

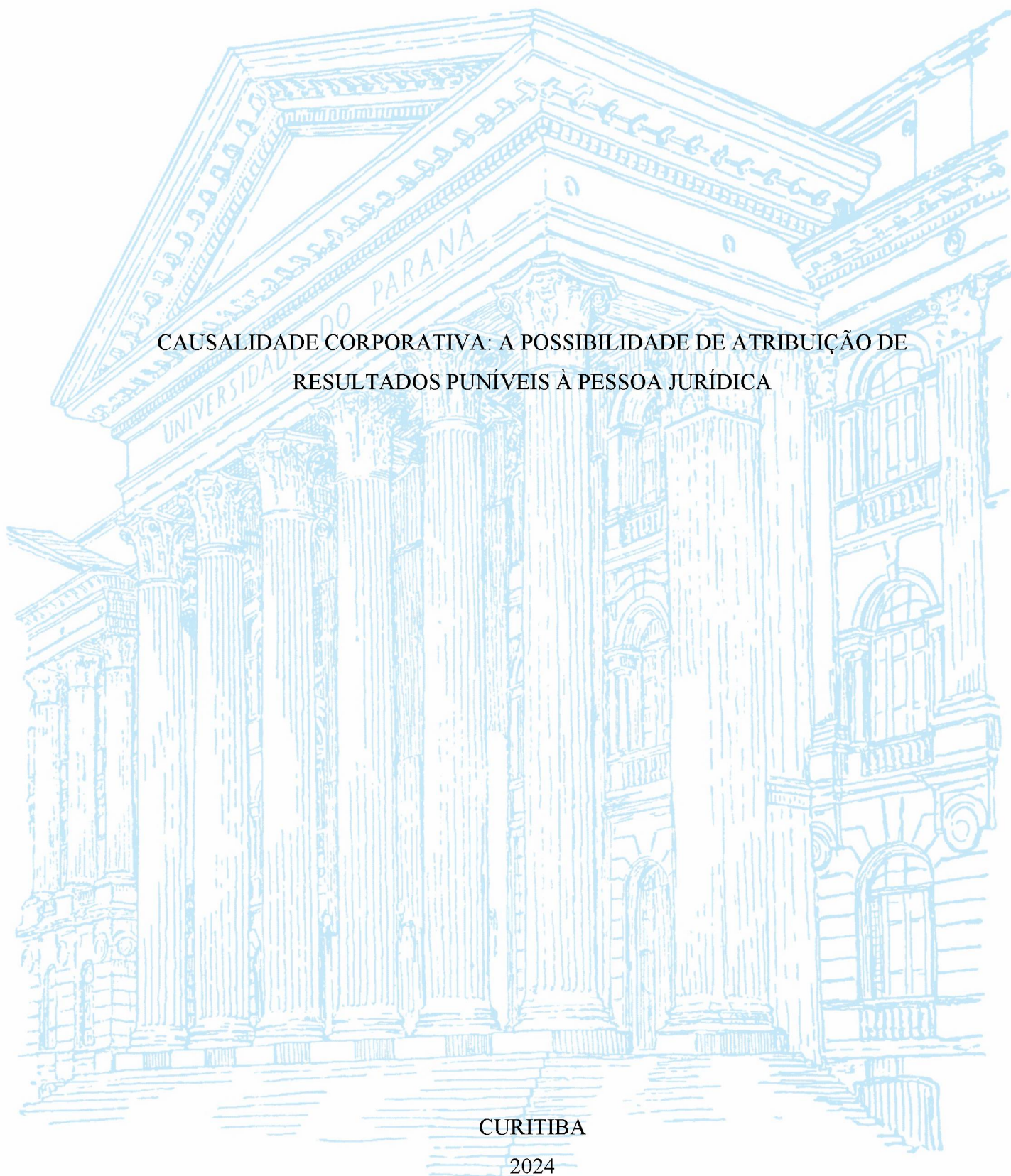
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

SAMUEL EBEL BRAGA RAMOS

CAUSALIDADE CORPORATIVA: A POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE
RESULTADOS PUNÍVEIS À PESSOA JURÍDICA

CURITIBA

2024



SAMUEL EBEL BRAGA RAMOS

CAUSALIDADE CORPORATIVA: A POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE
RESULTADOS PUNÍVEIS À PESSOA JURÍDICA

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em
Direito – Doutorado, do Setor de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal do Paraná, como requisito
parcial à obtenção do grau de Doutor em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Paulo César Busato (UFPR).

CURITIBA

2024

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SISTEMA DE BIBLIOTECAS – BIBLIOTECA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

Ramos, Samuel Ebel Braga

Causalidade corporativa: a possibilidade de atribuição de resultados puníveis à pessoa jurídica / Samuel Ebel Braga Ramos. – Curitiba, 2024.

1 recurso on-line : PDF.

Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito.

Orientador: Paulo César Busato.

1. Causalidade (Direito). 2. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas. I. Busato, Paulo César. II. Título. III. Universidade Federal do Paraná.

Bibliotecário: Pedro Paulo Aquilante Junior – CRB-9/1626

ATA DE SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DE DOUTORADO PARA A OBTENÇÃO DO GRAU DE DOUTOR EM DIREITO

No dia vinte e oito de agosto de dois mil e vinte e quatro às 14:00 horas, na sala de Defesas - 317, PPGD UFPR - Praça Santos Andrade, 50 - 3º andar, foram instaladas as atividades pertinentes ao rito de defesa de tese do doutorando **SAMUEL EBEL BRAGA RAMOS**, intitulada: **A CAUSALIDADE COMO PRESSUPOSTO PARA A IMPUTAÇÃO DE RESULTADOS PUNÍVEIS À PESSOA JURÍDICA: UMA CONSTRUÇÃO MEDIANTE A CONCEPÇÃO SIGNIFICATIVA DA AÇÃO**, sob orientação do Prof. Dr. PAULO CESAR BUSATO. A Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná, foi constituída pelos seguintes Membros: PAULO CESAR BUSATO (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), RODRIGO LEITE FERREIRA CABRAL (UNIVERSIDADE ESTADUAL DE PONTA GROSSA), SERGIO VALLADAO FERRAZ (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL), GUILHERME BRENNER LUCCHESI (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ). A presidência iniciou os ritos definidos pelo Colegiado do Programa e, após exarados os pareceres dos membros do comitê examinador e da respectiva contra argumentação, ocorreu a leitura do parecer final da banca examinadora, que decidiu pela APROVAÇÃO. Este resultado deverá ser homologado pelo Colegiado do programa, mediante o atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca dentro dos prazos regimentais definidos pelo programa. A outorga de título de doutor está condicionada ao atendimento de todos os requisitos e prazos determinados no regimento do Programa de Pós-Graduação. Nada mais havendo a tratar a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, PAULO CESAR BUSATO, lavrei a presente ata, que vai assinada por mim e pelos demais membros da Comissão Examinadora.

Observações: A banca pede registrar a necessidade de que observações feitas durante a sessão de defesa sejam incorporadas ao texto antes do depósito.

CURITIBA, 28 de Agosto de 2024.

Assinatura Eletrônica
11/09/2024 17:01:54.0

PAULO CESAR BUSATO
Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica
11/09/2024 15:42:42.0

RODRIGO LEITE FERREIRA CABRAL
Avaliador Externo (UNIVERSIDADE ESTADUAL DE PONTA GROSSA)

Assinatura Eletrônica
11/09/2024 17:07:37.0

SERGIO VALLADAO FERRAZ
Avaliador Externo (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL)

Assinatura Eletrônica
11/09/2024 15:33:27.0

GUILHERME BRENNER LUCCHESI
Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

TERMO DE APROVAÇÃO

Os membros da Banca Examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná foram convocados para realizar a arguição da tese de Doutorado de **SAMUEL EBEL BRAGA RAMOS** intitulada: **A CAUSALIDADE COMO PRESSUPOSTO PARA A IMPUTAÇÃO DE RESULTADOS PUNÍVEIS À PESSOA JURÍDICA: UMA CONSTRUÇÃO MEDIANTE A CONCEPÇÃO SIGNIFICATIVA DA AÇÃO**, sob orientação do Prof. Dr. PAULO CESAR BUSATO, que após terem inquirido o aluno e realizada a avaliação do trabalho, são de parecer pela sua APROVAÇÃO no rito de defesa. A outorga do título de doutor está sujeita à homologação pelo colegiado, ao atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca e ao pleno atendimento das demandas regimentais do Programa de Pós-Graduação.

CURITIBA, 28 de Agosto de 2024.

Assinatura Eletrônica
11/09/2024 17:01:54.0
PAULO CESAR BUSATO
Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica
11/09/2024 15:42:42.0
RODRIGO LEITE FERREIRA CABRAL
Avaliador Externo (UNIVERSIDADE ESTADUAL DE PONTA GROSSA)

Assinatura Eletrônica
11/09/2024 17:07:37.0
SERGIO VALLADAO FERRAZ
Avaliador Externo (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL)

Assinatura Eletrônica
11/09/2024 15:33:27.0
GUILHERME BRENNER LUCCHESI
Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Curitiba, 28 de outubro de 2024.

Ao **Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD/UFPR**

Universidade Federal do Paraná - UFPR

Assunto: Alteração do título da tese.

Informo que as considerações da banca de defesa de tese foram analisadas e incorporadas ao trabalho.

Desta forma, avalizo o título da tese: “Causalidade Corporativa: A possibilidade de atribuição de resultados puníveis à pessoa jurídica.

Solicito que esta modificação seja registrada junto ao Programa de Pós-Graduação, de forma que conste na documentação oficial e nos registros da Universidade.

Atenciosamente,

Prof. Dr. Paulo César Busato
Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD/UFPR
Universidade Federal do Paraná

Para Clarissa, Fabiane e Guilherme.
Em espírito: Maria Salete e Sebastião.

AGRADECIMENTOS

A imersão profunda em um trabalho de pesquisa exigiu abdicar de momentos que não mais regressam. A incursão ao doutorado foi fruto de uma decisão familiar e do suporte incondicional de minha amada esposa Fabiane, sendo que jamais hesitei sobre a certeza de ter ao meu lado a mulher que propiciou a paz e calma necessária para lidar com a solidão de uma sala cheia de livros e textos. Durante a construção do projeto para ingresso ao programa, em um ambiente de pandemia no ano de 2020, foste amiga. Durante o transcorrer do programa e escrita desta tese, foste a melhor mãe que nossa filha poderia sonhar. *Muito obrigado!*

Aos amigos.

Aos Professores do PPGD e servidores da Universidade Federal do Paraná.

Ao Prof. Dr. Guilherme Brenner Lucchesi, Prof. Dr. Sergio Valladão Ferraz e Prof. Dr. Rodrigo Leite Ferreira Cabral, pelas valiosas contribuições e apontamentos na banca de qualificação e na banca de defesa.

Ao Professor Doutor Paulo César Busato, pelo aceite na orientação do desenvolvimento dessa tese e por dividir seu conhecimento de modo didático e sincero nas diversas reuniões de orientação. A partir de seus conselhos, houve o despertar para o estudo intenso e o aprofundamento teórico, com a oportunidade de contato com obras e professores excepcionais, e, mais, para o aprendizado do Direito Penal voltado à realidade concreta das situações de mundo. *Obrigado.*

“O significado de uma palavra está no seu uso”.
“Todo agir segundo uma regra é uma interpretação”.
“Seguir a regra é uma ‘práxis’”.

(Ludwig Wittgenstein, Investigações Filosóficas).

RESUMO

O objetivo é apresentar de modo teórico um modelo de causalidade para a pessoa jurídica que viabilize a imputação penal e que esteja intimamente ligada à ação significativa e ao seguimento de normas e regras, pois determinadas condições e cursos causais ocorrem durante o exercício de atividade da pessoa jurídica e direcionam ao resultado punível, sendo possível extrair seu significado na práxis. A condição causal proposta será nomeada como a causalidade corporativa. Na legislação brasileira, a lei de crimes ambientais impõe o sistema de imputação da pessoa jurídica com base em ações de terceiros e com a demonstração do benefício gerado com a ilicitude, sendo que, em um olhar atento, está às claras com a responsabilidade objetiva, instituído vedado no Direito Penal. Com isso, surge o problema de que a norma não reconhece na pessoa jurídica sua autorresponsabilidade, ou seja, a capacidade de ser responsabilizada por seus atos, diante sua liberdade de ação. É essencial ao sistema democrático promover um avanço no sistema de imputação penal da pessoa jurídica, com especial ênfase à causalidade, admitindo sua capacidade de ação. Para a imputação da pessoa jurídica, a hipótese é demonstrar sua autorresponsabilidade, capacidade de ação e viabilidade da atribuição de resultados puníveis que esteja apta a produzir. Justifica-se a incursão na Filosofia, pois a causalidade que se pretende apresentar seguiu seu desenvolvimento por meio de David Hume, John Stuart Mill e John Mackie Leslie, autores que, cronologicamente, aperfeiçoaram a literatura que foi útil ao Direito. A opção por Tomas Salvador Vives Antón como substrato teórico para o progresso da ação é justificada tendo em vista a contribuição da concepção significativa da ação e a filosofia da linguagem fomentada pelo autor. A revisão bibliográfica é essencial para a premissa da gênese de uma nova leitura sobre a causalidade, partindo-se dos conceitos gerais para que se contemple a singularidade da causalidade corporativa. Ao final, demonstrada a causalidade corporativa, portanto, emerge a possibilidade da imputação penal da pessoa jurídica diante dos resultados que sua natureza permita produzir, com a causalidade corporativa sendo assegurada como pressuposto para esse sistema de imputação.

Palavras-chave: Causalidade; Imputação penal; Pessoa jurídica; Concepção significativa da ação.

