratégia imprescindível para tornar a punição mais racional e menos degradante.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Parcela significativa da doutrina entende que o ecocídio foi reconhecido pelo Tribunal Penal Internacional (TPI) como crime contra a humanidade. Compreendido como a destruição ou perda extensa do ecossistema de um determinado território, seja pela conduta humana ou por outras causas, de modo a prejudicar as condições de vida dos habitantes do local afetado, o ecocídio tem sido objeto de discussões em diversos países, inclusive no Brasil, onde atualmente tramita no Congresso o Projeto de Lei nº 2.787/19, que pretende coibir fatos semelhantes aos ocorridos em Mariana e Brumadinho.

Caso aprovado, o principal alvo do novo tipo serão as pessoas jurídicas, cuja responsabilidade penal provém, segundo entendimento dominante na jurisprudência, de autorização consti-

543 Solução semelhante foi proposta na Alemanha por meio da mencionada Lei de Sanções de Crimes Corporativos, na qual existem diversas regras para estimular a estruturação e ampliação de programas de *compliance*, sendo a efetividade destes utilizado como base para a dosimetria da sanção e para a verificação da autorresponsabilidade da instituição, no caso em que o delito é praticado por membro não pertencente à Direção. Quanto às penas que podem ser aplicadas à pessoa jurídica, o artigo 21 prevê: “As penas aplicáveis isolada, cumulativa ou alternativamente às pessoas jurídicas, de acordo com o disposto no art. 3º, são: I – multa; II – restritivas de direitos; III – prestação de serviços à comunidade.”

544 Sobre a ideia da pena como comunicação, Klaus Günther afirma que “a punição é uma forma de comunicação com o infrator, a vítima e a sociedade sobre as razões justificadas da legislação e as razões injustificadas do infrator”. GÜNTHER, Klaus. *Criminal Law, Crime and Punishment as Communication*. In: SIMESTER, AP; DU BOIS-PEDAIN, Antje; NEUMANN, Ulfrid. *Liberal Criminal Theory: Essays for Andreas von Hirsch*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2014, p. 133.

tucional, nos termos do art. 225, § 3º, ao expor que “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.”

Após o julgamento do RE nº 548.181/PR, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu um novo padrão no que se refere à responsabilização penal da pessoa jurídica pela prática de crimes ambientais e consolidou a questionável responsabilidade penal objetiva no contexto do Direito Penal Ambiental. Considerando a contínua expansão penal por meio da elaboração de novos tipos penais – como ocorre, por exemplo, com a proposta de criminalização do “ecocídio” – e da flexibilização dos critérios de imputação no caso de responsabilidade dos entes corporativos, o *compliance* pode ser visto como um instrumento ambivalente, utilizado tanto para ampliar e sofisticar o sistema penal quanto como instrumento de contenção do poder punitivo.

Assim, sem qualquer pretensão de universalização do instituto e apesar das suas reconhecidas limitações, propomos a adoção de um programa efetivo de *compliance* na área ambiental como estratégia capaz de reduzir os impactos das atividades empresariais no meio ambiente e mitigar as acusações e sanções penais, nos seguintes moldes: (a) como critério de análise a ser considerado visando à exclusão da culpabilidade nas hipóteses em que ficar comprovada a existência de um programa efetivo de *compliance* no âmbito da pessoa jurídica, ou ainda; (b) positivado como atenuante específica para as pessoas jurídicas, a ser inserida no artigo 14 da Lei n. 9.605/98; (c) como causa de diminuição de pena prevista em eventual crime de ecocídio, caso este venha realmente a integrar o rol de infrações penais ambientais.

REFERÊNCIAS

AMMÜLLER-GRADL, Hanna. *Die Zurechnungsproblematik als Effektivitätshindernis im Deutschen Umweltstrafrecht: Untersuchung im Hinblick auf das Rechtsgut der Umweltdelikte*. Schriften zum Strafrecht, Band 271. Berlin: Duncker & Humblot, 2015.

BACIGALUPO, Enrique. *Derecho Penal Económico*. Buenos Aires: Editorial Hamurabi, 2005.

BODE, Thilo. *Die Diktatur der Konzerne*. Wie globale Unternehmen uns schaden und die Demokratie zerstören. Frankfurt am Main: S. Fischer Verlag, 2018.

BREGMAN, Jacob I.; EDELL, Robert D. *Environmental compliance handbook*. London/Washington: Lewis Publishers, 2002.

