

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

ANDRELIZE GUAITA DI LASCIO PARCHEN

**PESSOA JURÍDICA ACUSADA EM PROCESSO PENAL AMBIENTAL NO
BRASIL: AS PROVAS E OS PRINCÍPIOS NÃO AUTO-INCRIMINAÇÃO E
DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA**

**CURITIBA
2014**

ANDRELIZE GUAITA DI LASCIO PARCHEN

**PESSOA JURÍDICA ACUSADA EM PROCESSO PENAL AMBIENTAL NO
BRASIL: AS PROVAS E OS PRINCÍPIOS DO AUTO-INCRIMINAÇÃO E
DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA**

Trabalho apresentado para
obtenção parcial do título de
especialista em Direito
Ambiental, Pós-Graduação
em Direito Ambiental,
Universidade
Federal do Paraná.

Orientador: Paulo de Tarso
Lara Pres

CURITIBA

2014

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	6
2	PROVA	8
2.1	CONCEITO	8
2.2	MEIOS DE PROVA	10
2.3	ESPÉCIES DE PROVA.....	11
2.3.1	Testemunhal.....	12
2.3.2	Interrogatório	13
2.3.2.1	Interrogatório (testemunho) de corréu	14
2.3.3	Documental	15
2.3.4	Pericial.....	16
3	PRESUNÇÃO	17
4	INDÍCIO	18
5	PRINCÍPIOS	20
5.1	NEMO TENETUR SE DETEGERE	20
5.2	PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.....	22
6	RESPONSABILIDADE PENAL AMBIENTAL DA PESSOA JURÍDICA NO BRASIL	23
6.1	DA VONTADE, DA CONDUTA, DA AÇÃO	25
6.2	PSICOLOGIA COLETIVA OU SOCIAL.....	27
7	PROCESSO PENAL AMBIENTAL	30
7.1	INVESTIGAÇÃO	30

7.2	AÇÃO PENAL	31
7.2.1	Citação	34
7.2.2	Interrogatório da pessoa jurídica	35
7.2.3	Confissão	36
7.2.4	Alguns julgados	37
8	CONSIDERAÇÕES FINAIS	39
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	40

LISTA DE SIGLAS

CF – Constituição Federal

CPP – Código de Processo Penal

CP - Código Penal

LCA – Lei nº de Crimes Ambientais

CLT – Consolidação das Lei nºs do Trabalho

IPL – Inquérito Policial

IC - Inquérito Civil

ACP – Ação Civil Pública

MP – Ministério Público

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

TJ – Tribunal de Justiça

TRF – Tribunal Regional Federal

1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 9.605/98 - que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente - natureza de direito material (penal), cuja parte instrumental é mais voltada para o direito administrativo.

A questão da prova sob a ótica da responsabilidade civil e administrativa basta a comprovação do dano, a qual, na maioria das vezes se reflete com o Auto de Infração lavrado por autoridade ambiental competente, ou até pelos documentos juntados ao Inquérito Civil Público instaurado pelo Ministério Público.

No processo penal? Como se prova a conduta praticada pela pessoa jurídica se a Lei nº ambiental nada dispõe?

Destaca-se aqui a questão crucial no processo penal. O acusado se defende dos fatos e estes são o objeto da prova. É sobre estes fatos delimitados na exordial acusatória que será instruído o processo penal.

Dá-se muita ênfase ao artigo 156 do CPP onde a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas urgentes e necessárias e, determinar, no curso da instrução ou antes mesmo de proferir a sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

Na prática, vislumbra-se que cabe ao denunciado provar a sua inocência; há uma indevida inversão do ônus da prova, como é curial.

A prova no processo penal, após a reforma do Código de Processo Penal, (Lei nº 11.690/08), só pode ser considerada pelo juiz quando da prolação da sentença se for confirmada pelo contraditório judicial, nos termos do artigo 155 do referido código. Não se pode, portanto, por força de Lei nº, fundamentar decisão em elementos informativos colhidos na investigação (seja Inquérito Policial, seja Inquérito Civil).

O direito processual brasileiro admite qualquer meio de prova, desde que lícita inclusive as que não estão expressamente elencados em nosso Código. As mais comuns, no entanto, são: pericial, documental e testemunhal.

A partir da Constituição Federal de 1988 e com a edição da Lei nº 9.605/98 surgiu um problema pouco debatido e que deve ser enfrentado pelos

tribunais, qual seja, os aspectos processuais para efetivação da responsabilização penal das pessoas físicas ou jurídicas em decorrência de atos considerados lesivos ao meio ambiente, nos termos do artigo 225 da CF.

Sem adentrar na discussão sobre ser ou não possível a responsabilização penal da pessoa jurídica existem questões de ordem prática.

Como dissociar a conduta da pessoa jurídica da conduta do seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado?

Pode parecer uma pergunta irrelevante, mas ela ajudará a responder a questão quanto “Como demonstrar ou evidenciar (o que serve de prova) que a infração foi cometida por decisão de representante legal ou contratual, ou do órgão colegiado, para efeitos de responsabilização penal da pessoa jurídica, a fim de atender a regra do Artigo 3º da Lei nº 9.605/98?”

Conforme destacado anteriormente, pode-se responder a referida questão proposta em algumas palavras, com os meios probantes em processo penal admitido. Mas não é tão simples! Não se está diante de uma instrução probatória para verificação da ocorrência ou não dos fatos – dano ambiental -, da materialidade; mas, sim, de autoria do delito.

O Brasil só se preocupou com a discussão de punir a pessoa jurídica (direito material) com a regulamentação do artigo 225 da CF pela Lei nº 9.605/98. Contudo se esqueceu de qual o procedimento seria adotado para atingir tal fim.

O Código de Processo Penal Brasileiro é um sistema que estabelece regras para um processo penal cujos acusados são pessoas físicas. E a prova que se busca no processo penal é quando a pessoa jurídica pratica determinada infração por decisão de um representante ou colegiado. Neste caso, há necessidade de ser documental, assim compreendido em atas de assembleias, reuniões, contratos que corporifiquem a decisão que culminou na infração ambiental em interesse da entidade.

Ocorre, no entanto, que os princípios em vigor em nosso ordenamento jurídico podem obstaculizar tal prova, qual seja o direito de não produzir prova contra si mesmo e o da presunção de inocência, os quais devem ser respeitados por força constitucional e de tratados que o Brasil é signatário, como o Pacto de São José da Costa Rica – Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Aqui está uma questão de difícil solução que se trava neste trabalho.

2 PROVA

2.1 CONCEITO

O direito processual penal brasileiro é garantista. O devido processo legal é uma das garantias estabelecidas ao acusado, donde se insere o direito à prova.

Prova, segundo o Vocabulário Jurídico, deriva do latim *proba*, de *probare* (demonstrar, reconhecer, formar juízo de), entende-se, assim, no sentido jurídico, a *demonstração de existência* ou da *veracidade* daquilo que se alega como fundamento do direito que se defende ou que se contesta¹.

Quando se fala do processo penal a prova é uma forma de reviver os fatos pretéritos, e daí a importância da *verdade* desses mesmos fatos como suporte material do juízo sobre eles a ser proferido, eis que se busca a verdade real. Ao contrário, por exemplo, do processo civil, que se contenta com a simples verdade formal.

(...) Como se efetiva a reprodução dos fatos tendo em vista a necessidade de sua valoração através do julgamento? Pelo que denominamos *prova*. Por meio dela emprestamos aos fatos pretéritos a condição de verdadeiros. Provar significa, portanto, reproduzir, o mais verdadeiramente possível, os fatos passados. Torná-los uma verdade importa em compatibilizá-los, através prova, com a própria realidade de sua ocorrência. Reprodução detalhada, o mais conforme com esta realidade. Esse o objetivo da prova como instrumento do Direito: *realizar a verdade* (...).²

A prova, segundo Guilherme de Souza Nucci possui três sentidos: a) como *ato*: é o processo pelo qual se verifica a exatidão do fato alegado pela parte (ex.: fase da prova); b) como *meio*: trata-se do instrumento pelo qual se demonstra a verdade de algo (ex.: prova testemunhal); como *resultado*: é o produto extraído da análise dos instrumentos de prova oferecidos, demonstrando a verdade de um fato.

A doutrina afirma ainda que há exigências que compõem o direito à prova. Para Barbosa Moreira citado por Antonio Scarance Fernandes³: a necessidade de “conceder iguais oportunidades de pleitear a produção de provas”; a inexistência de

¹ SILVA, de Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005. p. 1125.

² PERES, Onir de Carvalho. **Prova – Essência do processo**. In. Processo Geral II – Coleção de Doutrinas Essenciais: processo penal, v. 3. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 1147-1148.

³ FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo Penal Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 79-80.

“disparidade de critérios no deferimento ou indeferimento” das “provas pelo órgão judicial” e a igualdade, para as partes, de “possibilidades de participar dos atos probatórios e de pronunciar-se sobre os seus resultados”.

O Código de Processo Penal Brasileiro em seu artigo 155 estabelece ainda que o juiz formará seu convencimento em provas produzidas sob o crivo do contraditório judicial. Sendo importante destacar que, ao sentenciar, deve considerar inclusive as provas produzidas pelas partes sob pena de ineficácia ao direito à produção da prova.