ABSTRACT

The aim is to present, in a theoretical way, a model of causality for the legal entity that makes criminal imputation possible and that is closely linked to action and the following of norms and rules, since certain conditions and causal courses occur during the exercise of the legal entity's activity and lead to the punishable result. The proposed causal condition will be named corporate causality. In Brazilian legislation, the environmental crimes law imposes the system of imputation of the legal entity based on the actions of third parties and with the demonstration of the benefit generated by the illicit act, which, at a closer look, is clear with objective responsibility, an institution prohibited in Criminal Law. As a result, the problem arises that the law does not recognize the self-responsibility of legal entities, i.e. the ability to be held responsible for their actions, given their freedom of action. It is essential for the democratic system to promote an advance in the system of criminal imputation of the legal person, with special emphasis on causality, admitting its capacity for action. For the imputation of the legal entity, the hypothesis is to demonstrate its self-responsibility, capacity for action and feasibility of attributing punishable results that it can produce. The foray into philosophy is justified, since the causality that is to be developed followed its development through David Hume, John Stuart Mill and John Mackie Leslie, authors who, chronologically, perfected the literature that was useful to law. The choice of Tomas Salvador Vives Antón as a theoretical substrate for the progress of the action is justified in view of the contribution of the meaningful conception of action and the philosophy of language fostered by the author. The bibliographical review is essential for the premise of the genesis of a new reading of causality, starting from general concepts to contemplate the singularity of corporate causality, so named in the research. In the end, once corporate causality has been demonstrated, the possibility of criminal imputation of the legal person emerges in the face of the results that its nature allows it to produce, with corporate causality being ensured as a presupposition for this imputation system.

Keywords: Criminal charges; Causality; Legal entities; Meaningful conception of action.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	14
CAPÍTULO 1. O PANORAMA ATUAL DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA	23
1.1 <i>SOCIETAS DELINQUERE POTEST</i> : DEVE O DIREITO PENAL EXERCER O CONTROLE AOS ENTES EMPRESARIAIS?	24
1.2 A INEVITABILIDADE DO AVANÇO POLÍTICO-CRIMINAL NO ENREDO BRASILEIRO	40
1.3 ISONOMIA NORMATIVA PARA A PESSOA JURÍDICA E CRÍTICA AO ARGUMENTO DA APLICABILIDADE DO DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	51
1.4 O CENÁRIO LEGISLATIVO INTERNACIONAL SOBRE A RESPONSABILIDADE PENAL DA EMPRESA	58
1.5 MODELOS DE ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE PENAL PARA A PESSOA JURÍDICA	72
CAPÍTULO 2. OS MODELOS DE RESPONSABILIDADE PENAL DOS ENTES EMPRESARIAIS E O DIREITO BRASILEIRO	80
2.1 CONFIGURAÇÕES DO SISTEMA DE HETERORRESPONSABILIDADE	81
2.2 O EXEMPLO DA <i>CORPORATE MANSLAUGHTER AND CORPORATE HOMICIDE ACT</i> NO REINO UNIDO	88
2.3 PRETENSAS PROPOSITURAS DE MODELOS DE AUTORRESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA	95
2.4 O DIREITO BRASILEIRO E A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA	104
CAPÍTULO 3. SISTEMA SIGNIFICATIVO DE AUTORRESPONSABILIDADE PENAL PARA A PESSOA JURÍDICA	115
3.1 OBSERVAÇÕES INICIAIS	117
3.2 A CONCEPÇÃO SIGNIFICATIVA DA AÇÃO COMO SUBSTRATO TEÓRICO	123
3.3 A AÇÃO NO MODELO SIGNIFICATIVO	133
3.4 A DEFINIÇÃO DE UMA CONDUTA PRÓPRIA DA PESSOA JURÍDICA	144
CAPÍTULO 4. A RELAÇÃO DE CAUSALIDADE	154
4.1 O PROBLEMA DA CAUSALIDADE	158
4.2 CONTEÚDO FILOSÓFICO DA CAUSALIDADE EM DAVID HUME E JOHN STUART MILL	162

4.2 CAUSA COMO <i>CONDIÇÃO INUS</i> (<i>AN INSUFFICIENT BUT NON-REDUNDANT PART OF A CONDITION WHICH IS ITSELF UNNECESSARY BUT SUFFICIENT FOR THE RESULT</i>).....	169
4.3 CRÍTICA À CAUSALIDADE NA VISÃO DE TOMÁS SALVADOR VIVES ANTÓN	179
4.4 A CAUSALIDADE NO DIREITO PENAL ATUAL.....	185
CAPÍTULO 5. A CAUSALIDADE ENQUANTO PRESSUPOSTO PARA A IMPUTAÇÃO DE RESULTADO ÀS PESSOAS JURÍDICAS.....	204
5.1 UMA PERSPECTIVA PARA A IMPUTAÇÃO DE RESULTADO À PESSOA JURÍDICA.....	206
5.2 A CAUSALIDADE CORPORATIVA	216
CONCLUSÃO.....	236
REFERÊNCIAS.....	241

INTRODUÇÃO

Para a aplicação do Direito Penal em uma sociedade democrática, é exigida uma explicação técnica sobre um acontecimento criminal. Seja ela na forma de um processo, de uma hipótese investigatória, enfim, um fato delituoso atende a um formato protocolar para seu esclarecimento. Um resultado desvalorado juridicamente poderá ser passível de uma punição, e, para que este castigo eventualmente aconteça, imperiosamente, já no início da intervenção estatal, deve ser identificado um comportamento contrário ao conjunto de normas penais vigentes e seu correspondente nexos de causalidade para o resultado punível. Esse “protocolo” criminal não seria diferente na sua implementação aos delitos praticados por pessoas jurídicas.

O combate ao crime oriundo das pessoas jurídicas é um dos temas da política criminal e da dogmática que se evidencia a tentativa da manutenção de um equilíbrio entre as garantias e a eficácia na dissuasão na incursão ao delito. Por um lado, há o muro da dogmática, escorada em princípios e teorias que de certa forma pode limitar novas abordagens sob a escusa do avanço das barreiras principiológicas e da imputação; de outro, verifica-se o fenômeno amargo da criminalidade da empresa, por meio de sua expansão econômica, mercados liberais e o processo global.

A pessoa jurídica assume seu protagonismo na sociedade atual – não olvidando sua importância, por exemplo, desde as grandes navegações, caminhando pela revolução industrial e desaguando na contemporaneidade. Em uma conversa ampla, as discussões sobre um ajuste no Direito Penal se fundam na sua visão de que o controle não é feito apenas sobre os comportamentos individuais de pessoas físicas, como sempre exercido pelo Direito Penal clássico. Nesse estágio atual de sociedade, de globalização e de tecnologia, busca-se o controle e reprovação de certas disfunções sociais, não apenas restrito aos indivíduos.

Delitos econômicos, lavagem de dinheiro, responsabilidade por produtos, meio ambiente, delitos informáticos, delitos inerentes ao mercado de capitais, entre outros, estão entre os itens atuais da política criminal. Tais exemplos descortinam comportamentos em que as empresas são os atores da sociedade capitalista moderna¹. Desse modo, nota-se a enorme

¹ Apenas como exemplo, um estudo desenvolvido pelo Instituto Max Planck apresentou que mais de 80% dos delitos econômicos são cometidos por meio de empresas. Em CARBONELL MATEU, Juan Carlos. Aproximación a la dogmática de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. *In: Constitución, Derechos fundamentales y sistema penal. Semblanzas y estudios con motivo del setenta aniversario del Professor Tomás Salvador Vives Antón*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009. p. 309. Assume-se que o Estado, por meio de seus funcionários e órgãos, também são sujeitos capazes de cometer delitos, não tão somente as empresas privadas. Importante apresentar que tramita o Projeto de Lei n. 4436/2020, o qual tipifica o delito de corrupção

influência da pessoa jurídica (bancos, grandes corporações, associações, partidos políticos, ONGs) no plano da política criminal.

As pessoas jurídicas assumem seu protagonismo e são consideradas um grupo econômico com interesses em comum entre seus constituintes. A necessidade cada vez maior de acumular capital e recursos para realizar atividades econômicas leva necessariamente ao seu agrupamento por meio da formação de entidades coletivas numerosas, cada vez maiores e mais complexas. Olhando assim, não haveria motivos para apartá-la do sistema criminal e da apuração de sua responsabilidade penal.

A discussão sobre as pessoas jurídicas pode gerar a falsa impressão de que apenas aquelas de grande porte seriam imputáveis. Não se trata de responsabilizar somente as pessoas jurídicas complexas ou de grande porte, mas sim aquelas formalmente constituídas. Nesse específico, o Código Civil brasileiro apresenta as pessoas jurídicas de direito público, interno ou externo, e de direito privado, havendo, ainda, as microempresas individuais, sociedades individuais e empresário individual, em que, na medida de suas ações e resultados puníveis, poderão, conforme se pretende com o desenvolvimento desse trabalho, ser imputadas criminalmente.

Se houve uma temática polêmica nos últimos tempos na doutrina brasileira, esse tema foi o reconhecimento da possibilidade de imputar resultados puníveis às pessoas jurídicas. Poucas questões suscitaram tantas e tão conflitantes opiniões, com alguns sendo radicalmente contra esse reconhecimento e outros que, no entanto, entendem que sua implementação não seria apenas aconselhável, mas absolutamente essencial e praticamente inevitável em uma sociedade pós-industrial.

Aqueles que defendem o aforismo *societas delinquere non potest* argumentam que o reconhecimento da responsabilidade penal da empresa se choca frontalmente com a ausência de algumas das capacidades que dariam conteúdo às categorias básicas que compõem a teoria geral do delito como um sistema de imputação de responsabilidade jurídico-penal. O raciocínio é que, como as pessoas jurídicas não são entes conscientes dotados da capacidade de formar uma vontade verdadeira e autônoma, não poderiam realizar condutas próprias que pudessem dar lugar à análise das ações ou omissões necessárias para iniciar o trajeto que levaria à imputação da responsabilidade penal, de modo que sua falta de capacidade de ação impediria que lhes fossem atribuídos os delitos típicos dos crimes pelos quais estivessem sendo responsabilizadas.

privada. O tipo penal proposto não impõe consequência jurídica à empresa, tão somente aos representantes e empregados.

Logo, por essa linha de pensamento, mesmo que a pessoa jurídica seja capaz de certas ações, tais como formalizar contratos, negócios jurídicos, contratar, demitir, realizar/não realizar pagamentos etc., sempre será dependente da ação de uma pessoa física, de modo que seria lógico que os seres humanos fossem os destinatários da imputação e sua consequente responsabilidade penal. Tem-se, portanto, que um ato da pessoa física tornaria responsável a pessoa jurídica, o que, de pronto, afronta princípios basilares como a culpabilidade, da imputação e responsabilidade subjetiva.

O que se percebe é que a maioria dos casos e discussões acadêmicas é bastante alheia à vida cotidiana e mesmo aqueles que não são tão improváveis, dificilmente serão levados ao tribunal, corroborando o distanciamento entre a academia e a realidade do fenômeno criminológico.

O processo de imputação busca determinar se uma conduta e seu resultado podem ser atribuídos a determinado sujeito que é capaz de causar uma mudança no mundo, manifestando contrariedade socialmente reprovável de um ponto de vista em relação à legislação. Em outras palavras, o Direito Penal desenvolveu critérios de imputação destinados a definir se o autor do fato pode ser atribuído como aquele que possuía, ao tempo da ação, a possibilidade de se comportar de acordo com a norma, de tal forma que seu descumprimento é encarado como uma afronta à lei.

E aqui temos a indicação do motivo que no Direito Penal os critérios de imputação estão fundados na autorresponsabilidade, de modo que o comportamento punível é consequência de um processo de atribuição de responsabilidade pela ação de um sujeito na realização de um fato típico (ou tipo de ação). Se o Direito Penal confere um sistema de imputação firme e democrático, atribuindo ao autor o resultado ao que deu causa, não há motivo ao entrave do mesmo mecanismo às pessoas jurídicas.

A pessoa jurídica é declarada a partir do Direito, logo, um formato de imputação e sua verificação de responsabilidade também pode ser um fenômeno do Direito, sempre escorados nos princípios basilares jurídico-penais. A questão aqui enfrentada não é discutir a responsabilidade penal da pessoa jurídica, mas sim *como* imputar a empresa pelos resultados desvalorados, não apenas limitados ao meio ambiente, como ocorre no Brasil², por meio do

² Interessante citar que o Brasil, promulgando a Convenção sobre o Crime Cibernético firmada em Budapeste em 23 de novembro de 2001 (Decreto n. 11.491, de 12 de abril de 2023), assumiu o compromisso com a responsabilidade penal da pessoa jurídica aos delitos tipificados na legislação. Entretanto, o sistema de imputação da lei é assemelhado à imputação de pessoas jurídicas disposta na lei ambiental, ou seja, depende da identificação de comportamentos da pessoa física.

modelo de imputação já consagrado no sistema penal, conciliando de modo que corresponda à sua natureza e ao sistema de garantias.

O *sono dogmático* perdura até os dias atuais. Os casos envolvendo a pessoa jurídica atormentam os teóricos do Direito Penal, que ainda preferem subterfúgios dogmáticos e frágeis como o mais fino cristal, em clara alienação do que ocorre na prática criminal.

Nessa apresentação introdutória, deixa-se clara a sinceridade desta pesquisa: não se pretende abandonar as categorias do Direito Penal, rechaçar a teoria do delito ou pretender modificar os elementos do fato típico. Mais ainda, não é pretensão da investigação inovar artificialmente com um “novo” Direito Penal para pessoas jurídicas, mas sim tomar por base o conteúdo dogmático aplicável às pessoas físicas, respeitando a especificidade da pessoa jurídica.