BUONICORE, Bruno Tadeu; LEONHARDT, Daniel. Breves linhas de reflexão sobre criminal compliance. *Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal*, São Paulo, ano 14, n. 81, p. 109-113, ago./set. 2013.

Brasil. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 39.173/BA*. Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Brasília, 06 de agosto de 2015, publicado no DJe em 13.08.2015.

- Brasil. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 548.181*. Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal. Relatoria da Ministra Rosa Weber, Brasília, 06 de agosto de 2013, publicado no DJe em 21.10.2014.
- BROSWIMMER, Franz J. *Ecocide: A Short History of the Mass Extinction of Species*. London/Sterling: Pluto Press, 2002.
- CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *Direito Penal: Parte Geral*. Curitiba: Lumen Juris, 2006.
- DUBBER, Markus D.; HÖRNLE, Tatjana. *Corporate Criminal Liability: A Comparative Approach*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- ECOCIDE LAW. Disponível em: <https://ecocidelaw.com/the-law/existing-ecocide-laws/>. Acesso em 23 de agosto de 2019.
- Frankfurter Allgemeine Zeitung. *Justizministerin will Strafen für Unternehmen drastisch verschärfen*. Disponível em: <https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/unternehmen/justizministerin-will-straefe-fuer-unternehmen-verschaerfen-16345654.html>. Acesso em 19 de setembro de 2019.
- GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. O conceito construtivista de culpabilidade empresarial para a responsabilidade penal das pessoas jurídicas: exposição e resposta às críticas formuladas. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 100, p. 415-451. São Paulo: Ed. RT, jan.-fev. 2013.
- GÜNTHER, Klaus. Criminal Law, Crime and Punishment as Communication. In: SIMESTER, AP; DU BOIS-PEDAIN, Antje; NEUMANN, Ulfid. *Liberal Criminal Theory: Essays for Andreas von Hirsch*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2014.
- HELLMAN, Jaqueline. The Fifth Crime Under International Criminal Law: Ecocide? In: BRODOWSKI, Dominik; DE LA PARRA, Manuel Espinoza de los Monteros; TIEDEMANN, Klaus; VOGEL, Joachim. *Regulating Corporate Criminal Liability*. Heidelberg: Springer, 2014.
- JONAS, Hans. *O Princípio Responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica*. Trad. Marijane Lisboa e Luis Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto EDPUC-RJ, 2006.
- KUHLEN, Lothar. Umweltstrafrecht — Auf der Suche nach einer neuen Dogmatik. In: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, Vol. 105, 1993, p. 697-726.
- RIOS, Rodrigo Sanchez; ANTONIETO, Caio. Criminal compliance: prevenção e minimização de riscos na gestão da atividade empresarial. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 23, n. 114, p. 341-376, mai./jun. 2015.
- ROXIN, Claus. *Strafrecht: Allgemeiner Teil. Band 2*. München: Verlag C.H. Beck, 2003.
- SIEBER, Ulrich. Programas de compliance no direito penal empresarial: um novo conceito para o controle da criminalidade econômica. In: OLIVEIRA, William Terra de [et al]. *Direito penal econômico: estudos em homenagem aos 75 do Professor Klaus Tiedemann*. São Paulo: LiberArs, 2013.
- SOUSA MENDES, Paulo de. *Vale a pena o direito penal do ambiente?* Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2000.
- STEYNER, Silvia. Não existe crime de ecocídio no Tribunal Penal Internacional. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2019-ago-29/sylvia-steiner-nao-existe-crime-ecocido-tribunal-penal-internacional#_ftn1. Acesso em 27.11.2019.

SUTHERLAND, Edwin H. *White collar crime — the uncut version*. New Haven: Yale University Press, 1983.

TANGERINO, Davi de Paiva Costa. Pessoa jurídica e culpabilidade no direito penal econômico. In: LOBATO, José Danilo Tavares; MARTINELLI, João Paulo Orsini; SANTOS, Humberto Souza. *Comentários ao direito penal econômico brasileiro*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

TIEDEMANN, Klaus. *Manual de Derecho Penal Económico: Parte General y Especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.

_____; VOGEL, Joachim. *Regulating Corporate Criminal Liability*. Heidelberg: Springer, 2014.

WHITE, Rob. *Crimes Against Nature: Environmental criminology and ecological justice*. Portland: Willan Publishing, 2008.

WÖRNER, Liane. Täterschaft und Teilnahme vor den Herausforderungen von Gremienentscheidungen und Organisationsverschulden – aus deutscher Sicht. *Zeitschrift für Strafrecht und Kriminologie*, n. 5, 2017, p. 27-46.