Embora pareça sinônimo, o fato é que, em direito processual penal, evidente é o conflito de inteligência entre verdade e prova. Exatamente por isso, as condições modernas adotaram o princípio do livre convencimento, pois, se a prova dos autos firmasse critério de julgamento, seria melhor que se fechassem as portas dos pretórios criminais, onde apenas se homologariam as verdades convencionais da irrestrição policial. Não há, portanto, tarifação de provas, antigamente conhecidas como rainha das provas.

Quanto ao tema afirma Barbosa Moreira:

Last but not least, trata-se de garantir o direito que têm as partes de serem ouvidas e de serem examinadas pelo órgão julgador as questões que houverem suscitado. Essa prerrogativa deve entender ínsita no direito de ação, que não se restringe, segundo a concepção hoje prevalecente, à mera possibilidade de pôr em movimento o mecanismo judicial, mas inclui a de fazer valer razões em juízo de modo efetivo, e, por conseguinte de reclamar do órgão judicial a consideração atenta dos argumentos e provas trazidas aos autos.⁴

A prova constitui, efetivamente, a *essência do processo*. A verdade que, por seu intermédio, procuram os participantes do drama jurídico deve guardar identidade, a maior possível, com os fatos em sua objetividade material. Reproduzir os fatos pretéritos, permitindo ao julgador subsumi-los ao Direito de molde a fazer Justiça, eis o objetivo maior do processo e da prova como seu instrumento.⁵

Como define Malatesta

que o fim supremo do processo judiciário penal é a *verificação* do delito, na sua individualidade subjectiva e objectiva. Todo o procedimento penal, no que respeita ao conjunto das provas, só tem importância sobre o ponto de vista da *certeza*, alcançada ou não, relativamente ao delito; porquanto todo o juízo só pode resolver-se em uma condenação, ou em um absolvição, e é precisamente a

⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A motivação das decisões judiciais como garantia inerente ao Estado de Direito**. *Temas de direito processual* (segunda série). São Paulo: Saraiva, 1980. P. 83-95.

⁵ Op. cit., p. 1151.

conquista da certeza do crime que legitima a condenação, assim como é a dúvida, ou, por outras palavras, a *não conquista da certeza* do delito, que obriga à absolvição. O objecto principal da crítica criminal consiste por isso em indagar como e que da prova pode legitimidade nascer a certeza do delito; o objecto principal das suas investigações é, por outros termos, o estudo das provas da certeza.⁶

A prova, portanto, é o meio objetivo pelo qual o espírito humano se apodera da verdade. Quanto mais clara e ampla, mais eficaz a prova.

2.2 MEIOS DE PROVA

Com o avançar da humanidade foram criados critérios fixados em Lei nº para se determinar a certeza que se busca no processo penal, os quais são chamados de *provas legais*, e estão no Código de Processo Penal nos artigos 158 a 250.

As obtidas por meio lícito são admitidas, mesmo que o meio não esteja elencado no CPP, são proibidas, no entanto, as tidas como provas ilícitas e as que desta derivam, por força do artigo 157 do CPP e seus parágrafos que assim dispõem:

Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

§ 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.

Como dito as provas no processo penal visam buscar a verdade real e é através dela que o julgador adquire o conhecimento do objeto de prova. Nas palavras de João de Castro Mendes (1961, p. 176) “[...] Não há prova sem percepção do juiz, uma vez que ela pode recair diretamente sobre o objeto ou sobre um fato do qual se possa concluir, segundo a experiência, a existência de um outro fato [...]”.⁷

6

p. 85

7

MENDES, João de Castro. **Do conceito de prova**. Lisboa: Ática, 1961, p. 176.

As provas podem ser classificadas em provas diretas ou indiretas quanto ao conhecimento do juiz. As primeiras se referem diretamente ao fato *probando*, ou seja, a própria prova consegue demonstrar o fato a ser provado, como por exemplo, o exame de corpo delicto, a testemunha presencial.

A segunda, por sua vez, diz-se quando o juiz adquire o conhecimento do objeto da prova por meio de terceiros, neste caso, o fato é demonstrado por meio de raciocínio lógico-dedutivo.

As provas pessoais ou reais em relação ao sujeito da prova, quem afirma ou atesta a existência do fato a ser provado. Onde a prova pessoal pode ser obtida por meio da manifestação humana, destinada a fazer fé dos fatos afirmados, como o testemunho, o depoimento E as reais destinam-se as coisas, elementos físicos (documental e material), como uma fotografia, exibição do objeto do crime, como uma arma.

A prova plena e não plena quanto aos seus efeitos, o que conduz a um juízo de certeza ou probabilidade. A prova plena é o máximo de validade e eficácia admitidas pelo direito.

Nas palavras de Malatesta:

se a inocência não se pode provar, nem por isso se pode condenar; se a criminalidade se não prova, não é por esta improbabilidade, como tal, que se deve absolver, e deve bastar menos do que a improbabilidade do delito para absolver; bastando a credibilidade específica, pura e simples, que provém da paridade de razões para a inocência e para a culpabilidade; bastando até menos do que isso, bastando mesmo unicamente a simples existência de motivos menores para inocência...⁸

A produção de provas, portanto, visa reconstituir para o processo fatos pretéritos, a fim de possibilitar o julgamento justo da lide pelo magistrado.

2.3 ESPÉCIES DE PROVA

O pensamento humano pode ser externado de duas formas: fônica e escrita. No primeiro, a prova é feita pela voz e na segunda se materializa no documento que se distingue da pessoa física que o elaborou. Portanto, a afirmação

⁸ p. 70

de forma escrita, reproduzível oralmente é testemunho; se não pode reproduzir oralmente, por razões lógicas, materiais ou legais é documento.

Em nosso ordenamento jurídico processual penal as provas legalmente estabelecidas são a testemunhal, a documental e a pericial.

2.3.1 Testemunhal

É a prova oral por excelência onde terceiro estranho ao processo reproduz, confirma fato que tenha conhecimento, de forma presencial ou não, sobre o objeto do que está sendo discutido, seja quanto a autoria ou quanto a materialidade do crime.

A regra a respeito de tal prova é trazida pelos arts. 202 a 225 do CPP. E o juiz com base no livre convencimento pode valora-la em conjunto com as demais provas produzidas sob o crivo do contraditório, eis que a reforma processual penal ocorrida em 2008 deixou expressamente consignada a proibição de condenação com base em indícios. Não importa a quantidade de testemunhos, mas sim a credibilidade dos depoimentos prestados.

A presunção da veracidade humana, inspirando fé na afirmação de pessoa, faz com que seja procurada e aceita como prova pessoal, do mesmo modo que a presunção da veracidade das coisas faz com que ela seja procurada e aceita como prova real.⁹

No entanto, por ser uma prova feita de depoimento de terceiros, Beccaria já a denominava de “prostituta das provas” eis que depende da avaliação, da percepção, do comportamento humano, o que a carrega de grande grau de falibilidade. Nas palavras de Malatesta:

Quais são os sentidos, sobre cuja percepção são chamadas a fazer fé as testemunhas? Comquanto se possa ser testemunha para qualquer espécie de sensação, contudo não se fala geralmente senão de testemunhas de vista e de ouvir. Isto é devido à maior precisão e exactidão destes dois sentidos; mas isto não importa com tudo que, com um valor inferior, não haja testemunhos baseados noutros sentidos.¹⁰

⁹ Op. cit., p. 319.
¹⁰ p. 340.

É crível, no entanto, que a prova testemunhal pode dar início a outras provas que deverão ser produzidas na lide em discussão, eis que quando produzida judicialmente o é feita durante um debate entre as partes, sob o contraditório.

2.3.1.1 Credibilidade testemunhal

A testemunha não pode ter interesse no litígio, não se confundindo com a parte da causa ou com o perito da causa, que deve limitar-se a utilizar seus conhecimentos técnicos para explicar ao Juiz algo sobre os fatos da causa. Tal condição trazida pelo nosso CPP é muito importante para o tema que está sendo abordado no presente trabalho, ou seja, para o processo penal ambiental como adiante será destacado.

Por se tratar de pessoa física há o risco, eis que o sentido que pode ser usado para "relembrar" o ocorrido pode falhar na hora do depoimento.

Nas palavras do Prof. Malatesta para que a testemunha tenha direito a ser acreditada é necessário: **(i)** que não se engane; **(ii)** que não queira enganar, caso contrário, será ela uma testemunha não idônea.

2.3.2 Interrogatório

Diante da divergência existente quanto a natureza jurídica do interrogatório, destaca-se as palavras de Guilherme Souza Nucci:

Há quatro posições a respeito: a) é meio de prova, fundamentalmente (Camargo Aranha); b) é meio de defesa (Galdino Siqueira, Ada Pellegrini Grinover, Tourinho Filho, Alberto Silva Franco, Rui Stoco, entre outros), sendo que alguns desses deixam entrever a possibilidade de considerá-lo, em segundo plano, como fonte de prova; c) é meio de prova e de defesa (Frederico Marques, Mirabete, Carnelutti, Hélio Tornaghi, entre outros); d) é meio de defesa, primordialmente; em segundo plano, é meio de prova (Hernando Londoño Jiménez, Ottorino Vannini).¹¹

¹¹ NUCCI, Guilherme Souza. **Manual de processo e execução penal**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005, p. 381.

Independente da corrente adotada quanto a natureza do interrogatório certo é que se trata de ato processual obrigatório para o regular processo penal.

2.3.2.1 Interrogatório (testemunho) de corréu

O que mais nos interessa no presente caso é a validade do interrogatório (testemunho) do corréu¹², pois como é cediço a testemunha tem o compromisso de falar a verdade sob pena de cometer o crime de falso testemunho; imposição legal que não ocorre com o acusado, o qual pode, inclusive, calar-se.