No mesmo contexto, é sólido que a imputação de responsabilidade penal para a pessoa jurídica não exclui nem exime a pessoa física que porventura cometa ilicitudes no âmbito da empresa, seja a partir da pessoa jurídica, em seu nome, por meio de sua estrutura, em coautoria etc. Não sendo o objeto desse trabalho a investigação sobre a autoria e participação³, contudo, é salutar que aquele que concorre para o delito está sujeito à imputação, sendo pessoa física ou jurídica.

Da mesma forma, não se presta esse trabalho ao estudo dos elementos subjetivos⁴ do tipo, mas sim trabalhar com a ação, a causalidade e a imputação de resultados puníveis às pessoas jurídicas, ao passo que será abordada a noção de intencionalidade, escorada, contudo, no substrato filosófico e visando ligá-la à ação da pessoa jurídica.

O problema a ser investigado tem início com a norma brasileira para a imputação de pessoas jurídicas imposta pela Lei de Crimes Ambientais, que prevê uma obrigação indispensável: a identificação de um centro de decisão na empresa e a demonstração do benefício auferido com o delito. Logo, o legislador não reconheceu na pessoa jurídica um sujeito ativo capaz de delinquir pelos seus próprios atos, estando sempre vinculado à ação da

³ Cf. CESTO, Mariana. Concurso de pessoas na atividade empresarial: análise crítica baseada na ação significativa. **Cadernos de Direito Actual** n. 23. Núm. Extraordinario, 2024, p. 191-229. A mesma autora defendeu sua dissertação na Universidade Federal do Paraná sobre o tema. Ver CESTO, Mariana. **Corresponsabilidade penal na atividade empresarial: coautoria e participação de pessoas físicas nos crimes cometidos por pessoas jurídicas**. Curitiba, 2022. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2022.

⁴ A pesquisa não aprofunda, nem se presta ao estudo e desenvolvimento do dolo e da culpa inerentes à pessoa jurídica. Sobre o tema da concepção significativa da ação e o elemento subjetivo, entendemos que foi explorado na tese defendida por Bruno Cortez Torres Castelo Branco, na Universidade Federal do Paraná, no ano de 2023. Cf. BRANCO, Bruno Cortez Torres Castelo. **Culpa grave e culpa leve no direito penal: um critério objetivo-subjetivo do desvalor de ação**. Curitiba, 2023. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2023.

pessoa física para a imputação, que, a nosso ver, possui fragilidades ao exigir a conduta de terceiros para a atribuição de responsabilidade para a empresa.

Assume-se que esse sistema de imputação para pessoas jurídicas não contemplou a possibilidade de sua capacidade de ação, sendo inteiramente dependente de ações ou omissões de pessoas físicas, tornando-se, em muitos dos casos, de difícil aplicação e acabando por inviabilizar a imputação pela ausência de identificação do comportamento de pessoas físicas ou, em pior caminho, assemelhando-se na responsabilidade objetiva e avançando nas barreiras da imputação ao desconsiderar a causalidade. Se o Código Penal brasileiro exige que a causa depende de uma ação ou omissão, portanto, será demonstrado que pessoa jurídica é capaz de ação e não depende das pessoas físicas para perpetrar delitos.

Nessa leitura, nasce o questionamento dessa pesquisa: demonstrada sua capacidade de delinquir através da produção de suas ações, é possível identificar a causalidade e a consequente imputação penal da pessoa jurídica?

O objetivo do presente trabalho é apresentar a causalidade e, como consequência, um modelo de imputação para as pessoas jurídicas aos tipos de ação e resultados dentro dos limites da sua capacidade e natureza, apresentando um formato de condição causal verificável no seio da empresa.

A causalidade como condição preferencial e que permite o direcionamento dos resultados dentro da realidade do exercício de atividade da pessoa jurídica será nomeada como a *causalidade corporativa*, sendo a novel apresentação teórica a ser proposta.

O caminho a ser trilhado passará não tão somente pela demonstração da capacidade de ação, mas sim em *como* a pessoa jurídica pode causar resultados delitivos, conduzindo à possibilidade de sua imputação. Para tanto, a concepção significativa da ação apresentada por Tomás Salvador Vives Antón será o fundamento teórico para o ponto de partida do que será apresentado como a *conduta própria da pessoa jurídica*.

Com o foco na contribuição ao debate científico e à construção dogmática sobre a imputação penal de pessoas jurídicas, justifica-se a importância da pesquisa no sentido de se estabelecer um modelo de imputação, fundado no sistema de autorresponsabilidade, ou seja, cuja imputação da pessoa jurídica seja completamente independente da imputação movida contra pessoas físicas, vale dizer, cuja atribuição de consequências derive de um injusto

praticado pela pessoa jurídica, sem que seja necessária a identificação de qualquer classe de conduta delitiva de parte de pessoas físicas, ainda que esta possa, eventualmente, ocorrer⁵.

Essa lacuna dogmática nos levará para a construção jurídica de um modelo de imputação – processo pelo qual se fundamenta a atribuição de responsabilidade pela prática da conduta proibida – para os delitos cometidos por pessoas jurídicas com base em sua autorresponsabilidade, apresentando a solução do problema com o desenvolvimento de um modelo de imputação, com a construção da causalidade, entendida como a *condição* (termo que preferimos nesse trabalho) entre a ação/omissão e o resultado enquanto uma característica contrária às normas que regem a atividade da empresa.

A proposta de pesquisa se concentrará em explorar determinado modelo de causalidade entendido como a condição mínima necessária/suficiente de acordo com o caso concreto e intimamente ligado à ação e às regras e normas que determinam a atividade empresarial. A tese demonstrará o que será nomeado como a *causalidade corporativa*, com uma cobertura explicativa relevante para o desenvolvimento do processo de imputação da pessoa jurídica e a evidência de que a causalidade não pode ser descartada e é necessária para imputação em um sistema penal democrático. A causalidade, no sistema de imputação a ser proposto, será normativa e não ontológica.

A opção teórica será pelo caminho da filosofia e os contornos apresentados por esse particular ramo do conhecimento. A relação de causalidade também provém do pensamento filosófico, sendo posteriormente assumida pelo pensamento jurídico como argumento jusfilosófico legitimador da imposição de responsabilidades. O Direito Penal se valeu dela, sob os diferentes pontos de vista filosófico, científico e social, gerando as múltiplas escolas que se fizeram presentes em seu nome, tanto sob a perspectiva doutrinária quanto codificadora.

A justificativa pela percepção filosófica sobre a causalidade de David Hume, John Stuart Mill e John Mackie Leslie se pauta em percorrer o caminho cronológico e de aperfeiçoamento do desenvolvimento do nexos causal que foi útil ao Direito Penal. A visão crítica de Vives Antón será apresentada como fio condutor para a gênese da causalidade que se pretenderá explorar.

⁵ Nesse sentido, BUSATO, Paulo César; PRAZERES, Angela. Heterorresponsabilidade e autorresponsabilidade penal das pessoas jurídicas. Especial referência ao fato de conexão. In: BUSATO, Paulo César; GRECO, Luís. (org.). **Responsabilidade penal de pessoas jurídicas**: anais do III Seminário Brasil-Alemanha. 1. ed.: Tirant lo Blanch, 2020. p. 17.

A importância dos autores para o desenvolvimento da investigação é a percepção e o aprimoramento teórico que cada um discutiu e implantou na investigação de seu antecedente. Hume nos trouxe a demonstração daquilo que foi a base para a teoria da causalidade adequada, atestando a causalidade por meio das experiências e observações. Mill, por sua vez, discorreu sobre a causalidade como a totalidade de condições pretéritas, em uma sequência “total” dos fatos, que se tornou o substrato da teoria *conditio sine qua non*. Vives Antón se ocupou em apontar o erro dos teóricos em buscar um supraconceito que abarcasse todas as possibilidades e enunciados causais, da mesma forma o fez com a observação das práticas reiteradas e experiências, na interpretação do significado dos fatos e a estreita relação entre a ação e a causalidade. Mackie, a seu juízo, foi aquele que – como apontado por alguns autores – refinou o entendimento da causalidade, trazendo os conceitos de condições necessárias e suficientes, e a ingerência do campo causal no conhecimento do amplo espectro que circunda a causalidade.

Será importante abordar a análise filosófica para a distinção, o esclarecimento e a resolução adequada da questão do nexa causal. No Direito, e na nossa vida comum, não desejamos determinar todas as causas dos eventos, mas sim apenas as possíveis causas de resultados lesivos reconhecidos normativamente, principalmente a condição causal entre o comportamento da pessoa jurídica e o possível desvalor do resultado.

Não se pretende traçar a linha histórica da causalidade filosófica, mas sim promover o recorte e foco nos autores que, de alguma forma, contribuíram para o pensamento e desenvolvimento da causalidade no âmbito jurídico. Do mesmo modo, justifica-se a estrutura do trabalho da seguinte forma: os dois capítulos iniciais serão desenhados como forma de apresentar e demonstrar o estado atual da discussão, melhor dizendo, introduzir o leitor aprendiz à responsabilidade penal da pessoa jurídica e o entorno teórico de todo o tema; o terceiro capítulo tem sua motivação na definição da ação da pessoa jurídica mediante substrato teórico da concepção significativa; por sua vez, o quarto capítulo é fundamental para a intersecção entre a causalidade filosófica e a causalidade no Direito Penal; o último capítulo apresentará o modelo de imputação penal para a pessoa jurídica.

Dessa forma, para atingir o propósito da tese, o Capítulo 1 será destinado para a apresentação do horizonte atual da responsabilidade penal da pessoa jurídica, a fim de contextualizar o debate e a aderência do Direito Penal nos resultados puníveis registrados. O inevitável avanço da política criminal surge como essencial no Brasil, diante dos formatos de criminalidade que se enraízam no seio empresarial. Um dos pontos no trato do tema é a defesa do ramo do Direito Administrativo como possível solução para a criminalidade empresarial.

Contudo, será abordado que a pessoa jurídica deve ter tratamento em igualdade com as pessoas físicas⁶, no sentido de sofrer punições criminais diante do cometimento de ilícitos penais. A apresentação do cenário legislativo internacional será importante para o aprofundamento do estudo e demonstração de que vários países encontraram caminhos normativos para o enfrentamento da criminalidade da pessoa jurídica. Os modelos de atribuição de responsabilidade – auto e heterorresponsabilidade – estarão explicados para que se tenha o arremate do conteúdo incipiente.

No Capítulo 2 serão alinhavadas as configurações do sistema de responsabilidade penal da pessoa jurídica nos moldes da heterorresponsabilidade, utilizados, em grande escala, no sistema *common law*: *vicarious liability*, *respondeat superior* e *alter ego/identification theory*. Nesse passo, surgirá o exemplo da legislação do Reino Unido (*Corporate Manslaughter and Homicide Act*) que inovou ao trazer conceitos especificados normativamente, como o “dever de cuidado”, além de imputar os delitos de homicídio culposo para grande gama de agentes, desde o corpo policial, até mesmo os ministérios governamentais e ONGs. O capítulo finalizará demonstrando o Direito brasileiro e o estágio atual do instituto em nosso ordenamento jurídico-penal a partir da legislação ambiental, dos precedentes judiciais e de tipos penais que, após a leitura acurada, claramente são condutas imputáveis às pessoas jurídicas.

Enquanto substrato teórico, a concepção significativa da ação apresentada por Tomas Salvador Vives Antón será explorada no Capítulo 3, com sua exposição teórica e a demonstração da importância da conjugação da norma, da liberdade de ação e da filosofia da linguagem para o desenvolvimento da abordagem do entendimento. A ação significativa será determinada como o resultado de comunicação, dos sentidos e da interpretação dos sentidos e das regras sociais impostas por participantes que fazem parte de um contexto social. Percorrendo essa trilha, será desenvolvido um modelo de ação para as pessoas jurídicas, nomeado como o *exercício de atividade*, em que a ação será verificada quando o exercício de atividade da pessoa jurídica se comportar em desconformidade com as normas que regem e regulam a organização econômica ou social da empresa.

Tratará especificamente o Capítulo 4 da relação de causalidade. Como delimitado, a opção pela Filosofia se descortinará com os ideais sobre a causalidade de David Hume, que

⁶ Embora se admita que o Superior Tribunal de Justiça não reconheça à pessoa jurídica o direito ao *Habeas Corpus*, vide AgRg no RHC 161.149/SP, Data de Julgamento: 22/03/2022, e não permite que a pessoa jurídica celebre colaboração premiada, vide RHC 154.979/SP, Data de Julgamento: 09/08/2022. O Supremo Tribunal Federal, em relação ao *Habeas Corpus*, adota postura semelhante, vide HC 92921/BA, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 19/08/2008.

viu na causalidade o vislumbrar das experiências no conteúdo causal, e John Stuart Mill, que defendeu a casualidade enquanto a totalidade das condições de um evento, o que se assemelha, respectivamente, na teoria da causalidade adequada e na *conditio sine quo non*. Em avanço ao tema, será importante dissertar sobre a teoria causal desenvolvida por John Mackie Leslie, no que passou a considerar a causalidade como condições necessárias ou suficientes para um resultado e, principalmente, a importância da análise do campo causal para o estudo e entendimento do nexo de causalidade. As críticas feitas por Tomas Salvador Vives Antón tomarão corpo, pois afastarão qualquer tentativa de se estabelecer um supraconceito de causalidade que resolva a totalidade dos casos. Ao final, a causalidade no Direito Penal atual surgirá como forma de entendimento do estado atual do tema e a possibilidade de avanço em relação às pessoas jurídicas.

A solução do problema será vislumbrada no Capítulo 5. Um sistema de imputação específico para a pessoa jurídica passará, necessariamente, pelo desenvolvimento de um nexo de causalidade para as pessoas jurídicas, em que serão contempladas as possibilidades da ação (exercício de atividade) e da intencionalidade, sendo a causalidade intimamente ligada à ação e ao eventual desrespeito às normas que regem e regulam a atividade da empresa.

O resultado esperado será demonstrar que a pessoa jurídica pode ser imputada pelos resultados puníveis os quais der causa, com a especificidade da natureza de seus objetivos enquanto empresa e das normas e regras que norteiam os seus exercícios de atividade.

CAPÍTULO 1. O PANORAMA ATUAL DA RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

A responsabilidade penal da pessoa jurídica não é uma novidade legislativa⁷, algo novo que possa causar desconforto ao olhar para avanço das políticas criminais. Em 1984, data da última reforma do Código Penal, o legislador optou pela manutenção de que apenas as pessoas físicas poderiam ser punidas.

Desde então, o ordenamento jurídico-penal abraçou o tão deslocado brocardo *societas delinquere non potest*, insistindo na impossibilidade de a pessoa jurídica delinquir e a deixando de fora do sistema penal. Em um comedido avanço, a Constituição de 1988, no artigo 173, parágrafo 5º, e no artigo 225, parágrafo 3, e o artigo 3, da Lei 9.605/1998 (Lei de Crimes Ambientais), trouxeram a possibilidade de se responsabilizar a pessoa jurídica por lesões ao meio ambiente.

Por meio dessa afirmação inicial é que se desenvolve este capítulo. Para a pessoa jurídica, como se mostra, deve ser atribuída a qualidade de *sujeito de Direito Penal*⁸. Em uma sociedade moderna e preocupada com a paz social, não se sustenta a permissão para a pessoa jurídica delinquir sem a consequência jurídica, estreitando a punição apenas no lesionar de um único bem jurídico, como se os entes empresariais não pudessem interferir na vida econômica e social dos Estados.

⁷ Cf. BUSATO, Paulo César. A responsabilidade criminal de pessoas jurídicas na história do Direito positivo brasileiro. **Revista de Informação Legislativa Brasília**, a. 55, n. 218, p. 85-98, p. 86, abr./jun. 2018. Como exemplos, o **Código Criminal do Império de 1830**, no paragrafo oitavo, do título segundo, previa que as corporações, colégios e cidades poderiam delinquir. No artigo 80, contemplava o delito cometido pela corporação e previa sua dissolução. O artigo 230 previa a pessoa jurídica enquanto vítima de calúnia. Por sua vez, o **Código Penal da República de 1890** possuía a premissa da responsabilidade penal exclusivamente pessoal, contudo, no artigo 103, previa a dissolução da corporação no caso de cometimento de crime.

⁸ Franz von Liszt já havia defendido que “O corpo coletivo não pôde ser responsabilizado, mas somente os indivíduos que funcionam como seus representantes. Não raro as leis penais acessórias impõem a corpos coletivos a obrigação subsidiária de responder pelas multas que recaem diretamente sobre o culpado (adiante, § 58, I); mas essa garantia não é pena, conquanto os efeitos de uma e de outra sejam equivalentes. Entretanto deve-se afirmar que o reconhecimento da responsabilidade criminal do corpo coletivo, até onde vai a sua capacidade de obrar, e a punição de tal entidade, em tanto quanto figura como, sujeito independente de bens jurídicos, é não só possível, como conveniente. Esta tese encontra numerosas confirmações, tanto na legislação alemã como na estrangeira. Que uma corporação cometa crimes é juridicamente possível; porquanto, de um lado, os requisitos de sua capacidade de facto em matéria de direito penal não são fundamentalmente diversos dos que o direito civil exige ou dos que exige o direito publico (circunstância esta que de ordinário não é notada). Quem pôde celebrar contratos, pôde também celebrar contratos usurários ou eivados de burla, ou não cumprir os contratos de fornecimento que tenha concluído. Por outro lado, a corporação é também um sujeito de bens jurídicos direitos patrimoniais, direito eleitoral, direitos relativos á existência, á honra), que podem ser criminosamente lesados ou destruídos. Em VON LISZT, Franz. **Tratado de Direito Penal Alemão**. Tomo I. Trad. José Hygino Duarte Pereira. Rio de Janeiro: F. Brigiet Editores, 1899. p. 190-191.

Abre-se o leque, sob o escopo da política criminal, em que certas condutas da pessoa jurídica devem ser punidas com o fito de prevenir e dissuadir o ente empresarial em sua incursão no delito. Frente ao déficit de sanção penal inerente a pessoa jurídica, cuja existência ainda permanece e a discussão se restringe a poucos grupos na academia, emerge o equívoco da tentativa de se resolver a celeuma com o socorro ao Direito Administrativo e a permanência do tratamento desigual no âmbito do Direito Penal, com severas imputações às pessoas físicas e a blindagem da pessoa jurídica em sua responsabilidade penal.

Com base na leitura dos sistemas legislativos do *common law*, do continente europeu e, principalmente, dos países latino-americanos, parte-se do prognóstico de que os Estados legislaram em prol da responsabilidade penal, muito embora com sistemas de imputação penal questionáveis dogmaticamente, contudo, atentos à realidade do exercício da atividade da empresa e possíveis lesões aos bens jurídicos tutelados penalmente. O capítulo pretende demonstrar o estado atual da discussão do Direito Penal e a pessoa jurídica, introduzindo a leitura e crítica acerca da temática.

1.1 *SOCIETAS DELINQUERE POTEST*: DEVE O DIREITO PENAL EXERCER O CONTROLE AOS ENTES EMPRESARIAIS?

Conquanto o tema já ser difundido e aceito em países de tradição *common law* e amplamente utilizado para a prevenção de riscos e proteção de bens jurídicos pelos sistemas legais ao largo do mundo, inclusive no Direito continental, a responsabilidade penal de entes empresariais ainda ostenta certo debate. Fato é que as atividades próprias do ente empresarial possuem potencial de ataque aos bens jurídicos para muito além do meio ambiente.

É bastante difundida a ideia de que a responsabilidade penal de pessoa jurídica é algo novo, um modismo, uma tendência inaugurada no final do século XX, tributária de uma onda expansionista de punitividade, rompendo com uma tradição histórica e ausência de tal classe de medidas⁹. O argumento, de fato, não resiste à pesquisa histórica, sendo que no ambiente do *common law* remonta há vários séculos, que, por exemplo, no ano de 1846, com o caso *Queen vs. Great North of England Rly Co.*, houve o precedente jurisprudencial com a responsabilidade da empresa.

⁹ BUSATO, Paulo César. Razões político-criminais para a responsabilidade penal da pessoa jurídica. In: BUSATO, Paulo César (org.). GRECO, Luís; BUSATO, Paulo César (coord.). **Responsabilidade penal de pessoas jurídicas**: seminário Brasil-Alemanha. 1. ed. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 12-13.

A prática de corrupção, delitos e fraudes tributárias¹⁰, o uso de paraísos fiscais com fins ilícitos, vidas de trabalhadores ceifadas, ofensas inerentes à bolsa de valores e sistema financeiro, entre outras, indicam certas ações de pessoas jurídicas inclinadas ao potencial comportamento lesivo. O poder econômico e político das empresas no mundo de hoje, enquanto atores da globalização, detém grande capacidade de influenciar as decisões políticas nacionais e globais.

A compreensão da dimensão das empresas nos mostra dados ligados à esfera empresarial: dez empresas no mundo têm um faturamento superior à receita pública de 180 países combinados; 10.000 trabalhadores nas fábricas têxteis de Bangladesh ganham em um ano o mesmo que o CEO de qualquer empresa incluída no índice FTSE 100 (*Financial Times Stock Exchange Index*) da bolsa de valores; 100 bilhões de dólares são perdidos pelos países em desenvolvimento como resultado da evasão e evasão fiscal por parte de grandes empresas por meio de paraísos fiscais e 69 das 100 maiores entidades do mundo são empresas e não estados¹¹.

No tocante à corrupção, determinadas convenções internacionais¹² se ocuparam em vislumbrar a responsabilidade penal de pessoas jurídicas e apresentar aos Estados signatários

¹⁰ Sobre as fraudes fiscais, tem-se o primeiro caso de condenação de empresa na Espanha sobre o tema. Em 2020, a empresa BDO Auditores foi condenada a dois anos convertida em pena de multa e a uma taxa diária de 30 euros, no caso de falsificação das contas anuais e informações financeiras da antiga empresa Pescanova, em razão da falta de controle adequado por parte do auditor externo e sócio da firma de auditoria, que também foi condenado a três anos e meio de prisão. A empresa BDO terá que pagar, com os outros réus, uma indenização de mais de 186 milhões de euros aos diferentes investidores prejudicados, como responsabilidade civil conjunta e solidária. Os fatos comprovados no julgamento relacionam os mecanismos e práticas irregulares realizados pela empresa para obter financiamento bancário e atrair novos investidores. A empresa de auditoria já confirmou sua intenção de recorrer da decisão para o Supremo Tribunal. Disponível em: <https://personasjuridicas.es/primera-condena-a-una-empresa-de-auditoria-financiera-en-espana/>. Acesso em: 1º fev. 2023.

¹¹ ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. La responsabilidad penal de las personas jurídicas como piedra de toque de la criminalidad organizada. In: **Anuario de Derecho Penal. Problemas actuales de política criminal**, n. 2015-2016. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2021. p. 181-202.

¹² Destacam-se, por prever a responsabilidade penal dos entes empresariais, as seguintes normativas: Convenção Interamericana contra a corrupção; Convenção da OCDE sobre o combate ao suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais; Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. Cf. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **La responsabilidad de las personas jurídicas para los delitos de corrupción en América Latina**. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/PDFs/enc_compilacion.pdf. Acesso em: 18 jan. 2023. Fernando Galvão apresenta que “Segundo relatório de acompanhamento da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) sobre a instituição de responsabilização para as pessoas jurídicas, de 2016, dentre os 41 países signatários da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, 29 instituíram em seus ordenamentos jurídicos a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Segundo o relatório, instituíram responsabilidade penal de pessoas jurídicas: Austrália, Áustria, Bélgica, Canadá, Chile, República Tcheca, Dinamarca, Estônia, Finlândia, França, Hungria, Islândia, Irlanda, Israel, Japão, Coreia, Luxemburgo, México, Países Baixos, Nova Zelândia, Noruega, Portugal, República Eslovaca, Eslovênia, África do Sul, Espanha, Suíça, Reino Unido e Estados Unidos da América”. Em GALVÃO, Fernando. Instituição legislativa da teoria do crime da pessoa jurídica. **Revista Científica do CPJM**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 4, p. 245, 2022.

uma estrutura legal eficaz para a prevenção e sanção. Casos de corrupção transnacional indicam que pessoas jurídicas, as suas filiais e subsidiárias são frequentemente usadas como veículos para o ilícito. O uso de estruturas financeiras complicadas e técnicas de contabilidade sofisticadas para ocultar transações ilegais também é comum. Da mesma forma, estruturas corporativas intrincadas, operações comerciais globais descentralizadas e múltiplos níveis de poder de decisão gerencial dificultam a atribuição de responsabilidade por irregularidades a um ou vários indivíduos.

O estabelecimento de um regime eficaz de responsabilidade penal é uma premissa indispensável da reprovação ao delito cometido por pessoas jurídicas. A possibilidade de responsabilizar empresas (e não apenas os indivíduos) envia uma mensagem clara de que a prática delitativa não é parte do exercício empresarial¹³.

É importante salientar que não estamos a tratar apenas das grandes corporações, mas sim de toda a pessoa jurídica formalmente constituída. Fato é que a sociedade empresária irregular, além de não possuir direitos e benefícios dispostos em lei, leva diretamente à pessoa física a responsabilidade ilimitada pelas obrigações da empresa¹⁴.

Portanto, não é esse o plano de investigação que decorre da pesquisa realizada, ou seja, o que nos motiva são as pessoas jurídicas com personalidade, aquelas que, por meio de sua constituição formal, passam a ser consideradas sujeito de direitos e obrigações, com legitimidade processual ativa e passiva, podendo ser responsabilizada na esfera cível e criminal, independentemente do seu tamanho, capital social ou disposição societária.

A pessoa jurídica assume o papel de agente econômico e social quando ocupa um lugar de destaque na sociedade pós-revolução industrial, possuindo seus direitos, mas, principalmente, obedecendo aos deveres, incluindo a responsabilidade criminal, dando azo aos direitos e garantias derivadas do sistema penal¹⁵.

¹³ Carlos Gómez-Jara Díez afirma que o primeiro autor que abordou um novo cenário autorregulador em que se desenvolve a responsabilidade penal da pessoa jurídica foi Günther Heine. De maneira simultânea quando se introduzia o debate no Direito Administrativo alemão, Heine assinalava que, na era do risco, os avanços técnicos suporiam um conflito fundamental na tríade sociedade/Estado/empresa. Em GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Autorregulación y responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Santiago: Ediciones Olejnik, 2016. p. 26-27.

¹⁴ SANCHEZ, Alessandro. **Direito Empresarial**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 46.

¹⁵ Nesse sentido, relacionado aos entes empresariais, e em leitura do último julgamento realizado pelo Tribunal Supremo da Espanha no ano de 2022 sobre o tema, cita-se a absolvição de pessoa jurídica em ação penal de fraude. Em que pese a absolvição penal relacionada à suposta fraude cometida com franquias de lojas e fornecimento de produtos não correspondentes ao definido no contrato, contudo, a sentença impôs a reparação civil subsidiária para o pagamento de indenização. Tribunal Supremo, Sentencia n. 894/2022, Fecha de sentencia: 11/11/2022, Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION Número del procedimiento: 118/2021. Disponível em: <https://personasjuridicas.es/wp-content/uploads/2022/11/STS-2022.894.pdf>. Acesso em: 1º fev. 2023.