O pensamento humano é exteriorizado em sua maioria, na palavra (oral).

Para que o testemunho do arguido revele a verdade não basta que ele se não engane e não queira enganar, é mister também que a verdade seja expressa por êle de um modo que lhe corresponda, manifestando-o tal qual se lhe apresenta ao espírito. A linguagem, portanto, sendo a expressão directa do pensamento, conforme, para o exprimir mostra maior ou menor clareza e precisão, ela por isso realça ou abaixa o valor probatório do testemunho do arguido, assim como o de qualquer outra pessoa.¹³

Há outra questão que deve ser levada em conta, principalmente, quando se está diante de uma acusação em matéria penal ambiental em que são denunciadas pessoas físicas e jurídicas. A primeira poderá utilizar-se de todos os meios de prova em direito admitida para se defender, inclusive e principalmente a oral. A segunda, por sua vez, será julgada com base no entendimento de terceiros, tanto testemunhas como acusados.

Nestes tipos de processos o interrogatório será sobre fato próprio e também sobre fato alheio. E como ficam as garantias constitucionais?

São poucos os doutrinadores atuais que debatem sobre o tema. Mas, em 1927 o advogado português Nicola Malatesta assim escreveu:

O arguido está melhor, que qualquer outro, em condições de conhecer o facto próprio, pelo qual é submetido a juízo. Se todas as outras testemunhas só podem conhecer o facto por terem visto, o arguido conhece-o, não só por o ter visto como facto exterior, mas também por o ter pensado e querido no íntimo da sua consciência, e por o ter em seguida produzido exteriormente. E isto emquanto ao delicto considerado no seu elemento material externo.

¹² Malatesta refere-se a arguido.

¹³ Op. cit., p. 456.

Mas todo o delito se compõe de facto externo e de facto interno: o facto externo da acção material violadora do direito, e o facto interno da intenção. Ora, enquanto a este segundo elemento de direito, só o arguido pode conhecer por visão imediata. Só êle conhece directamente o que se desenvolveu no íntimo da sua consciência, e só dêle se pode por isso esperar uma *prova directa* da intenção.

O mesmo sucede na hipótese da sua inocência: ninguém melhor que êle está em condições de a conhecer e de a tornar conhecida, revelando factos e coisas que sirvam para provar.¹⁴

O codenunciado pode também depor sobre fato alheio. Ainda mais em matéria de processo penal ambiental. Eis, que na maioria das vezes a pessoa física irá responder também questionamentos sobre a pessoa jurídica da qual faz parte.

Ao se tratar do testemunho do acusado sobre o facto alheio, é necessário *determinar* mais claramente, e de um modo mais completo a matéria que se trata, e conservar-se assim distante dos *critérios* de avaliação intrinsecamente *falsos*, como daquêles *que são mal aplicados*.

O testemunho do acusado sôbre facto alheio, deve ser a atendido em toda a sua extensão, relativamente a tôdas as subespécias que nela se compreendem. O acusado que depõe sôbre o facto de outrem pode ter confessado o facto próprio, ou ter-se escusado dêle; o testemunho pode ser tanto contra, como a favor do cúmplice. Cada uma destas hipóteses é uma variedade que não pode ser desprezada pela espécie, e a exactidão e a integridade do seu estudo obrigam a defini-las e a considerá-las a tôdas, particularmente.¹⁵

O coacusado ao depor sobre fato alheio não pode ser compelido a incriminar terceiro, no caso pessoa jurídica.

2.3.3 Documental

Estabelece o artigo 232 do CPP que se consideram documentos “quaisquer escritos, instrumentos, papéis públicos ou particulares”. É o documento, a afirmação de pessoal consciente, escrita e irreproduzível oralmente, destinada a fazer fé sobre a verdade dos fatos afirmados.

O escrito, portanto, conquanto, seja também uma forma original da prova pessoal, é sempre uma forma menos perfeita que a oral.

Fernando Capez afirma:

Documento é a coisa que representa um fato, destinado a fixá-lo de modo permanente e idôneo, reproduzindo-o em juízo. Instrumentos são os escritos

¹⁴ Op. cit., p. 469.

¹⁵ Op. cit., p. 515/516

confeccionados já com finalidade de provar determinados fatos, enquanto papéis são os escritos não produzidos com o fim determinado de provar um fato, mas que, eventualmente, podem servir como prova. Em sentido estrito, documento é o escrito que condensa graficamente o pensamento de alguém podendo provar um fato ou a realização de algum ato de relevância jurídica. É a coisa ou papel sobre o qual o homem insere, mediante qualquer expressão gráfica, um pensamento.¹⁶

Para o direito, o documento adota um sentido estrito, podendo ser tratada como meio de prova representada pela escrita. No direito penal é elemento essencial em alguns crimes como o falimentar, estelionato, sonegação fiscal, entre outros.

No mesmo sentido ensina José Frederico Marques:

“O documento no processo penal pode ser objeto de prova ou, então, meio de prova. É ele objeto de prova quando tem de ser determinado como fato representativo, em seus aspectos externos e no tocante ao que representa como o seu conteúdo material, notadamente para se lhe determinar a autenticidade.”¹⁷

O CPP estabelece ainda que os documentos poderão ser juntados em qualquer fase do processo, sendo vedado, no entanto, os documentos (provas) proibidos, conforme dispõem os arts. 231 e 233, respectivamente.

2.3.4 Pericial

O objeto da perícia é chamado de corpo delito, ou seja, é a forma como o delito se exterioriza, se materializa. No direito ambiental é prova imprescindível para fixação do dano nos termos do artigo 19 da Lei nº 9.605/98, sob a qual deve-se instaurar o contraditório.

Trata-se também de uma prova documental, que não descarta, por certo a produção de prova oral dela derivada, eis que os peritos podem ser ouvidos na qualidade de testemunha, também com o compromisso de dizer a verdade. Não será, no entanto, uma prova de autoria, mas eminentemente de materialidade delitiva, razão pela qual o laudo pericial, na maioria das vezes, é suficiente, dispensando-se, assim, a oitiva dos *expertises*.

¹⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal. São Paulo: Saraiva**, 2009, p. 280.

¹⁷ MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. Campinas: Millenium, 2000, p. 417.

3 PRESUNÇÃO

A presunção é uma espécie de prova? Há autores que afirmam que sim, sustentando que a presunção não se distingue do indício. Outros afirmam que além de não ser indício, também não é prova.

Malatesta em sua obra explica muito bem a divergência de opiniões. Os primeiros, segundo ele, confundiram a presunção com indício, deixaram-se vencer pela linguagem vulgar, *praesumer* quase tomar antecipadamente uma opinião; etimologia genérica e indeterminada do vocábulo, que lança a suspeita sobre a coisa que significa.

A lógica criminal, no entanto, tem a obrigação de determinar a noção científica da presunção. Intuitivamente se vê que a presunção é uma coisa diversa do início, conquanto se não se tenham determinado cientificamente as respectivas noções e diferenças; porque se sente, conquanto se não saibam dar as razões, que o argumento lógico, que leva a julgar inocente o acusado, é uma verdadeira presunção, e não um indício.

A segunda corrente afirmar que a presunção é um meio de certeza, mas não é uma prova. Opinião perigosa eis que se criará uma dualidade entre uma convicção produzida pelas provas e uma convicção produzida pelas presunções.

As presunções são divididas, geralmente, em simples e legais. E completa Malatesta. As simples são as que se entregam à livre apreciação do juiz. As legais são as que a Lei nº confere um determinado valor de prova.

Mas para nós que nos declaramos contra tôdas as provas legais, esta distinção não tem valor científico; para nós as presunções legais são as irracionais; racionalmente para nós, só há que falar, em matéria criminal, de presunções simples. (...) A presunção não é senão a afirmação da ligação ordinária de uma qualidade a um sujeito: conseguintemente, ou se teem presunções sôbre o sujeito *homem*, considerado, exclusivamente ou não, como ente moral, ou sôbre a *coisa*, compreendendo nela o homem considerado como ser *puramente* físico: presunções do homem, as primeiras; presunções das coisas, as segundas.¹⁸

¹⁸

Op. cit., p. 202/203.

Como se sabe, o ordenamento jurídico prevê que a prova incumbe a quem alega, no caso do processo penal, a quem acusa. O que na prática não ocorre. Visto que, na maioria das vezes é o acusado quem deve provar a sua inocência, mitigando, por óbvio, um dos princípios basilares do estado democrático de direito, qual seja, a presunção de inocência. A máxima, portanto, é que os *homens são ordinariamente inocentes*.

Sobre o tema ensina Malatesta:

a presunção da inocência, determina a obrigação da prova em juízo penal, não é senão uma dedução daquele princípio ontológico que afirmamos ser o princípio supremo para o ônus da prova. E este princípio, precisamente por ser supremo, tem também valor em matéria civil para determinar o ônus da prova. Instaurado um processo civil, o autor não pode, sob um ponto de vista muito geral, levar à frente mais do que a impugnação de um direito gozado pelo chamado a juízo, ou a afirmação de uma obrigação sua. Ora a experiência mostra-nos que são mais os direitos gozados legitimamente, que os gozados ilegitimamente; mostra-nos por outros termos, que *no maior número de casos*, os direitos gozados por uma pessoa são direitos legitimamente gozados; e por isso é *ordinário* que se goze de um direito que nos respeita, e *extraordinário* que se goze de um direito que nos não pertence. A experiência mostra-nos também que é maior o número das obrigações reconhecidas e cumpridas extrajudicialmente, que as reconhecidas e cumpridas judicialmente; mostra-nos, por outros termos, que *no maior número dos casos* as obrigações são reconhecidas e cumpridas sem a necessidade de recorrer a juízo; e portanto o reconhecimento das obrigações sem contestação judicial é *ordinário*, e o não reconhecimento é *extraordinário*. Deriva daqui que o autor que impugna um direito gozado pelo demandado, o autor que pede judicialmente o reconhecimento ou cumprimento de uma obrigação, não faz mais que afirmar um estado de coisas contrário ao que está no curso ordinário, um estado de coisas *extraordinário*; e conseqüentemente compete-lhe a prova; porquanto a presunção de ter razão assiste ao demandado. Este ponto de vista parece-me claro e determinado para se compreender e admitir a máxima romana: *onus probandi incumbit actori*.¹⁹

A presunção de inocência é uma verdade probatória, além de ser uma verdade jurídica.

4 INDÍCIO

O indício para uns é sinônimo de presunção. Para outros, no entanto, toda a prova imperfeita, qualquer que seja o conteúdo, é um indício. Para os defensores desta opinião a mesma prova ora é indício, ora não o é, sem que coisa

¹⁹ Op. cit., p. 144.

alguma se mude na sua natureza: assim, o testemunho único que se considera imperfeito, é um indício; se se junta outro testemunho, deixando de existir a imperfeição por motivo de ser único, já não é indício. Segundo Malatesta, poderiam ser enumerados alguns indícios: o depoimento de uma única testemunha, o depoimento de várias testemunhas não idôneas, a confissão extrajudicial, o depoimento do ofendido, a acusação de um sócio, formas de prova, todas elas, que podem ter um conteúdo tanto direto, como indireto, e que, por isso, principalmente, não são tomadas em conta, e não tem importância, senão enquanto se apresentam com um conteúdo direto.²⁰

Conclui que indício²¹ é aquele argumento probatório indirecto que deduz o desconhecido do conhecido por meio da relação de causalidade.

Teria o indício força probatória? Mais uma vez, vale-se, do incansável ensinamento de Malatesta ao afirmar que:

No indício a coisa que se apresenta como conhecida, é sempre diversa da coisa desconhecida que se faz conhecer. Ora, uma coisa conhecida só nos pode provar uma coisa desconhecida diversa, quando se nos apresente como sua causa ou como seu efeito, porquanto entre coisas diversas não há, como demonstramos, senão a relação da causalidade que possa conduzir de uma a outra. A coisa conhecida, que, enquanto serve para indicar a desconhecida, pode chamar-se também coisa indicadora, pode apresentar-se tanto como uma causa, como um efeito; e esta coisa indicadora pode consistir em um *facto interno* da consciência, ou em um *facto externo* do mundo.²²

Evidente, portanto, que um indício pode dar início a uma investigação, porém, se não for provado durante a instrução processual, não passará de mera presunção, especulação e jamais pode ser utilizado para eventual sentença penal condenatória. A verdade presumida deve, então, ceder campo à verdade real; à ficção jurídica deve substituir-se, então, a verdade do direito.²³

²⁰ Op. cit., p. 207.

²¹ Op. cit., p. 208.

²² Op. cit., p. 209.

²³ Op. cit., p. 288.

5 PRINCÍPIOS

5.1 *NEMO TENETUR SE DETEGERE*

Primeiramente o conceito da expressão latina *nemo tenetur se detegere*, que significa segundo Queijo (2003, p.1) que qualquer pessoa acusada da prática de um ilícito penal não tem o dever de auto-incriminar, de produzir prova em seu desfavor, tendo como sua "manifestação mais tradicional" o direito ao silêncio.

Tal princípio é considerado hoje direito fundamental.

Em suma: é resguardada, nos direitos fundamentais, a dignidade humana, sendo que ganha relevo a esfera atinente às ingerências do Estado. Nessa ótica, o princípio *nemo tenetur se detegere*, como direito fundamental, objetiva proteger o indivíduo contra excessos cometidos pelo Estado, na persecução penal, incluindo-se nele o resguardo contra violências físicas e morais, empregadas para compelir o indivíduo a cooperar na investigação e apuração de delitos, bem como contra métodos proibidos no interrogatório, sugestões e dissimulações.²⁴

Importante destacar as palavras de Gesu ao se filiar as ideias de Lopes Junior de que referido princípio está umbilicalmente ligado ao princípio da presunção da inocência.

Do exercício do direito ao silêncio não pode nascer nenhuma presunção de culpabilidade ou qualquer tipo de prejuízo jurídico ao imputado, na medida em que no processo penal só há presunção de inocência. Por consequência, qualquer tipo de recusa não autoriza presumir-se culpabilidade, muito menos por configurar delito de desobediência. Portanto, o princípio da não auto-incriminação decorre não só de poder calar no interrogatório, como também do fato de o imputado não poder ser compelido a participar de acareações, de reconhecimentos, de reconstituições, de fornecer material para exames periciais, tais como exame de sangue, de DNA ou de escrita, incumbindo à acusação desincumbir-se do ônus ou carga probatória de outra forma.²⁵

No Brasil o direito ao silêncio está estabelecido no artigo 5º, LXIII da Constituição Federal e no artigo 186, parágrafo único do CPP, assim disposto "o

²⁴ QUEIJO, Maria Elizabeth. **O direito de não produzir prova contra si mesmo (o princípio *Nemo tenetur se detegere* e suas decorrências no processo penal)**. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 54/55.

²⁵ GESU, Cristina Di. **Prova penal & falsas memórias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p.50.

silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa".

A este respeito afirma Duclerc que:

a defesa pessoal do acusado [...] não está restrita a atos comissivos, mas abarca também determinadas omissões que tenham por objetivo impedir a atuação da pretensão punitiva. Estamos falando, fundamentalmente, das repercussões do chamado direito ao silêncio, ou direito de não declarar contra si mesmo, previsto no artigo 5º, LXIII, da CR [...].²⁶

A Declaração Americana dos Direitos Humanos em seu artigo 8º, 2, g estabelece que não só o acusado, mas qualquer pessoa tem o "direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada. Diante de tal disposição é forçoso reconhecer que coautores, vítima e testemunhas de determinado delito não estão, por tal princípio, obrigados a depor sobre fatos que possam vir a incriminá-los.

E Joel Tovil²⁷ (2008, p.89) vai além e afirma "até mesmo a *pessoa jurídica* - que hoje pode ser sujeito ativo de crime ambiental (cf. arts. 225 da CF c/c artigo 3º da Lei nº 9.605/98 - tem direito ao silêncio e de abrigar-se sob o manto do *nemo tenetur se detegere*.

Importante, destacar, no entanto, que a aplicação de tal princípio as pessoas coletivas não é tema pacificado até mesmo no cenário internacional, pois se entende que a corporação não gozaria, em si mesma, do direito à não auto-incriminação, pois quem guarda documentos não é ela e sim alguém dentro da sua estrutura, agindo em nome dela, tendo por isso, o dever de prestar esses documentos quando solicitado.

No entanto há parte da doutrina que defende que as pessoas jurídicas têm direito a serem tratadas com dignidade e justiça. E são sujeitas de todos os direitos previstos na CF, portanto, os direitos fundamentais a elas também se aplicam.

A recusa da proteção dos direitos fundamentais das pessoas coletivas empresariais, enquanto aglomerados de indivíduos sujeitos a um esquema funcional de cooperação econômica, conduz, por arrastamento, à violação dos

²⁶ DUCLERC, Elmir. **Direito Processual Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 507.

²⁷ TOVIL, Joel. **A proteção contra a Auto-Acusação Compulsória Aplicada à Persecução Penal**. In: Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal. Volume 4, n. 22, fev/mar. 2008.

direitos fundamentais dos indivíduos funcionalmente associados à empresa, na qualidade de administradores ou trabalhadores.²⁸

O direito a não auto-incriminação, portanto, inclui o direito a não ser obrigado a fornecer qualquer elemento de prova que possa contribuir para a auto-incriminação. Tal direito não pode ser subvertido ou neutralizado através da obrigação dos respectivos diretores ou representantes de apresentarem provas contra elas, sob pena de inocuidade.

5.2 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Referido princípio consta expressamente no artigo 5º, LVII, da Carta de 1988, nos seguintes termos:

Artigo 5º, LVII, CF/88 - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

A sua importância é definida por Amilton Bueno de Carvalho citado por Lopes Junior:

o Princípio da Presunção de Inocência não precisa estar positivado em lugar nenhum: é 'pressuposto' [...], neste momento histórico, da condição humana"¹⁴. Dele decorre, ademais, um *dever de tratamento* em duas dimensões, ainda conforme lição de Lopes Jr., uma interna (no âmbito mesmo do processo penal, destinada ao julgador e ao acusador, que devem tratar o réu como inocente, restando o recurso às medidas cautelares e atribuindo o ônus probatório integralmente ao acusador, sendo este quem deve superar a presunção de inocência); e uma externa, impondo limites à publicidade abusiva e à estigmatização do acusado.²⁹

Tal princípio encontra um entrave na prática processual penal eis que muitas vezes é renegado pela busca da verdade real. Sobre o tema leciona Lopes Junior.