Algumas razões são levantadas por Kai Ambos¹⁶ quanto à crescente preferência para a responsabilidade penal da pessoa jurídica. O professor alemão destaca que a Alemanha está cada vez mais isolada na discussão. Sobre suas razões, aponta que: a) há o surgimento de uma estrutura empresarial que facilita ou até mesmo promove a prática de delitos, uma “irresponsabilidade organizada”, a “irresponsabilidade individual estrutural” e o encobrimento da identificação dos responsáveis ou a criminalização de meros “bodes expiatórios” individuais; b) promover uma maior estigmatização por meio do processo penal e da pena (reprovação ético-social, censura), em superação às sanções administrativas e cíveis, com maior efeito comunicativo, de prevenção-especial e preventivo-geral; c) uma intimidação mais efetiva aos agentes racionais (alteração do comportamento custo-benefício no cálculo da incursão – ou não – ao delito); e d) maior possibilidade de recuperação de ativos no caso de empresas com grandes patrimônios em comparação com pessoas físicas.

A questão da responsabilidade criminal das pessoas jurídicas está se tornando, no Direito Penal, o que Robert Merton – nas Ciências Sociais – chamaria de *strategic research site*, pois cruza diagonalmente todos os temas da teoria do crime e levanta necessariamente a revisão de suas premissas, ou seja, a atualidade dos princípios limitantes do *ius puniendi*, as relações entre injustiça criminal e injustiça administrativa, as relações do Direito Penal com outros ramos do sistema jurídico, a atual tendência expansiva da intervenção criminal, a legitimidade do recurso criminal para os novos crimes socioeconômicos, entre outros. Portanto, abordar essa questão de modo sério e não tangencial requer inevitavelmente um aprofundamento das suposições e certamente escapa de soluções simplistas como as posições “*a favor*” versus “*anti*”¹⁷.

Atualmente, a análise da responsabilidade criminal das pessoas jurídicas é realizada com base em três premissas fundamentais. Em primeiro lugar, deve-se ter em mente que o debate sobre se as pessoas jurídicas devem (do ponto de vista político-criminal) e podem (do ponto de vista dogmático). Em segundo lugar, deve-se reconhecer também que mesmo que não tivesse sido assim, é evidente que os legisladores ignoraram o debate acadêmico e, por razões de necessidade e puramente pragmáticas, com uma mutação do tema do Direito Penal – admitindo pessoas jurídicas – principalmente a fim de combater o crime organizado. Em terceiro lugar, e em virtude de tudo isso, o problema da responsabilidade criminal das pessoas

¹⁶ AMBOS, Kai. **Direito penal internacional econômico: fundamentos da responsabilidade penal internacional das empresas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 56-57.

¹⁷ ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. La cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, un punto y seguido. In: BRANDARIZ GARCIA, José Ángel; PUENTE ALBA, Luz María. **Nuevos retos del derecho penal en la era de la globalización**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2004. p. 259-260.

jurídicas hoje reside na necessidade de estabelecer os critérios normativos de imputação que permitem atribuir um crime a uma pessoa jurídica¹⁸.

No Brasil, tornou-se tangível o movimento para uma atribuição de eficácia do Direito Penal e de sua capacidade preventiva para os entes empresariais. Nota-se que até o Supremo Tribunal Federal, em relevante precedente, já assinalou que as organizações corporativas complexas da atualidade se caracterizam pela descentralização e distribuição de atribuições e responsabilidades, sendo inerentes, a essa realidade, as dificuldades para imputar o fato ilícito a uma pessoa concreta¹⁹.

Filiando-se ao entendimento, tem-se que a pessoa jurídica se apresenta como uma realidade enquanto detentora de uma organização institucional complexa e desenvolvedora de atividades que se caracterizam como risco coletivo e social²⁰. Sua plena capacidade de autodeterminação²¹ deve ser aferida e a probabilidade de delinquir deve ser objeto de análise e prevenção. A moderna dogmática jurídico-criminal está tendo que evoluir para lidar adequadamente com novos fenômenos das sociedades contemporâneas contra as quais as respostas tradicionais são insuficientes²².

Não é preciso muito esforço para entender que parte significativa do *modus operandi* do crime atualmente está inserido no processo de globalização e no exercício da atividade empresarial. Os crimes convencionais, que antes eram inconsequentes e intimamente relacionados à pobreza e às mazelas sociais, têm hoje um novo bronze, porque perturbam e interferem em mercados controlados e passam a repercutir na vida do cidadão comum, vide as recentes crises financeiras mundiais, alterações no meio ambiente e até mesmo a perda de vidas humanas.

¹⁸ ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. Aproximación teórica y práctica al sistema de responsabilidad criminal de las personas jurídicas en el derecho penal español. In: OLIVARES, Gonzalo Quintero Olivares; PRATS. **El nuevo derecho penal español**: estudios penales en memoria del profesor José Manuel Valle Muñiz. Madrid: Editorial Aranzadi, 2001. p. 885-908.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 548.181/PR**. Relatora: Ministra Rosa Weber, Data de Julgamento: 06/08/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: 30/10/2014.

²⁰ Levantei o tema também em RAMOS, Samuel Ebel Braga; CAVAGNARI, Rodrigo. J. Security Measures as a legal consequence of the crime committed by legal entities. In: BUSATO, Paulo César; GRECO, Luís (org.). **Responsabilidade penal de pessoas jurídicas**: anais do III Seminário Brasil-Alemanha. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020. p. 359.

²¹ “Além da proteção que deve ser dada à empresa, enquanto instituição-organização, temos que analisar a proteção que pode ser dada à empresa, enquanto sujeito de direitos, ou seja, a pessoa jurídica enquanto titular de direitos fundamentais.” Em BRASILINO, Fabio. **Bem jurídico empresarial**: função social, preservação da empresa e proteção do patrimônio mínimo empresarial. São Paulo: Método, 2020. p. 179.

²² FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José. **Derecho Penal de la Empresa e Imputación Objetiva**. 1. ed. Santiago: Ediciones Olejnik, 2017. p. 132.

Quando se desprezam os casos completamente marginais, é fácil perceber que hoje em dia a realização da maior parte da atividade econômica – e, correspondentemente, da atividade econômica criminosa – só é de fato concebível e possível com base na organização de um conjunto de meios e pessoas na forma de uma empresa e, portanto, no exercício de uma atividade tipicamente empreendedora ou em conexão com ela. Hoje, o exercício de uma atividade empresarial constitui a principal fonte de domínio material sobre todos os tipos de bens jurídicos envolvidos na atividade econômica, ou seja, não apenas sobre os especificamente econômicos – por exemplo, a livre concorrência – e os ambientais, mas sobre outros de natureza diferente que muitas vezes parecem estar envolvidos de modo típico na prática de uma atividade econômico-empresarial, como é o caso, por exemplo, da vida e saúde dos consumidores no caso da comercialização de produtos, ou dos trabalhadores que realizam seu trabalho para uma empresa. A partir dessa importante e transcendente perspectiva, deve-se reconhecer que o Direito Penal ambiental e econômico também deve ser compreendido e entendido, na sua maioria, como Direito Penal corporativo²³.

A partir disso, entretanto, também deve ser deduzido que o critério da prática de um delito no curso de uma atividade econômica de uma empresa é por si só suficientemente atrativo para que seja atribuído ao Direito Penal econômico e ambiental, independentemente de sua natureza em termos de propriedade legal ou do método do delito. Assim, o Direito Penal “corporativo/econômico”, ou seja, o conjunto de regulamentos de Direito Penal relativos a infrações penais cometidas no curso de uma atividade empresarial também deve ser reconhecido como uma manifestação típica – e, além disso, de grande importância e significado do Direito Penal moderno²⁴.

Sobre essa nova configuração do Direito Penal dito econômico, Klaus Tiedemann²⁵ apresentou três definições conceituais. Uma definição desde uma perspectiva processual-criminalística, o Direito Penal Econômico pretende descrever os delitos econômicos como delitos patrimoniais puros com complexidades processuais e probatórias; sob uma perspectiva criminológica, os delitos econômicos geram extensas repercussões na economia nacional, além de um abuso de confiança no trato econômico nacional, bem como a desestabilização de mercados regulados; por fim, sob uma perspectiva dogmática, esse ramo do Direito se ocupa

²³ MARTÍN, Luis Gracia. **El Moderno Derecho Penal Económico Empresarial y de la Globalización Económica**. Quito: Cevallos, 2011. p. 43-45.

²⁴ *Ibid.*, p. 45.

²⁵ TIEDEMANN, Klaus. **Derecho Penal Económico: introducción y parte general**. Peru: Editora y Librería Grijley, 2009. p. 72-73.

da proteção de bens jurídicos supraindividuais, sociais, coletivos e dos interesses da comunidade.

Não se cerram os olhos aos recentes eventos ocorridos no Brasil *com a participação direta da pessoa jurídica*, entre eles o caso Mariana²⁶ (rompimento da barragem de Fundão, no estado de Minas Gerais, no ano de 2015)²⁷, em que a ação penal instaurada, apesar dos 19 óbitos, não contemplou a atribuição de responsabilidade penal da prática de homicídio cometida pelas pessoas jurídicas²⁸; os indícios de fraude contábil em um grande conglomerado varejista na ordem de mais de 20 bilhões de reais no ano de 2023²⁹ e o caso ambiental em Brumadinho/MG, no ano de 2019, que a denúncia³⁰ ofertada atribuiu apenas a responsabilidade ambiental, mesmo diante os 270 óbitos ocorridos.

Contemplando o exemplo francês, tem-se o julgamento do Tribunal Correccional de Paris, que deu início, em outubro de 2022, ao julgamento da companhia aérea *Air France* e da empresa aeroespacial *Airbus* por “homicídio involuntário” em razão do acidente aéreo ocorrido no ano de 2009, no qual morreram 228 ocupantes do voo Rio de Janeiro-Paris³¹. Entretanto, em 17 de abril de 2023, o Tribunal absolveu as duas companhias com o fundamento de “que houve homicídio involuntário, ao considerar que, apesar de terem cometido falhas, não se pôde demonstrar [...] nenhuma relação de causalidade segura das empresas com o acidente [...] e que uma *relação de causalidade provável não é suficiente para tipificar um crime*. Neste caso, como se trata de falhas, *não foi possível demonstrar nenhum nexo de causalidade com o acidente*”.

Ao avesso da amostra francesa, percebe-se, que, em sentido amplo, fatos praticados por pessoas jurídicas carecem de reprovação jurídica final no âmbito penal *para além dos crimes ambientais* no escopo brasileiro. Dessa forma, a inquietude teórica edificou a pertinência do aprofundamento sobre um modelo de responsabilidade penal aos delitos

²⁶ Cf. BUSATO, Paulo César. **O leviatã de Brumadinho**. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/7008/>. Acesso em: 10 jan. 2023.

²⁷ Autos n. 0002725-15.2016.4.01.3822 – 1ª Vara Federal de Ponte Nova/MG.

²⁸ A ação penal por homicídio, em que acusado um dos membros do Conselho de Administração da corporação, foi trancada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por meio do acórdão proferido pelo TRF1 no julgamento do HC n. 1029985-02.2018.4.01.0000.

²⁹ Disponível em: <https://www.metropoles.com/negocios/btg-diz-que-caso-americanas-e-a-maior-fraude-corporativa-do-pais>. Acesso em: 18 jan. 2023.

³⁰ 2ª Vara Criminal Federal de Belo Horizonte/MG. Denúncia. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/1/D8D56A32F76E0F_denunciavaletuvsud.pdf. Acesso em: 25 jan. 2023.

³¹ Disponível em: <https://amp.dw.com/pt-br/airbus-e-air-france-vão-a-julgamento-por-acidente-em-2009/a-63398203>. Acesso em: 07 nov. 2022; <https://www.migalhas.com.br/quentes/384936/justica-francesa-absolve-air-france-e-airbus-por-acidente-do-voo-447>. Acesso em: 17 abr. 2023.

cometidos *exclusivamente* por entes empresariais, em específico a sua capacidade de ação e a leitura causal dos processos do exercício da atividade empresarial.

Em outro turno, alguns setores na doutrina afastam a possibilidade de a pessoa jurídica delinquir, escorando-se, entre outros pilares, na promoção do traslado fiel da teoria do delito utilizada às pessoas naturais para as pessoas jurídicas, e, por conseguinte, não cumprindo com a resolutive de um modelo de imputação visando a resposta penal, emergindo a divergência e a imposição de óbices dogmáticos³² escorados na insuficiência da capacidade de ação e culpabilidade atribuíveis para a pessoa jurídica. Ao que parece, com o respeito destinado aos jurisconsultos, ainda há certo reduto na doutrina brasileira amparados na mui superada falseta em encarar a pessoa jurídica como impossibilitada de delinquir e não destinatária do Direito Penal, pois, como dito por René Ariel Dotti³³, “a pessoa civil, mística, fictícia, abstrata e coletiva é uma ficção criada pelo Direito”.

Ao que se vê, se a investida teórica aqui adotada é o abandono de Friedrich Carl von Savigny³⁴ e seu fundamento quanto ao modo de vislumbrar a empresa apenas como uma ficção, logo, com solidez, adota-se que a pessoa jurídica não se confunde com as pessoas que a compõem, sendo este princípio de suma importância para o regime das pessoas jurídicas³⁵. Tem ela personalidade jurídica distinta de seus sócios e são pessoas inconfundíveis, independentes entre si³⁶. A pessoa jurídica (pessoa em sentido jurídico) é a unidade de um complexo de deveres jurídicos e direitos subjetivos³⁷. Veja-se que a personificação e o nascimento da pessoa jurídica se dão após o arquivamento dos atos constitutivos no órgão

³² Nesse sentido, Johannes Wessels afirmou que as pessoas jurídicas e associações não são capazes de ação em sentido natural, e, também, conseqüentemente, não podem ser infligidas de pena criminal. René Dotti, em suas razões, argumenta que a pessoa jurídica não poderia ser responsabilizada pela ausência da culpabilidade, esta entendida sob o prisma de carência de consciência e vontade para praticar a conduta típica. Em sentido oposto, Otto von Gierke afirmou “que os delitos e as penas para a corporação só se colocam em dúvida no caso de se impor um *doutrinarismo unilateral* que se descuida arbitrariamente dos dados da experiência histórica”.

³³ DOTTI, René Ariel. A incapacidade criminal da pessoa jurídica. In: PRADO, Luiz Regis (coord.). **Responsabilidade penal da pessoa jurídica. Em defesa do princípio da imputação penal subjetiva**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. p. 143.

³⁴ Para Savigny, principal expoente da teoria da pessoa jurídica enquanto ficção, a personalidade jurídica, para tais entes, estaria condicionada e restrita à sua previsão legal, em oposição à personalidade natural, que seria uma criação da natureza e não do direito. Aquela seria, em síntese, um ser fictício e dotado de capacidade artificial. Em BRAVO, Federico de Castro y. **La persona jurídica**. Madri: Civitas, 1981. p. 263.

³⁵ Na lição de Clóvis Beviláqua: “A pessoa jurídica tem uma existência real, como vida própria distinta dos indivíduos que a compõem”. Em BEVILÁQUA, Clóvis. **Theoria geral do direito civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1929. p. 137-138.

³⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial: direito de empresa**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 139.

³⁷ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1991. p. 187.

próprio, sendo que a partir de então possuem autonomia patrimonial e se desligam das pessoas dos sócios³⁸.

O Direito cria deveres e direitos que têm por conteúdo a conduta, e o conceito auxiliar de pessoa jurídica é um produto da descrição do Direito³⁹. Se, no caso da pessoa jurídica, os direitos e deveres jurídicos podem “ter por suporte” algo que não seja o indivíduo, também no caso da chamada pessoa física o que “serve de suporte” aos direitos e deveres jurídicos e que essa pessoa física tem de ter em comum com a pessoa jurídica, já que, na verdade, ambas são pessoas enquanto *portadoras de direitos e deveres jurídicos*, pode não ser que o indivíduo possua e que as comunidades a que nos referimos como pessoas jurídicas igualmente possuam⁴⁰.

O ordenamento jurídico brasileiro apresenta normas inerentes aos entes empresariais relacionadas a sua gênese e sua personalidade. O artigo 985 do Código Civil versa que a sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos. De mesmo modo, o artigo 45 do Código Civil apresenta que se começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo⁴¹.

Esse trabalho se filia no enfoque da pessoa jurídica como um ser real, um verdadeiro organismo, cuja vontade sobressai na soma das vontades de seus associados ou de seus diretores e administradores. A pessoa jurídica surge a partir do Direito, contudo, não entendemos ser uma mera ficção, mas sim capaz de produzir resultados desvalorados juridicamente no plano real, inclusive na esfera penal.

Ela possui vontade própria⁴² que conduz ao reconhecimento de que os entes empresariais são corpos sociais, que o direito se limita a declarar existentes. A personalidade jurídica não resulta de uma concessão discricionária do legislador, mas é a consequência da existência de um organismo real⁴³. Toda a aproximação da pessoa jurídica ao homem, e a consequente distinção das respectivas vontades, traduz um indisfarçável antropofornismo –

³⁸ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de empresa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 22.

³⁹ KELSEN, 1991, p. 184.

⁴⁰ KELSEN, 1991, p. 185.

⁴¹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**.

⁴² PIERANGELLI, José Henrique. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas e a Constituição. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 684, p. 278-285, out. 1992.

⁴³ ROTHENBURG, Walter Claudius. **A pessoa jurídica criminosa**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 1997. p. 142.

“engano” – que contamina também certos institucionalistas, residente em buscar a figura humana por parâmetro ao se pensar a pessoa jurídica⁴⁴.

Aqui a teoria de Otto von Gierke⁴⁵ aflora para fixar as premissas⁴⁶. Na postura da teoria realista, a corporação é uma pessoa coletiva real (*realer Gesamtperson*) formada por homens reunidos e organizados em uma existência corporativa que tende a atingir fins que transcendem a esfera dos interesses individuais, por meio da força comum e única *de vontade e ação*⁴⁷. Esse todo coletivo é um organismo social dotado, como o homem, de uma força de vontade própria e, portanto, capaz de ser sujeito de direitos. Essa entidade surge espontaneamente e por acontecimentos histórico-sociais ou por constituição voluntária dos homens. Como o homem, ele leva uma vida individual simultaneamente com a vida social, ele pode dividir sua vontade e se opor à vontade coletiva. Esse corpo social existe independentemente de qualquer intervenção do Estado e o reconhecimento não é a criação de uma matéria jurídica, mas a verificação da sua existência, tem um valor declarativo simples⁴⁸.

A pessoa jurídica nada mais é que uma *persona* – equivalente àquela a que se conhece por “pessoa física” – de que se valem os indivíduos para se apresentar perante o ordenamento. Somente a estes é que há de se reconhecer “existência real”. Importa considerar a pessoa jurídica, assim, como uma máscara utilizada pelos seres humanos para atuarem no palco do mundo jurídico. Pretender referir-se à “vontade” e à “existência” da empresa, tal qual se reconhece em relação a uma pessoa natural, seria “navegar a plenas velas no mar da fantasia”⁴⁹.

Ou seja, os indivíduos – estes sim dotados de existência real – apresentam-se perante o ordenamento jurídico com suas *personae*. Um mesmo indivíduo, por vezes, firmará um documento utilizando seu nome e, nesse caso, será a pessoa física a obrigada; pode ele mesmo subscrever um documento utilizando uma razão social – caso em que a pessoa jurídica estará obrigada. Pessoa física e pessoa jurídica – diga-se desde já – nada mais representam que centros a que o ordenamento jurídico imputará direitos e obrigações. Um patrimônio (direitos

⁴⁴ *Ibid.*, p. 143.

⁴⁵ Ao enfrentar o pensamento de Gierke, J. Lamartine Corrêa de Oliveira destacou os avanços que essa teoria propiciou: “com exatidão, Gierke afirmou a realidade dos grupos humanos e nesse sentido sua concepção representa um progresso relativamente à doutrina da concessão estatal da personalidade”. Em LEONARDO, Rodrigo Xavier. Revisitando a teoria da pessoa jurídica na obra de J. Lamartine Corrêa de Oliveira. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná**, n. 46, p. 119-149, 2007.

⁴⁶ Não é objeto do trabalho adentrar à discussão sobre as teorias da ficção e da realidade, mas sim apresentá-las de modo a construir o raciocínio sobre a pessoa jurídica.

⁴⁷ Cf. BUSATO, Paulo César. Vontade penal da pessoa jurídica. Um problema prático de imputação de responsabilidade criminal. **Novos Estudos Jurídicos**, ano VI, n. 12, p. 165-180, abril de 2001.

⁴⁸ FERRARA, Francisco. **Teoria de las personas jurídicas**. Madrid: Editorial Reus, 1929. p. 189.

⁴⁹ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 131.

e obrigações) deve ser imputado a uma pessoa. Cada indivíduo pode usar várias máscaras, i.e., representar uma ou mais pessoas, permitindo, daí, a vinculação exigida pelo direito⁵⁰.

Diferentemente das pessoas naturais, cujo nascimento já é suficiente para assegurar-lhes a personalidade, a capacidade autônoma das pessoas ditas “jurídicas” é condicionada ao registro de seu ato constitutivo no órgão competente. Atendida à formalidade, tem início a “existência legal” da pessoa jurídica.

Sobre a pessoa jurídica, Francisco Ferrara⁵¹ atestou que esta é capaz de *querer e agir*. O autor expôs que o Direito atribui personalidade aos entes coletivos porque os considera como portadores reais de uma única vontade, pois, na vontade, seja nos indivíduos, seja nos entes empresariais, está sempre o núcleo da subjetividade jurídica. A capacidade de *querer e fazer* é uma qualidade essencial elevada à categoria jurídica. A pessoa coletiva tem seu querer e dispõe de seu agir por meio de seus órgãos, das suas decisões, das suas vontades comuns e de seus objetivos. Sendo a pessoa jurídica capaz de agir, poderá de mesmo modo cometer ilícitos, podendo, dessa forma, ocorrer delitos, pelos quais assumirá responsabilidade direta.

Ao que tange às grandes corporações, a prática de infrações pode ser resultante da reunião de forças econômicas com o propósito de lucratividade. Além disso, é a utilização da infraestrutura fornecida pela empresa que pode propiciar o cometimento do crime⁵². Os delitos ditos econômicos podem gerar consequências para fora do âmbito financeiro quando da exploração da atividade da empresa, como exemplo, lesão corporal, delitos na relação de trabalho etc.

Entretanto, não se pretende fazer distinção entre as pessoas jurídicas diante seus regimes societários, do seu porte ou capital social. A pessoa jurídica regularmente constituída e que produzir resultados puníveis estará sujeita à respectiva pena diante do delito praticado.

Assume-se aqui, portanto, que as atividades no âmbito empresarial são processos causais e os riscos (bem como os sucessos) são suportados como pessoa jurídica, de modo uno, sendo passíveis de valoração. Nesse pensar, Affonso Arinos de Mello Franco⁵³, em 1930, afirmou que os entes coletivos, dotados de vontade própria, inteligência e liberdade, quando de sua atuação decorre a infringência à lei penal, *deve produzir resultados à pessoa jurídica*.

⁵⁰ SCHOUERI, Luís Eduardo; BARBOSA, Mateus Calicchio. *A Persona e o Direito: entre a Realidade e a Ficção das Pessoas Jurídicas*. **Revista Direito Tributário Atual**, São Paulo, n. 30, p. 261, 2013.

⁵¹ FERRARA, 1929, p. 190.

⁵² SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 2. ed. São Paulo: Método, 2003. p. 116-117.

⁵³ FRANCO, Affonso Arinos de Mello. **Responsabilidade criminal das pessoas jurídicas**. Rio de Janeiro: Gráfica Ypiranga, 1930. p. 50.

De acordo com essas noções, podemos delinear o conceito de pessoa jurídica. Pessoas jurídicas podem ser definidas como associações ou instituições formadas para um fim e reconhecidas pelo sistema jurídico como sujeitos de direito (e de deveres). *As pessoas jurídicas são uma realidade e não uma ficção*. Mas o conceito de realidade é relativo e variável nos vários campos do conhecimento. Se por real entendemos tudo o que é perceptível pelos sentidos, certamente as pessoas jurídicas não são reais, mas os conceitos das ciências abstratas também não o são e, em particular, o nosso mundo jurídico não é real. Mas quando o conceito de real se estende a tudo o que existe em nosso pensamento, em antítese ao que é imaginário e fingido, então não há dúvida de que as pessoas jurídicas são uma realidade. São reais no mesmo sentido e da mesma forma que outras formas jurídicas são reais, assim como é real uma obrigação, uma herança, um contrato. Realidade jurídica ideal, não realidade corporal sensível⁵⁴.

José Lamartine Corrêa de Oliveira⁵⁵ propôs uma solução original para o problema da conceituação da pessoa jurídica. Por meio da concepção ontológico-institucionalista⁵⁶, Lamartine reconheceu o substrato ôntico conformado pela coletividade de homens que integram, em unidade, uma existência autônoma. Trata-se de uma “realidade permanente, individual, completa, incomunicável fonte de atividade consciente e livre, realidade distinta”. O autor conceituou a pessoa jurídica como uma realidade análoga à pessoa humana, porque idêntica em inúmeros aspectos e distinta no mais importante: a substancialidade, que esta possui e aquela não. É pessoa, portanto, mas não no sentido pleno da palavra e sim por analogia”.⁵⁷

⁵⁴ FERRARA, 1929, p. 359.

⁵⁵ CORRÊA DE OLIVEIRA, José Lamartine. **A dupla crise da pessoa jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 17. Cf. LEONARDO, Rodrigo Xavier. Revisitando a teoria da pessoa jurídica na obra de J. Lamartine Corrêa de Oliveira. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná**, n. 46, p. 119-149, 2007. Vale citar o que Lamartine apontou como a *dupla crise da pessoa jurídica*: O primeiro, denominado de crise do sistema, envolvia a construção do sistema normativo sobre pessoa jurídica, porque inúmeros agrupamentos humanos tinham formalmente negada a condição de pessoa jurídica, embora acabassem recebendo um tratamento jurídico coerente apenas com a personalização. O segundo ângulo da crise, segundo Lamartine, é o que ele chamou de crise de função, que consistia na incompatibilidade entre os fins do direito e a conduta específica e concreta de agrupamentos personificados. Na realidade, a sociedade personificada estaria desfigurando-se e, conseqüentemente, produzindo um resultado antijurídico. Cf. CUNHA, Thadeu Andrade. A dimensão temporal do conceito de pessoa jurídica e sua crise. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 33, n. 132, p. 231-244, out./dez. 1996.

⁵⁶ “A concepção ontológico-institucionalista de pessoa jurídica, cuja personalidade seria reconhecida por analogia ao ser humano, em que J. Lamartine Corrêa de Oliveira defendeu intensamente tal concepção, que pressupõe a existência de uma essência destas entidades, rechaçando qualquer visão filosófica nominalista.” Em LEONARDO, 2007, p. 133.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 129.

A consequência da separação da vida jurídica das sociedades e de seus membros é o reconhecimento de sua independência jurídica. As pessoas jurídicas, para fazer valer os seus direitos e para defesa das ações a elas dirigidas, *podem estar em juízo*. Tal direito, diga-se, é reconhecido até mesmo às altas sociedades de fato. Com efeito, toda vez que uma pessoa jurídica for atingida em seus interesses, patrimoniais ou não, poderá acionar a Justiça para a defesa desses interesses, da mesma forma que faria um sujeito de direito que possua uma existência autônoma⁵⁸. Vê-se, portanto, que as pessoas jurídicas adquirem vida ou existência legal própria. O Direito lhes confere vida, autonomia e personalidade, possuindo nome, nacionalidade e domicílio, independentemente das pessoas e de seus membros⁵⁹.