²⁸ MACHADO, Jónatas E. M. e RAPOSO, Vera L. C. **O Direito à não Auto-Incriminação e as pessoas colectivas empresariais**. In: Direitos Fundamentais & Justiça nº 8 - jul./set. 2009. Disponível em: http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/08_Artigo_1.pdf. Acesso em 12 de jul. de 2013.

²⁹ LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. Vol. II. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 501/502.

quando se trata da prova no processo penal, culminamos por discutir também ‘que verdade’ foi buscada no processo. Isso porque [...] o processo penal é um ‘modo de construção do convencimento do juiz’, fazendo com que as limitações imanentes à prova afetem a construção e os próprios limites desse convencimento. Daí porque de nada serve lutar pela efetivação de um modelo acusatório e a máxima eficácia do sistema de garantias da Constituição, quando tudo isso esbarra na atuação substancialista de quem busca uma inalcançável ‘verdade real’³⁰.

Portanto, mister recordar que diante de uma investigação ou até mesmo uma ação penal ambiental que tenha como um dos acusados uma pessoa jurídica existem princípios constitucionais a serem respeitados e observados, sob pena de nulidade, o que culminará com a invalidade do procedimento e/ou processo. A busca da verdade real, também nestes casos possui limites constitucionais.

6 RESPONSABILIDADE PENAL AMBIENTAL DA PESSOA JURÍDICA NO BRASIL

A criminalidade, em sentido jurídico, depende de três elementos: um fato criminoso, uma ação criminosa e uma intenção criminosa. Se não se provar um desses elementos, não pode haver a certeza do crime. E completa Malatesta que a importância da prova, relativamente à verificação do que constitui o crime, decresce à medida que se passa da prova objectiva do facto à prova subjectiva do acto, e à prova subjectiva da intenção³¹.

Ilustres juristas se posicionaram no sentido de aceitar a posição doutrinária mundial da responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil, demonstrando haver falhas no brocardo latino “*societas delinquere non potest*”. Tal corrente está sendo amplamente difundida no âmbito do processo penal ambiental, com aceitação nos tribunais brasileiros, principalmente das cortes superiores.

Os estudiosos que aceitam a responsabilização penal da pessoa jurídica, entre outros são, José Henrique Pierangelli, Sérgio Salomão Schecaira, João Marcelo de Araújo Júnior, Valdir Sznick, Vladmir Passos de Freitas, Gilberto Passos de Freitas, Paulo Affonso Leme Machado, Édis Milaré e José Afonso da Silva.

³⁰ Op. cit., p. 508.

³¹ Op. cit., p. 160.

A construção científica mundial inclinou-se no sentido de responsabilizar as pessoas jurídicas, entes coletivos, morais, fazendo com que elas deixassem de ser simples autônomos, divorciados das figuras de seus membros.

Tem-se como certo que a evolução teórica-científica notou o problema enfrentado pelos países que adotam o sistema do *common law*, dando forças, assim, para a nova composição dos danos gerados pelos entes morais. Aguçando, o tema antes repugnado pelo direito penal nacional.

Segundo reforço de Vladimir Passos de Freitas e Gilberto Passos de Freitas, da posição de Eládio Lecey existem:

(...) três modelos legislativos: o primeiro é o dos países que aceitam a responsabilidade penal da pessoa jurídica, sem maiores indagações (Estados Unidos, por exemplo); o segundo é o daqueles que a repelem (Itália); o terceiro, adotado pelo Brasil, admite a responsabilidade, mas condicionada a determinadas situações definidas expressamente pelo legislador.³²

O Direito Brasileiro sofreu fortes alterações com advento da Constituição Federal de 1988, que fez com que reflorescesse discussões que pareciam estar superadas, principalmente com a inserção de dispositivos que permitem a responsabilização penal dos entes coletivos, no direito penal pátrio (arts. 173, § 5.º e 225, § 3.º).

Cumprido salientar que a sociedade moderna, pede por avanços, sob pena de ser direcionada a uma anomia social. A incriminação da pessoa jurídica é sentida fortemente no mundo civilizado, já que a pessoa jurídica passa a atuar como verdadeiro escudo para a investigação criminal, surgindo então, a necessidade de se investir contra estas pessoas.

Por conta disso, é que se afloram os ensinamentos de Élide Séguine e Francisco Carrera citado por Migliari, quando apontam para a responsabilização do ente moral, criticando as opiniões divergentes:

claro que este posicionamento doutrinário equivoca-se ao ignorar que o momento histórico-social, quando a parte especial do Código Penal (1940) foi promulgada, é diverso do contexto jurídico-social da LCA (Lei nº de Crimes Ambientais), que veio a lume em 1998, momento em que as palavras de ordem são Globalização, preocupação com o Meio Ambiente e repressão internacional à criminalidade.³³

³² FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de **Crimes contra a Natureza**. 6.ª edição, Ed. RT, 2000, p. 62.

³³ MIGLIARI JUNIOR, Arthur. **A responsabilidade penal da Pessoa Jurídica**. Lex: Campinas, 2002, p.146.

Os irmãos Passos de Freitas citados por Migliari são categóricos em admitir a responsabilidade penal da pessoa jurídica quando aduzem:

(...) se a própria Constituição admite expressamente a sanção penal à pessoas jurídica, é inviável interpretar a Lei nº como inconstitucional, porque ofenderia outra norma que não é específica sobre o assunto. Tal tipo de interpretação, em verdade, significaria estar o Judiciário a rebelar-se contra o que o Legislativo deliberou, cumprindo a Constituição Federal. Portanto, cabe a todo agora, dar efetividade ao dispositivo legal.³⁴

Ao se analisar o contexto atual em que o Brasil está inserido, vê-se que com a Constituição Federal, o leque de atuação do Direito Penal ampliou, atingindo coisas anteriormente inimagináveis como a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, juntamente com os seus dirigentes.

6.1 DA VONTADE, DA CONDUTA, DA AÇÃO

Há algumas questões de direito material que devem ser destacadas, para melhor ser compreendida a questão processual que envolve uma Ação Penal com dois acusados distintos: uma pessoa física e outra pessoa jurídica.

O abandono da teoria da ficção pela adoção das teorias realistas implicou consequentemente a aceitação de que as pessoas jurídicas têm uma vontade própria. Sendo a pessoa jurídica uma realidade jurídica (normativa), sua vontade seria também aquela, prevista pelo Direito.

Segundo Schecaira³⁵, a empresa seria capaz de uma vontade coletiva, nascida do conjunto das vontades individuais de cada um de seus componentes. Inclusive essa vontade coletiva pode diferir totalmente da vontade de um ou alguns de seus membros individualmente, demonstrando a real existência de tomadas de decisões coletivas independentes e até opostas às convicções individuais.

Lecey citado por Cabette traz à baila o conceito de “política de empresa” para concluir que as pessoas jurídicas “têm capacidade de vontade e de ação”.

³⁴ Op. cit., p. 63.

³⁵ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. São Paulo: Método, 2003, p. 95.

A pessoa coletiva é perfeitamente capaz de vontade, ela postula mesmo a vontade, porquanto nasce e vive do encontro de vontades individuais dos seus membros. A vontade coletiva que a anima não é um mito, caracteriza-se em cada etapa importante de sua vida, pela reunião, pela deliberação e pelo voto da assembleia n^oa geral dos seus membros ou dos seus Conselhos de Administração, de Gerência ou de Direção. Essa vontade coletiva é capaz de cometer crimes tanto quanto a vontade individual.³⁶

Dessa maneira, a vontade da pessoa jurídica externa-se por seus órgãos deliberativos, os quais são capazes de cometer infrações penais, visando a satisfação de seus interesses, escondendo-se na formação da pessoa jurídica. Portanto, ao se analisar o interior destes órgãos encontrara-se o elemento intencional da prática delituosa, fato este que não deve ser esquecido pelo Direito Penal, apenas pelo fato do direito extrapenal já os punir.

Havendo esse reconhecimento da capacidade de ação e vontade, conseqüentemente emerge uma capacidade de culpa. Esta capacidade de culpa tem sido fundamentada na “teoria do risco da empresa”, também chamada na Comunidade Europeia de “*responsabilidade própria da empresa*”. Basicamente reconhece-se que a vantagem econômica auferida pela atividade industrial ou comercial agrega-se a uma responsabilidade ética perante a sociedade. Trata-se de uma responsabilidade originária da empresa, de fundamento social, pois a empresa, do ponto de vista ético ou moral, possui uma responsabilidade por atuar dentro da sociedade da qual extrai o seu ganho e a sua existência³⁷.

Esse “risco da empresa”, segundo Jakobs, pode ser perfeitamente adequado à “Teoria da Imputação Objetiva”, sob o aspecto do chamado “risco permitido”. A adequação social da atividade empresarial ou comercial pode também ser posta em xeque pelo Direito Penal sempre que extrapole os limites do “risco permitido” interessante à coexistência social.³⁸

Naquilo que respeita a regulamentação legal pátria, verifica-se que a pessoa jurídica somente será responsabilizada, “nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual ou de seu órgão

³⁶ CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica – Breve Estudo Crítico**. Curitiba: Ed. Juruá, 2003, p. 62.

³⁷ *IbOp. cit.*,.

³⁸ JAKOBS, Günter. **A imputação objetiva no Direito Penal**. São Paulo: RT, 2000, p. 24-25.

colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade”³⁹. Assim, exige-se uma manifestação de vontade própria das pessoas morais, a qual pode ensejar um juízo de reprovabilidade que supera a mera ligação causal entre fato e autoria, de modo a afastar qualquer possibilidade de responsabilidade objetiva.

Apontando inclusive para uma melhor adequação terminológica, assim se manifesta Castelo Branco citado por Cabette:

Apesar de a expressão ‘representante’ estar materializada na legislação pátria, a tendência moderna indica a sua substituição pelo termo ‘órgão’, por entender que a pessoa física é o elemento vivo, o órgão de contato da entidade com o mundo jurídico. (...) Há, uma vontade autônoma da pessoa jurídica, externada pelo órgão capaz de reproduzir seus anseios ou exercer suas atividades.

A aquisição de personalidade e capacidade outorga à pessoa jurídica vida própria, com direito a nome, nacionalidade, domicílio, autonomia patrimonial e jurídica, independentemente das pessoas físicas que a compõem.

A autonomia da pessoa jurídica significa, também, o reconhecimento de uma voluntariedade coletiva, capaz de praticar condutas comissivas ou omissivas, direcionadas, ou não, a atos ilícitos.⁴⁰

Ademais, não há no que se falar em responsabilidade por ato de outrem, pois o representante é apenas o canal através do qual a pessoa jurídica manifesta seus atos e vontade.

6.2 PSICOLOGIA COLETIVA OU SOCIAL

Há um manifesto da psicologia social ou coletiva, que sob o aspecto da ciência moderna analisa uma realidade nova, a alma das coletividades e das associações.

Saldaña citado por Rothenburg⁴¹ exemplifica. A associação se reúne, aqui há a consciência social; inscreve na ordem do dia os assuntos a tratar e a discutir, o equivalente social da atenção, com seus motivos; os membros discutem, deliberação psicológica de uma pessoa moral; tomam-se decisões, deliberações, o mesmo que em uma vontade individual. Tal é a resolução corporativa; por fim, as resoluções são executadas, por meio de verdadeiros atos sociais.

³⁹ Lei nº 9605/98, artigo 3.º.

⁴⁰ Op. cit., p. 63.

⁴¹ ROTHENBURG, Walter Claudius. **A pessoa jurídica Criminosa**. Curitiba: Juruá, 1997, p. 47.

O cunho moral pode ser encontrado na bagagem “subjetiva” que acompanha a existência de uma pessoa jurídica, provida de nome, reputação, linha de conduta, eventual preocupação social (coletividades que investem em esportes, proteção ambiental, campanhas beneficentes; associações; pessoas jurídicas de Direito Público). O Direito reconhece estes aspectos “subjetivos” ao reconhecer a própria vontade da pessoa jurídica, e mais especificamente o Direito Criminal que o reconhece, ao admitir crime contra a honra da pessoa jurídica.

A discussão quanto a pessoa jurídica pode extrapolar o mundo do Direito, e arraigar-se na sociologia e na psicologia, ao se discutir que os indivíduos comportam-se diferentemente quando estão em grupo, e o próprio Direito Penal leva isto em consideração (a situação da “multidão criminosa”, é um caso; a quadrilha ou bando, outro). O que se considera é que muitas vezes a pessoa física só agiu de certa maneira quanto integrante de um grupo, pessoa jurídica, pois se fosse apenas o indivíduo, não teria cometido tal fato. Portanto, o que se leva em consideração é a motivação social (coletiva), e não a motivação pessoal.

A psicanálise desde os primórdios busca explicar, através de Freud o fenômeno da psicologia social com base em alterações na mente individual.

A psicologia de grupo interessa-se assim pelo indivíduo como membro de uma raça, de uma nação, de uma casta, de uma profissão, de uma instituição, ou como parte componente de uma multidão de pessoas que se organizaram em grupo, numa ocasião determinada, para um intuito definido.⁴²

A partir dessa exposição, verifica-se que há um comportamento diferente do indivíduo quando se encontra em grupo, atuando segundo motivações próprias do fenômeno associativo mas estranhas à realidade estritamente individual.

Portanto, há reunião de uma série de opiniões, segundo Freud, não dá como resultado uma soma de opiniões, porque não se somam quantidades heterogêneas. Dá como resultado a formação de um estado de alma propício à germinação de outra opinião livre, que os indivíduos acolhem na suposição de que é a opinião pessoal deles, tomada individualmente.

Assim sendo, os indivíduos de um grupo vem apresentar novas características, segundo Le Bon citado por Rothenburg⁴³:

⁴² FREUD, Sigmund. **Psicologia de grupo e a análise do ego**. Rio de Janeiro: Imago, 1976, p. 90-92.

⁴³ Op. cit., p.51

O indivíduo que faz parte de um grupo adquire, unicamente por considerações numéricas, um sentimento de poder invencível que lhe permite render-se a instintos que, estivesse ele sozinho, teria compulsoriamente mantido sob coerção. Ficará ele ainda menos disposto a controlar-se pela consideração de que, sendo um grupo anônimo e, por consequência irresponsável, o sentimento de responsabilidade que sempre controla os indivíduos, desaparece inteiramente.

Num grupo, todo sentimento e todo ato são contagiosos, e contagiosos em tal grau, que o indivíduo prontamente sacrifica seu interesse pessoal ao interesse coletivo. Trata-se de aptidão bastante contrária à sua natureza e da qual um homem dificilmente é capaz, exceto quando faz parte de um grupo. Seria a sugestibilidade, da qual o “contágio” não é mais do que um efeito.

Dois exemplos diferentes são os de Gauthier e Lauret citados por Rothenburg⁴⁴, que ilustram o feito:

A vontade da pessoa jurídica relata-se um estelionato em que o dirigente de uma sociedade procedeu a um aumento fictício do capital social a fim de ludibriar alguém que emprestaria dinheiro à sociedade, desde que o capital desta fosse aumentado. Veja-se que a motivação do crime prende-se à pessoa jurídica, sendo que o indivíduo executor agiu, sobretudo na qualidade de membro da entidade.

Já a vontade singular são punidos, o presidente, os administradores ou os diretores gerais de uma sociedade anônima os quais, de má-fé, tenham dado aos bens ou ao crédito da sociedade uma utilização que saibam contrária aos interesses dela, ou se tenham valido de poderes ou votos que detinham, contrariamente ao interesse social e em benefício próprio. Aqui está evidente a atuação singular, enquanto indivíduos em si mesmos considerados.

Admitindo-se que o princípio da personalidade não diz respeito somente às penas, mas principalmente à imputação, pretende sujeitar o indivíduo ao invés de visar o grupo em função do qual ele agiu (ou vice-versa) seria desrespeitar a própria personalidade.

No mais os sociólogos, segundo Jeandidier citado por Rothenburg, constataram o laço indissolúvel que une o ser humano ao meio em que vive. A influência do meio é as vezes tão forte que pode atenuar, quiçá suprimir a

⁴⁴

Op. cit., p.52

responsabilidade penal do indivíduo. É então normal fazer recair a parte de responsabilidade a que este escapa sobre o grupo organizado que amoldou o querer do ser humano. A pessoa jurídica pode perfeitamente realizar o elemento material de uma infração, seus órgãos consumando em seu nome os atos constitutivos desse elemento. E não existe nenhuma razão séria para impedir a imputação de um comportamento faltoso a um ente jurídico⁴⁵.

7 PROCESSO PENAL AMBIENTAL

7.1 INVESTIGAÇÃO

A prova que se busca no processo penal envolvendo a pessoa jurídica é de que determinada infração foi cometida por decisão de um representante ou colegiado. Neste caso, há necessidade de ser documental, assim compreendida em atas de assembleias, reuniões, contratos que corporifiquem a decisão que culminou na infração ambiental em interesse da entidade.

Ocorre, no entanto, que há um princípio em vigor em nosso ordenamento que poder obstaculizar tal prova, qual seja o direito de não produzir prova contra si mesmo, também chamado direito de não se autoincriminar. É nesta fase extrajudicial, que ocorrem as maiores violações aos direitos fundamentais, em especial ao princípio em comento, pois, na busca desenfreada pela confissão a obtenção da tão procurada "verdade" não se atenta à autoridade policial aos direitos e garantias individuais, também aplicáveis às pessoas jurídicas.

Se há uma intimação policial ou do órgão do Ministério Público para que a pessoa jurídica apresente todas as atas de reuniões e assembleias, poderia ela se recusar a fazê-lo? Sim, respaldada no princípio do *nemo tenetur se detegere*. No entanto, poderia se entender que estariam os seus representantes legais incursos no artigo 330 do CP (crime de desobediência) ou até mesmo pelo artigo 10 da Lei nº de Ação Civil Pública.

⁴⁵ Op. cit., p. 53.

Não pode o investigado ser obrigado a entregar às autoridades públicas (Delegado de Polícia ou Ministério Público) documentos ou objetos de que disponha e que possam vir a incriminá-lo, eis que aplicável o princípio (*nemo tenetur se detegere*). É dever do Estado procurar a prova onde quer que esteja, utilizando-se dos recursos em direito admitidos.

O fornecimento de documentos só não estará protegido pelo princípio da não autoincriminação se coberto por um mandado de busca e apreensão.

7.2 AÇÃO PENAL

Como visto após a estipulação da Constituição Federal de 1988 da responsabilização penal da pessoa jurídica, o primeiro regramento a tratar de forma expressa a responsabilização penal da pessoa jurídica ocorreu dez anos depois com a Lei nº de Crimes Ambiental, a Lei nº 9.605 em 1998.

O artigo 3º da referida Lei estipula que as pessoas jurídicas serão responsabilizada administrativa, civil e penalmente conforme o disposto na lei, nos casos em que a infração venha a ser cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato, o que demonstra a adoção do sistema de dupla imputação. Através deste, a punição de um agente (individual ou coletivo) não permite deixar de lado a persecução daquele que concorreu para a realização do crime.