E se tem um ponto de reflexão. Se for verdade que a lei reconhece como pessoa todo ser autônomo que tem uma vontade, e que, por outro lado, a vontade de várias pessoas relacionadas se funde em uma nova vontade orgânica, presume-se que a partir do momento em que duas ou mais pessoas se encontram (ou até mesmo uma pessoa, a depender do tipo de sociedade empresária⁶⁰), nasce um ente invisível que tem direitos e deveres a serem reconhecidos no campo jurídico, *inclusive com a reprovação na esfera criminal*.

A pessoa jurídica só existe porque a ordem jurídica prevê sua existência, como instrumento de realização de fenômenos jurídicos. A realidade que se deve reconhecer à pessoa jurídica é uma realidade *na* ordem jurídica e *para* a ordem jurídica, nunca uma realidade naturalística. A pessoa jurídica é uma criação do Direito que, por sua vez, pode e deve regular efeitos jurídicos de suas intervenções no ambiente social⁶¹.

Nessa ponderação, tem-se o Direito como um instrumento jurídico, composto por regras jurídicas para convivência entre entes jurídicos. *Portanto, não há nenhum óbice em reconhecer a responsabilidade penal da pessoa jurídica*. O Direito não é oriundo das ciências naturais e não pretende mostrar o plano do *ser* de algo. O plano do Direito não aspira alterar o plano empírico, mas sim modificar *coisas* do próprio Direito. Empiricamente, o Direito não impede que *A* mate *B*, mas sim, limita-se à aplicação da devida consequência jurídica.

A sociedade empresarial é detentora de capacidade própria e se difere de seus membros em sua personalidade jurídica⁶², tornando-se ente autônomo e responsável por suas

⁵⁸ SANCTIS, Fausto Martin de. **Responsabilidade Penal das corporações e criminalidade moderna**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 22.

⁵⁹ SANCTIS, 2009, p. 25.

⁶⁰ Esta pesquisa defende que qualquer pessoa jurídica regularmente constituída poderá ser imputada diante dos resultados puníveis que der causa.

⁶¹ GALVÃO, Fernando. **Responsabilidade Penal da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 37.

⁶² Cf. ANNONI, Danielle. Empresas y Derechos Humanos: avances en la propuesta de un tratado internacional de responsabilidad corporativa desde la contribución de América Latina. *In*: VASCONCELOS, Mônica

condutas omissivas e comissivas, em suas decisões e em sua disposição patrimonial. Desse modo, a qualidade de pessoa jurídica se apresenta conforme suas deliberações e atos próprios, não havendo confusão ou aglutinação com atos individuais de pessoas físicas e dos membros da sociedade empresarial.

Ricardo Robles Planas⁶³ assinala que, de modo geral, pode-se dizer que a ideia (ligada à tradição jurídica continental e expressa no aforismo *societas delinquere non potest*⁶⁴) de que as pessoas jurídicas devem estar completamente fora da esfera de influência do Direito Penal é agora uma coisa do passado. A questão hoje não é mais se uma pessoa jurídica na qual uma infração foi cometida pode ou não ser punida, mas como responder a ela. A esse respeito, as principais questões com base nas quais se caracteriza o estado da discussão atual podem ser concentradas em três grupos de problemas, a saber: a) se a responsabilidade da pessoa jurídica deve ser direta ou subsidiária; b) a natureza (criminal ou não) das sanções a serem impostas à pessoa jurídica; e c) o modelo de imputação de responsabilidade à pessoa jurídica a ser adotado.

O caminho até aqui trilhado nos permite concluir que a personalidade e a autonomia da pessoa jurídica atestam o reconhecimento da possibilidade de formação de uma *vontade*, direcionada a um *agir* conforme suas premissas estatutárias e deliberações, desaguando, portanto, se assim o proceder, na necessária consequência jurídica pelo desvio ao ilícito e na responsabilidade perante terceiros, ou seja, estabelece-se que a *societas delinquere potest*.

A resposta para a pergunta do tópico, portanto, fixa-se no objetivo de um regramento pátrio que preveja a responsabilidade criminal de pessoas jurídicas para a amplitude de delitos que são próprios do exercício de sua atividade e consequências jurídicas para os resultados puníveis que seja capaz de produzir. Em confluência do que será abordado em capítulo específico, outro vetor importante para compreender essa nova criminalidade é o próprio dinamismo gerado pela tecnologia como uma objetivação do trabalho do homem, *cujas leis*

Carvalho (org). **Direitos Humanos, Empresas e Pessoas em Situação em Vulnerabilidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.

⁶³ PLANAS, Ricardo Robles. ¿Delitos de personas jurídicas? A propósito de la Ley austriaca de responsabilidad de las agrupaciones por hechos delictivos. **InDret** 2/2006, abril de 2006.

⁶⁴ “O princípio *societas delinquere non potest* está claramente em vias de extinção. Esse princípio consagrado pelo Papa Inocêncio IV visava originalmente impedir a excomunhão papal de corporações civis ou comerciais, cidades e entidades legais por delitos cometidos por um de seus membros – mas não é mais um dogma na justiça criminal secularizada e esclarecida, e não oferece uma barreira constitucionalmente vinculante à responsabilidade criminal corporativa.” Em BRODOWSKI, Dominik; DE LA PARRA, Manuel Espinoza de los Monteros; TIEDEMANN, Klaus. Regulating Corporate Criminal Liability: An Introduction. *In*: VOGEL, Joachim; TIEDEMANN, Klaus (org.) **Regulating Corporate Criminal Liability**. Switzerland: Springer, 2014. p. 2. Por outro lado, Patón Martínez afirma que a origem do termo foi apresentada por Franz von Liszt na primeira edição do seu manual *Das Deutsche Reichsstrafrecht* em 1881. Em PATÓN MARTÍNEZ, Victor. El origen no romano del brocardo *societas delinquere non potest*. **Revista General de Derecho Romano**, Madrid, n. 36, p. 132-15, 2021.

não podem ser explicadas por teorias causais tradicionais. Fala-se de “sociedade de risco”, “Direito Penal do risco”, “epistemologia do risco”, mas todas elas denotam a angústia vital do homem moderno de tentar dominar a natureza, quando ela já assumiu uma vida própria e é governada por regras independentes da vontade humana. Em termos criminológicos, isso significa que a combinação de tecnologia e energia humana nas mãos de grandes organizações criminosas aumenta exponencialmente sua capacidade criminogênica⁶⁵.

O princípio do *societas delinquere non potest* só tem razão de ser em uma sociedade na qual realmente as pessoas jurídicas não tinham a importância que têm hoje em dia. Que uma pessoa jurídica, sobretudo na forma de sociedade anônima, com um capital social e uma atividade econômica de bilhões de reais ou dólares, possa ficar isenta de pena, é algo que hoje em dia produziria hilaridade, ou melhor, a irritação de qualquer cidadão comum⁶⁶.

Não é por acaso que o legislador na Europa continental, desde os anos 20, admitiu certas exceções ao *pseudo* dogma romano “*societas delinquere non potest*” (por exemplo, em questões tributárias, alfandegárias ou de concorrência). O Japão seguiu essa tendência a partir dos anos 30, assim como a Rússia no final dos anos 80. Na realidade atual, a maioria dos crimes financeiros ou socioeconômicos são cometidos com a ajuda de uma empresa; e o crime organizado utiliza a maioria das instituições econômicas: instituições financeiras, empresas exportadoras ou importadoras etc. Essas novas formas de criminalidade (econômica) levantaram a questão se as exceções atuais não deveriam se tornar a regra, pois é pouco convincente, considerando a realidade e os outros subsistemas da lei, que, por exemplo, os danos ambientais cometidos por uma grande empresa devam ser entendidos como um ato de uma única pessoa física: aquele que o ordenou ou executou determinada medida⁶⁷.

O Direito Penal também está sujeito, em grande parte, a transformações e mutações sociais. Para ver isso, é necessário apenas analisar as sanções penais e, em particular, concentrar-se na configuração dessas sanções. Mas mesmo no âmbito das infrações individuais, em uma análise um pouco mais detalhada, as numerosas mudanças no Direito Penal como consequência da transformação da sociedade se tornam aparentes. Não menos sujeito a essas mudanças sociais é o procedimento criminal, pelo menos em certas áreas. A

⁶⁵ ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. La cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, un punto y seguido. In: BRANDARIZ GARCIA, José Ángel; PUENTE ALBA, Luz María. **Nuevos retos del derecho penal en la era de la globalización**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2004. p. 259-260.

⁶⁶ MUÑOZ CONDE, Francisco. A delinquência econômica e o provérbio *societas delinquere non potest*. Tradução de Rodrigo Sánchez Rios. **Jornal do Estado do Paraná**, 18 abr. 1993. Caderno Direito e Justiça, p. 26.

⁶⁷ TIEDEMANN, Klaus. Responsabilidad penal de las personas jurídicas. In: POZO, José Hurtado (org.). **Anuario Derecho Penal**. España: Editora Grijley, 1997. p. 97-125.

fim de determinar tais conexões, pode-se proceder de diferentes maneiras. Pode-se olhar para o Direito Penal e suas mudanças e perguntar se e em que medida elas são causadas por mudanças na sociedade. Naturalmente, pode-se também, na direção oposta, tomar as mudanças sociais como ponto de partida e a partir daí ver até que ponto elas levaram a mudanças na lei (criminal)⁶⁸.

A realidade moderna contrasta com a evolução da criminalidade organizada, em especial das pessoas jurídicas, afastando a força normativa e a capacidade de dar respostas no que compete àquelas oriundas do Direito Penal, o qual está estruturado com base em uma sólida dogmática sustentada ao longo dos últimos séculos.

Em tal contexto, sua capacidade de responder ao vórtice e espontaneidade com que os fenômenos emergentes dessa nova realidade se apresentam e seguem um após o outro é diminuída, energizada ou diretamente anulada, e este sólido edifício dogmático pode, portanto, ter efeitos perigosamente paralisantes, gerando esferas de impunidade incômodas e injustas em relação aos fenômenos que fluem no contexto de delitos corporativos. Não se trata de forma alguma de negar ou avançar os limites da valiosa construção teórica dogmática sobre o crime e, em particular, sobre o problema que nos preocupa. Trata-se simplesmente de adaptar tais construções para enfrentar satisfatoriamente os desafios que emergem do alto grau de complexidade e volatilidade que caracteriza as sociedades contemporâneas, com base em ideias renovadas⁶⁹.

Ao passo da nova ordem jurídica constitucional, independentemente das vozes contrárias ou discussões dogmáticas, *o Brasil é partidário da responsabilidade penal da pessoa jurídica*, premissa atestada desde o legislador constituinte em 1988. A leitura atenta da Carta maior, em seu artigo 173, parágrafo 5º⁷⁰, deixou a cargo do legislador para a sua regulamentação quanto à aplicabilidade da responsabilidade penal aos delitos praticados por entes empresariais contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular. Por outro lado, o artigo 225, parágrafo 3º da Constituição Federal⁷¹, de maneira clara e expressa,

⁶⁸ FRISCH, Wolfgang. Transformaciones del derecho penal como consecuencia del cambio social. **Revista de Estudios de la Justicia**, Santiago, n. 2, p. 15-43, 2014, p. 25.

⁶⁹ LUGGREN, Rosana Elisabeth; OROÑO, Néstor Antonio. Imputación penal de las personas jurídicas frente al fenómeno de la criminalidad organizada. **Revista ius et veritas**, Lima, n. 50, p. 204-215, Julio 2015, p. 209.

⁷⁰ “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.”

⁷¹ “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.”

apenas se referiu à responsabilidade penal de pessoas jurídicas unicamente as lesões ao meio ambiente.

Essa conclusão conflui com a disposição de Walter Rothenburg⁷², que afirma que a pessoa jurídica foi admitida expressamente pela atual Constituição da República como sujeito ativo de crime. Essa tão discutida possibilidade resolveu-se no plano do Direito positivo, e no estágio mais alto, qual o das normas constitucionais. Agora, o legislador que instituir novos delitos incriminando pessoas jurídicas, ou o intérprete que sustentar a aplicação de leis já existentes também aos entes empresariais, estará lastreado numa determinação constitucional.

Atualmente, a empresa é apresentada como um tema central no Direito, inclusive no âmbito Penal, em consideração à especial relevância de sua estrutura organizacional e dificuldade de identificação de seus núcleos complexos. Essa dimensão organizacional e capacidade de lesão aos bens jurídicos é tomada como base para a responsabilidade criminal e a conseqüente imposição de conseqüências jurídico-penais *para além dos delitos ambientais no contexto brasileiro*, como aqui se defende. Ao avanço, importa verificar as finalidades político-criminais da responsabilidade penal da pessoa jurídica.

1.2 A INEVITABILIDADE DO AVANÇO POLÍTICO-CRIMINAL NO ENREDO BRASILEIRO

O interesse que se exprime nessa pesquisa é a viabilidade da responsabilidade penal de entes corporativos para fora da borda dos crimes ambientais no contexto brasileiro. Para tanto, a decisão político-criminal deve ser pautada no *Estado Social*, intimamente associado à necessidade social da intervenção penal e, como tal, justificado pelo princípio da intervenção mínima, intervindo somente no que é necessário, e no *Estado Democrático de Direito*, no que se identifica com o princípio da culpabilidade, porquanto a ideia de pôr o Estado a serviço da defesa dos interesses do cidadão significa respeitá-lo individualmente e limitar a intervenção estatal à efetiva atuação culpável do sujeito⁷³.