Surge aqui, o que o Superior Tribunal de Justiça apelidou de teoria da dupla imputação, ou seja, quando houver um crime ambiental há de haver uma denúncia em face da pessoa jurídica e também da pessoa física.

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 6 de agosto de 2013 quando do julgamento do Recurso Extraordinário (Caso da Petrobrás - vazamento de óleo no Paraná) pela 1ª Turma reconheceu a possibilidade de se processar apenas a pessoa jurídica.

Pois bem. Ponto um. Admite-se no ordenamento jurídico a responsabilidade penal da pessoa jurídica por um crime ambiental. Como será o processo criminal?

A Lei nº 9.605/98 possui natureza de direito material (penal); a parte instrumental é mais voltada para o direito administrativo, não se preocupando, o legislador quando da sua edição com as normas processuais penais, tanto é que não existem em seu bojo (aplica-se a analogia ou o processo penal comum), existente, portanto, a norma processualmente lacônica e até mesmo violadora de garantias constitucionais quando da sua aplicação. Embora tal tema não seja muito debatido pela jurisprudência, que fecha os olhos para as garantias processuais penais e se aplica, simplesmente, a lei condenando a pessoa jurídica sem que haja o exercício da ampla defesa.

Vejamos o que diz a Prof. Ada Pellegrini Grinover sobre o tema.

a falta de tratamento específico não acarreta prejuízos à aplicação do dispositivo" (Lei nº n. 9.605/98, artigo 3º) "que será integrado, simplesmente, pelas regras existentes no ordenamento sobre temas como a representação em juízo, a competência, o processo e o procedimento, os atos de comunicação processual, o interrogatório etc.

Sem falar nas garantias processuais". E arremata: "parece que nenhuma falta fez a ausência de regras processuais específicas quanto à responsabilização penal da pessoa jurídica." O ordenamento jurídico deve ser visto como um todo e nele se encontram as respostas adequadas para o tratamento da questão, observadas, naturalmente, as diferenças que existem entre as diversas disciplinas processuais⁴⁶.

Como forma de não tornar a referida lei de aplicação inócua, utiliza-se dos regramentos gerais estabelecidos pelo Código de Processo Penal, por força do artigo 79 da Lei nº 9.605/98.

Destaca-se aqui a questão crucial no processo penal. O acusado se defende dos fatos e, são estes os objeto da prova. É sobre tais fatos, os quais devem estar delimitados na exordial acusatória que será instruído todo o processo penal.

⁴⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos Processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Temas atuais de Direito Criminal. São Paulo: RT, 1999, v. 2, p. 46-50.

Logo, como afirma Diogo Malan⁴⁷ a denúncia não só deve narrar minuciosamente as condutas individualizadas das pessoas *físicas* denunciadas, mas igualmente especificar (i) qual foi a decisão tomada que redundou na prática de crime contra o Meio Ambiente; (ii) qual foi o organismo da empresa tomou essa decisão (se representante legal ou contratual ou órgão colegiado da empresa); (iii) de que maneira essa decisão foi ao encontro dos interesses da empresa ou a beneficiou.

Dá-se muita ênfase ao artigo 156 do CPP cuja prova da alegação incumbe a quem a alegar, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas urgentes e necessárias e, determinar, no curso da instrução, ou antes mesmo de proferir a sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

Na prática, vislumbra-se que cabe ao denunciado provar a sua inocência; há uma indevida inversão do ônus da prova, como é curial.

O Código de Processo Penal é um sistema dirigido a estabelecer regras para um processo penal cujos acusados são pessoas físicas.

Segundo Rômulo de Andrade Moreira, “a França, ao contrário do Brasil, procurou-se adaptar as regras processuais penais à possibilidade da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Naquele país, promulgou-se a Lei nº 92-1336, de 16 de dezembro de 1992, a chamada *Lei nº de Adaptação (...)*”⁴⁸

E no mesmo sentido afirma o Luiz Regis Prado:

Em França tomou-se o cuidado de adaptar de modo expresso essa espécie de responsabilidade no âmbito do sistema tradicional. A chamada Lei nº de Adaptação (Lei nº 92-1336/1992) alterou inúmeros textos legais para torná-los coerentes com o novo Código Penal, contendo inclusive disposições de processo penal, no intuito de uma harmonização processual, particularmente necessária com a previsão da responsabilidade penal da pessoa jurídica.

⁴⁷ MALAN, Diogo. Aspectos processuais penais da Lei nº 9.605/98. <Disponível em http://www.malanleaoadvs.com.br/artigos/aspectos_processuais9605.pdf>. Acesso 1 de nov. 2013.

⁴⁸ MOREIRA, R. de A. Responsabilidade penal da pessoa jurídica e o sistema processual penal. In: Responsabilidade Penal da pessoa Jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 331.

Não se preocupou o legislador brasileiro com a adaptação do processo penal ao novo regramento de punição penal ambiental, utiliza-se o que se tem do jeito que melhor convier, não importando, para tanto, se as garantias constitucionais serão renegadas

7.2.1 Citação

O início do processo penal quando é oferecida a denúncia pelo Ministério Público (Estadual ou Federal, dependendo da extensão do dano) é dado início a Ação Penal. A citação é o chamamento do acusado ao processo para responder à acusação nos termos do artigo 396 do CPP, que no processo penal, é sempre pessoal. Como se procede quando se está diante de uma acusada pessoa jurídica? Quem deverá ser citado para responder a Ação penal?

Não há solução no processo penal. Na prática, esquece-se de tal garantia e utilizam-se subterfúgios, lançando mão do Código de Processo Civil, sob o fundamento do artigo 3º do CPP, e cita-se a pessoa jurídica na pessoa do seu representante legal ou procurador devidamente autorizado.

A representação da pessoa jurídica em juízo, ativa e passivamente, dar-se-á por quem os respectivos estatutos ou atos constitutivos designarem, ou não os designando, por seus diretores, ou ainda, procuradores legalmente autorizados para receberem a citação.

Quanto ao tema expõe Diogo Malan:

Destarte, a pessoa jurídica é titular de *todas* as garantias processuais penais tradicionalmente reconhecidas à pessoas físicas, dentre as quais o direito fundamental a ser informado da acusação. Não se pode ignorar que a submissão à persecução penal gera uma série de repercussões negativas para a pessoa coletiva, afetando a reputação e o bom nome no mercado de seus gestores e funcionários, o valor de suas ações, seu regular funcionamento etc. Ademais disso, as sobreditas garantias transcendem o interesse meramente individual do acusado, se revestindo de *inequívoco interesse público*, que se consubstancia na observância do devido processo legal. Daí ser completamente descabida a

supressão ou restrição de qualquer garantia ao argumento de que a pessoa denunciada é jurídica e não física.⁴⁹

Deveria o legislador, ter se preocupado, tal qual o legislador francês que explicita o representante legal na época das investigações (e não do delito) que a representará em todos os atos do processo, sendo designado pelo Tribunal de Grande Instância um representante no caso de a persecução penal pelos mesmos fatos ou conexos for também contra o representante legal.

Aqui surge uma questão importante, pois haverá transcendência da imputação, eis a pessoa física chamada a responder o processo (representante da pessoa jurídica) não praticou nenhum delito, portanto não é parte na Ação Penal que agora passará a “responder”.

7.2.2 Interrogatório da pessoa jurídica

Há quanto ao interrogatório, quando a parte denunciada é pessoa jurídica, uma questão emblemática que Fernando Castelo Branco tenta uma solução, utilizando-se analogicamente da CLT.

[...] A solução para o interrogatório da pessoa jurídica estaria, segundo Grinover, na adoção, também por analogia, das regras da Consolidação das Lei nºs do Trabalho, que facultam ao empregador 'fazer-se substituir pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato'. Obviamente se a substituição é facultada no processo trabalhista, maior razão teria para sê-lo no âmbito do processo penal, no qual o interrogatório caracteriza a principal e, por vezes, a única manifestação da autodefesa. Caberia, portanto, sob essa interpretação, à pessoa jurídica indicar a pessoa física que será interrogada. Não resta dúvida de que a integração normativa, por meio da analogia- quer ao Código de Processo Civil, quer à Consolidação das Lei nºs do Trabalho – é capaz de solucionar, emergencialmente, as lacunas verificadas na Lei nº ambiental, relativas ao interrogatório da pessoa jurídica.⁵⁰

Tal solução, por óbvio está sujeita às mesmas regras que envolvem o interrogatório da pessoa física, vale dizer: pode ficar em silêncio, se o desejar; pode

⁴⁹ Op. cit.

⁵⁰ BRANCO, Fernando Castelo. *A pessoa jurídica no processo penal*. São Paulo: Saraiva, 2001 - p. 147/148.

recusar-se a responder perguntas que entender inconvenientes, bem como pode confessar a autoria da infração ambiental que lhe é imputada e até mesmo esclarecer sobre fatos relevantes para o deslinde da ação penal interposta, sendo que toda sua manifestação a vincula à pessoa jurídica denunciada.

Denise Hammerschmidt, por sua vez, traz outra saída:

Para cumprir tal desiderato, tratando-se do interrogatório de pessoa jurídica, deverá ser interrogado aquele que se haja posicionado como o centro de decisão na ocasião dos fatos ou que ocupe a função contemporaneamente ao processo. Obviamente, se houver colidência de interesses entre as defesas da sociedade e do diretor, este não poderá representá-la no ato do interrogatório. Nesse particular aspecto, nunca poderá atribuir-se a preposto o direito de ser interrogado em nome da empresa. Além disso, caso haja incompatibilidade entre as defesas do diretor do qual emanou a ordem é (sic) da pessoa jurídica, por certo nesse processo a sociedade não será interrogada, a não ser que exista outro administrador integrante do colegiado, que não tenha sido acusado.⁵¹

Surge um problema grave, ao se interrogar pessoa diversa, pois, como é sabido o único dever que o acusado tem em seu interrogatório é quanto a sua correta identificação, tendo como direito, inclusive, o silêncio. No caso em discussão, ao contrário, há a identificação de terceiro estranho à lide (que sequer é parte na Ação Penal). Não há como se utilizar de normas do processo civil ao processo penal eis, que neste caso são incompatíveis por força de princípios constitucionais

7.2.3 Confissão

E a confissão. Se não se sabe quem deverá ser interrogado, como admitir-se a confissão? Cria-se a aberração jurídica de admitir a confissão de terceiro ou até mesmo de eventual pessoa física (corrê) em prejuízo da pessoa jurídica e dos seus demais sócios. Seria retirar desta prova o seu caráter personalíssimo.

Portanto, conforme ensina Antonio Magalhães Gomes Filho "diante da presunção de inocência, ao acusado cabe a opção de fornecer ou não sua versão

⁵¹ HAMMERSCHMIDT, D. Sanção Penal e Pessoa Jurídica na Lei nº dos Crimes Ambientais BrasiLei nºra. **Direito penal do ambiente, consumidor, patrimônio genético e saúde pública.** Coleção doutrinas essenciais: direito penal econômico e da empresa. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2011, p.141-142.

pessoal sobre os fatos que são objetos de prova, vulnerando a regra constitucional todas aquelas disposições legais que, de forma direta ou dissimulada, pretendem forçá-lo à confissão".⁵²

7.2.4 Alguns julgados

Os imbróglis aqui trazidos quanto ao processo penal ambiental precisam ser enfrentados pelos tribunais, os quais se posicionam de forma tímida. Conforme se verifica nos julgados abaixo:

Nosso ordenamento jurídico optou pela responsabilização penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais. O artigo 225, § 3º da Constituição da República de 1988 prevê esta responsabilidade. Contudo, não é suficiente, a disciplina prevista nos artigos 21 a 24 da Lei nº 9.605/98. Tratando-se de uma nova modalidade de imputação de responsabilidade, seria preciso que normas materiais e processuais fossem dispostas, para que se efetivasse o devido processo legal." (TRF/2ª Região, 1ª Turma, RSE 2003.50.50.004204-1, Rel. Des. Abel Gomes, DJU 13.03.2006, p. 579).

No caso acima, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região concorda com o posicionamento externado no presente, onde afirma-se não haver norma processual para a aplicação do direito material ambiental e por conseguinte a punição da pessoa jurídica no âmbito criminal.

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES AMBIENTAIS. PRELIMINAR. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. INADEQUAÇÃO ENTRE NATUREZA JURÍDICA E SANÇÃO PRIVATIVA DE LIBERDADE. INEXISTÊNCIA DE REGRAS ESPECÍFICAS COMPATÍVEIS COM O ENTE COLETIVO. INVIABILIDADE DE SANCIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E, LEVANTANDO PRELIMINAR, ANULADO O PROCESSO "AB INITIO". Demonstra-se absolutamente nulo o processo penal movido em desfavor de pessoa jurídica acusada da prática de crime ambiental, uma vez que a lei de crimes ambientais não previu um sub-sistema penal de caracterização específica do delito, bem como regras próprias ao sancionamento e execução penais compatíveis com a natureza do ente coletivo."(TJ/MG, 1ª Câmara Criminal, Ap. 1015502000841-5/001, Rel. Des. Márcia Milanez, j. 16.11.2004).

Neste caso, por sua vez, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais optou por anular a Ação Penal integralmente por não haver no Brasil sistema ou sub-sistema, como utilizado, com regramentos específicos para que se

⁵² GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **Presunção de inocência e prisão cautelar**. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 40.

responsabilize (puna) o ente coletivo quando praticada determinada conduta incriminadora para o direito penal ambiental.

Portanto, eventuais conflitos entre direitos fundamentais, devem ser enfrentados no caso concreto. Lembrando-se que não se interpreta um artigo ou outro de uma Constituição, mas toda ela, ao mesmo tempo.

Desta forma, as acusações que tiverem como autor pessoas jurídicas deverão sim, ser submetidas à análise dos princípios constitucionais, da não auto-incriminação e presunção, lembrando que a verdade real tão buscada no processo penal, não pode ser obtida através de ofensas a garantias e muito menos utilizando-se de interpostas pessoa apenas para dar efetividade ao direito material, a prolação da sentença penal condenatória nestes casos é constitucionalmente e principiologicamente limitada.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

um problema processual penal que ainda não foi solucionado pelo legislador pátrio e é muito pouco enfrentado pelos julgadores que preferem a aplicação da Lei nº material a qualquer custo.

Não é possível permitir que as ações penais em que as pessoas jurídicas figuram com acusadas tenham o seu rito processual penal adaptados as regras processuais penais aplicadas às pessoas físicas. Ministério Público e defesa precisam jogar o processo com as mesmas armas, ou ao menos, com algum equilíbrio entre elas.

É certo que o direito penal ambiental ascendeu, porém, não se podem emprestar institutos do direito civil e administrativo incompatíveis com as garantias estabelecidas no Estado Democrático de Direito.

No processo penal o acusado se defende dos fatos contidos na denúncia e não tem obrigação de fornecer provas para acusação, muito menos se estas forem utilizadas para se auto-incriminar ou incriminar terceiros pertencente a sociedade.

É preciso que haja mudança na postura dos operadores do direito, pois, o processo penal não se presta a armadilhas processuais para satisfazer interesses de determinadas classes.

Qualquer prova pode ser utilizada para se comprovar a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.605/98; no entanto, as que serão mais utilizadas serão as documentais e testemunhais, legalmente obtidas e sem que haja violação dos princípios do *nemo tenetur se detegere* e presunção de inocência.

Não há dúvidas que surgirão conflitos de interesses e de princípios, os quais deverão ser dirimidos pelo julgador caso a caso quando da busca da verdade real processual penal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRANCO, Fernando Castelo. *A pessoa jurídica no processo penal*. São Paulo: Saraiva, 2001.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica – Breve Estudo Crítico**. Curitiba: Ed. Juruá, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2009.

DUCLERC, Elmir. **Direito Processual Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo Penal Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de **Crimes contra a Natureza**. 6.^a edição, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

FREUD, Sigmund. **Psicologia de grupo e a análise do ego**. Rio de Janeiro: Imago, 1976.

GESU, Cristina Di. **Prova penal & falsas memórias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **Presunção de inocência e prisão cautelar**. São Paulo: Saraiva, 1991.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos Processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Temas atuais de Direito Criminal**. São Paulo: RT, v. 2, 1999.

HAMMERSCHMIDT, D. Sanção Penal e Pessoa Jurídica na Lei nº dos Crimes Ambientais Brasileira. **Direito penal do ambiente, consumidor, patrimônio genético e saúde pública**. Coleção doutrinas essenciais: direito penal econômico e da empresa. São Paulo: RT, 2011.

JAKOBS, Günter. **A imputação objetiva no Direito Penal**. São Paulo: RT, 2000.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. Vol. II. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MACHADO, Jónatas E. M. e RAPOSO, Vera L. C. **O Direito à não Auto-Incriminação e as pessoas colectivas empresariais**. In: Direitos Fundamentais & Justiça nº 8 - jul./set. 2009. <Disponível em: http://www.djf.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/08_Artigo_1.pdf>. Acesso 12 jul. 2013.

MALAN, Diogo. **Aspectos processuais penais da Lei nº 9.605/98**. <Disponível em http://www.malanleoadvs.com.br/artigos/aspectos_processuais_9605.pdf>. Acesso 1 nov. 2013.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. Campinas: Millenium, 2000.

MENDES, João de Castro. **Do conceito de prova**. Lisboa: Ática, 1961.

MIGLIARI JUNIOR, Arthur. **A responsabilidade penal da Pessoa Jurídica**. Lex: Campinas, 2002.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A motivação das decisões judiciais como garantia inerente ao Estado de Direito**. *Temas de direito processual (segunda série)*. São Paulo: Saraiva, 1980.

MOREIRA, R. de A. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica e o sistema processual penal**. In: Responsabilidade Penal da pessoa Jurídica: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva. São Paulo: RT, 2010.

NUCCI, Guilherme Souza. **Manual de processo e execução penal**. São Paulo: RT, 2005.

PERES, Onir de Carvalho. **Prova – Essência do processo**. In. Processo Geral II – Coleção de Doutrinas Essenciais: processo penal, v. 3. São Paulo: RT, 2012.

QUEIJO, Maria Elizabeth. **O direito de não produzir prova contra si mesmo (o princípio *Nemo tenetur se detegere* e suas decorrências no processo penal)**. São Paulo: Saraiva, 2003.

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

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. São Paulo: Método, 2003.

SILVA, de Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.

TOVIL, Joel. **A proteção contra a Auto-Acusação Compulsória Aplicada à Persecução Penal**. In: Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal. Volume 4, n. 22, fev/mar. 2008.