Como delimitado no tópico anterior, o aumento da criminalidade oriunda do campo empresarial foi o fato preponderante para os Estados se atentarem para modificações legislativas em proteção aos bens jurídicos importantes para a vida em sociedade, optando

⁷² ROTHENBURG, 1997, p. 32.

⁷³ BUSATO, 2018, p. 49 e BUSATO, Paulo César. **Direito Penal**: parte geral. v. 1. 6. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022. p. 52.

pela atribuição de responsabilidade penal para a empresa e a consequente reprovação jurídica ao delito⁷⁴. Alamiro Velludo Salvador Netto⁷⁵ pontua que as empresas são os principais focos de comportamentos de risco com capacidade de ocasionar consequências em escala regional ou global, sendo evidente que recaia sobre elas mecanismos de controle e prevenção, entre os quais está elencado o Direito Penal. O poder da empresa em realizar suas atividades e obter lucros deve apresentar contrapartidas.

A conduta merecedora de pena é o objeto da política criminal. A merecida punição é, do ponto de vista político-criminal, um elemento central do conceito de conduta criminal e tem um duplo componente: um componente de justiça e um componente puramente utilitário. Ambos os componentes devem ser afirmados cumulativamente antes que o legislador penal possa falar de “criminalidade” e agir em conformidade⁷⁶.

A questão de como lidar com aqueles que violam as regras básicas de convivência social e assim prejudicam ou colocam em perigo o indivíduo ou a comunidade é o foco principal da política criminal, segundo Emiliano Borja Jiménez⁷⁷. Por um lado, ela se baseia como ciência no conhecimento objetivo do crime em suas formas legais e empíricas de ocorrência, por outro, ela visa, como uma espécie de política, realizar objetivos ou interesses específicos. Como teoria, ela tenta desenvolver uma estratégia resoluta para a luta contra o crime, mas como muitas vezes acontece na política, a realização prática depende mais das realidades preexistentes do que da concepção ideológica. A história se move, se assim se pode dizer, mais rapidamente no campo da política criminal do que no campo da dogmática legal.

Fato é que cada sociedade produz sua própria criminalidade, sendo um reflexo das relações sociais. As características da criminalidade atuais são fundamentalmente condicionadas pelo rápido desenvolvimento tecnológico, especialmente na área de

⁷⁴ Nesse sentido: “Meu ponto de partida é, como diz Silva Sánchez com razão, o esforço para ‘elaborar a teoria do crime a partir da perspectiva da política criminal’. Portanto, os objetivos orientadores do sistema como um todo, bem como a elaboração de institutos jurídicos em particular, devem ser de natureza criminosa e o desenvolvimento de institutos jurídicos, em particular, deve ser de natureza criminosa. Assim, ao contrário de Liszt, por exemplo, por política penal entendo não apenas a escolha das sanções especiais preventivas mais eficazes (ou mesmo, para outras concepções fundamentais, preventivas gerais) para a prevenção do crime, mas também todos os aspectos fundamentais que, de acordo com nossa constituição e o código penal, devem reger a determinação e o desenvolvimento das premissas da criminalidade, bem como as sanções.” Em ROXIN, Claus. **La evolución de la política criminal, el derecho penal y el proceso penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000. p. 58.

⁷⁵ SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 67.

⁷⁶ HASSEMER, Winfried; MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción a la criminología y al Derecho Penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1989. p. 65.

⁷⁷ BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Sobre el concepto de política criminal. Una aproximación a su significado desde la obra de Claus Roxin. **ADPCP**, v. LVI, 2003. p. 120.

telecomunicações e informação. A velocidade com que pessoas, ideias, bens e dinheiro podem se mover em um mundo que a ideologia do mercado livre tem prevalecido tornou possível lucrar ilicitamente de maneira muito mais fácil e eficaz. O crime organizado proveniente das empresas⁷⁸, com seus enormes lucros ilícitos, progride a passos largos, utilizando a corrupção econômica e política, com os grandes negócios no alvo de seus anseios.

O conceito de criminalidade da empresa designa-se, pois, a todo o âmbito dos delitos econômicos os quais, por meio de uma atuação para uma empresa, lesionam bens jurídicos e interesses externos, incluindo os bens jurídicos e interesses dos próprios colaboradores do ente empresarial. Desse modo, a criminalidade da empresa constitui a parte mais importante da criminalidade econômica, não somente a partir do ponto de vista prático, mas também do ponto de vista da teoria jurídico-penal e da política criminal⁷⁹.

Por trás de qualquer decisão político-criminal, como a escolha de exigir responsabilidade criminal para pessoas jurídicas – responsabilidade que até o final do século XX era um assunto incontroverso – há sempre – ou deveria haver – certos objetivos, certas metas. Em qualquer caso, a opção reguladora de punir criminalmente organizações, corporações, empresas, partidos políticos, sindicatos, entidades coletivas em geral, não era uma opção pacífica no início do século. A doutrina dominante concebeu que somente o ser humano individual era capaz de suportar o julgamento de reprovação criminal suficiente para exigir a mais dura responsabilidade do sistema jurídico de um Estado⁸⁰. Contudo, a opção do legislador brasileiro, ainda que de modo comedido, inclinou-se para responsabilizar criminalmente as empresas unicamente pelos danos ambientais.

Pela via da política-criminal, há de se buscar uma lei penal específica para pessoas jurídicas ou, sob o campo doutrinário e jurisprudencial, a reformulação das categorias dogmáticas tradicionais. Qualquer uma das duas situações permitirá ao Direito Penal responder aos conflitos sociais que surgem e se adaptar, na medida do racionalmente possível,

⁷⁸ “A sociologia nos ensina que o grupo cria um ambiente, um clima que facilita e incita os autores físicos (ou materiais) a cometerem crimes em benefício do grupo. Daí a ideia de punir não apenas esses perpetradores materiais (que podem mudar e ser substituídos), mas também, e acima de tudo, o próprio grupo.” Em TIEDEMANN, Klaus. Responsabilidad penal de personas jurídicas y empresas en el derecho comparado. *In*: GOMES, Luiz Flávio (coord.). **Responsabilidade penal das pessoas jurídicas e medidas provisórias e Direito Penal**. São Paulo: RT, 1999. p. 27.

⁷⁹ SCHÜNEMANN, Bernd. **Delincuencia empresarial**: cuestiones dogmáticas y de política criminal. 1. ed. Buenos Aires: Fabián J. Di Plácido, 2004, p. 19.

⁸⁰ ZUÑIGA RODRÍGUEZ, 2021, p. 186.

às novas situações, especialmente aquelas que se enfrenta ao surgimento de novos formatos de delinquência no exercício empresarial⁸¹.

As diferentes visões da política criminal atual se baseiam em uma realidade criminal quase idêntica em muitos países, especialmente em países industrializados, mas também em muitos países em desenvolvimento. A divisão do trabalho há muito conhecida e crescente leva, por um lado, ao enfraquecimento da responsabilidade individual e, por outro, à responsabilização de pessoas jurídicas (também em Direito Tributário e Civil) em vez de pessoas físicas por vários motivos. Essa “coletivização” da vida econômica e social apresenta novos problemas ao Direito Penal⁸².

A esse respeito, a Sociologia ensina que o grupo cria uma atmosfera, um clima que facilita e incita os perpetradores físicos (ou materiais) a cometerem crimes em benefício do grupo. Daí a ideia de punir não apenas esses perpetradores materiais (que podem mudar e ser substituídos), mas também, e acima de tudo, o próprio grupo. Por outro lado, novas formas de criminalidade, como o crime das relações de consumo, o crime ambiental e o crime organizado, colocam os sistemas e meios tradicionais do Direito Penal em uma situação tão difícil que uma nova maneira de lidar com os problemas é indispensável⁸³.

O objetivo de uma regra que prevê a responsabilidade criminal de pessoas jurídicas é, em primeiro lugar, evitar os benefícios ou vantagens que uma pessoa jurídica pode obter ao cometer um delito realizado em seu interesse. Em segundo lugar, a possibilidade de impor uma sanção às pessoas jurídicas se destina a incentivar os órgãos de administração das pessoas jurídicas a impedir, no âmbito da empresa, a prática de crimes, a violação dos deveres do empregador ou o enriquecimento das empresas por meio da prática de atos ilícitos⁸⁴.

Diante da natureza econômica dos fenômenos da globalização e da integração, o Direito Penal é obviamente um *producto político* que assume sua forma final nas codificações respectivas. O objetivo básico do Direito Penal na era da globalização é essencialmente

⁸¹ Nesse sentido: [...] nossa sociedade pode ser ainda mais bem definida como a sociedade da “insegurança” (ou a sociedade do medo). De fato, uma das características mais significativas das sociedades pós-industriais é o sentimento geral de insegurança. É verdade, é claro, que os “novos riscos” existem. Em SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal em las sociedades postindustriales**. Madrid: Civitas, 1999. p. 24.

⁸² TIEDEMANN, 1997, p. 101-102.

⁸³ *Ibid.*, p. 102.

⁸⁴ BACIGALUPO SAGGESE, Silvina. **La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un estudio sobre el sujeto del Derecho Penal**. Tese (Doutorado em Direito) – Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 1997. p. 394.

prático. O objetivo é dar uma resposta uniforme ou pelo menos harmoniosa ao crime transnacional, que em muito se amoldam aos delitos empresariais⁸⁵.

A exposição de Hans Joachim Hirsch⁸⁶ é no sentido de que se pode afirmar que as objeções fundamentais formuladas com relação à capacidade criminal das associações de pessoas não são decisivas: o legislador tem a possibilidade de introduzir a punição das associações se isso lhe parecer indicado do ponto de vista da política criminal, sem entrar em conflito com os pontos de vista científicos.

O que se espera de um legislador atento é que a concepção da responsabilidade penal deve levar em conta as peculiaridades estruturais da corporação e os limites e diferenciações resultantes da teoria do delito e da aplicação da reprimenda. Claus Roxin⁸⁷ já indicou que as sanções a pessoas jurídicas desempenharão grande papel, afinal, as formas mais socialmente lesivas da criminalidade econômica e ambiental têm sua origem nas grandes e poderosas empresas. Também a venda dos mais diversos produtos lesivos à saúde será um problema cada vez maior para o Direito Penal.

Se as pessoas jurídicas são punidas, é porque de alguma forma contribuíram para prejudicar ou colocar em risco os bens jurídicos. Em outras palavras, é necessário comprovar um pressuposto no qual se baseia a sanção penal, e, portanto, é o mesmo que afirmar que as pessoas jurídicas infringem a lei penal e são punidas justamente por isso. Ao seguir esse caminho, parece que o Direito Civil considera a pessoa jurídica como destinatária da norma e, ao mesmo tempo, vinculada a ela. Na literatura penal tradicional, entretanto, o fato de um sujeito ser destinatário da norma penal se refere à capacidade de realizar uma ação antinormativa. Já o fato de ser obrigado pela norma se refere à capacidade de violar um dever decorrente da lei. Assim, em ambos os sentidos, pode-se falar de violação da lei penal, tanto como equivalente à capacidade de realizar uma conduta ilegal, quanto à capacidade de violar deveres decorrentes da lei⁸⁸.

O debate no campo dogmático deve ser precedido pelo debate político-criminal, isso porque a constatação positiva de razões político-criminais para a responsabilização dos entes empresariais pode justificar a revisão paradigmática das barreiras dogmáticas, afinal, diante

⁸⁵ SILVA SÁNCHEZ, 1999, p. 71.

⁸⁶ HIRSCH, Hans Joachim. La cuestión de la responsabilidad penal de las asociaciones de personas. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**. Fascículo 3, p. 1099-1124, 1993.

⁸⁷ ROXIN, Claus. Tem futuro o Direito Penal? In: ROXIN, Claus. **Estudos de Direito Penal**. Trad. Luís Greco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 27.

⁸⁸ GONZÁLEZ CUSSAC, José L. Responsabilidad penal de las personas jurídicas: una mirada desde la filosofía del lenguaje. **Revista Penal México**, n. 19, p. 35, julio-diciembre, 2021.

das transformações sociais, é o Direito que deve se adaptar à realidade e não a realidade ao Direito. Por indiscutível importância, os fundamentos criminológicos justificantes do implemento de uma política criminal de inclusão da responsabilidade penal da pessoa jurídica constam na exposição de motivos da propositura do novo Código Penal brasileiro⁸⁹.

Por essa razão, a necessidade de lidar com esse tipo de criminalidade com o Direito Penal colocou à prova quase todos os instrumentos dogmáticos tradicionais e, naturalmente, tornou obsoleta a parte geral tradicional, na medida em que os conceitos e estruturas por ela desenvolvidos só são projetados para campos muito limitados da realidade social e, portanto, em princípio, não podem oferecer nenhuma resposta segura aos problemas de imputação colocados pelo Direito Penal moderno em geral, e pelo Direito Empresarial em particular, como uma das manifestações desse tipo de criminalidade. Em princípio, portanto, eles não podem oferecer nenhuma resposta certa aos problemas de imputação colocados pelo Direito Penal moderno em geral, e pelo Direito Empresarial em particular, como uma das manifestações mais marcantes deste último⁹⁰.

Nessa vereda, José Díez Díez Ripollés⁹¹ expressa a necessidade de um amplo acordo social sobre certos aspectos fundamentais: primeiro, sobre a existência de conteúdos de proteção relevantes que são seriamente afetados pelas ações corporativas, algo que, como dito no início, já é amplamente reconhecido. Em segundo lugar, sobre as qualidades que devem estar presentes nos atores corporativos e suas ações a fim de torná-los criminalmente responsáveis por eles: isso requer a categorização dos elementos que devem estar presentes no comportamento corporativo a fim de poder formular um julgamento de responsabilidade criminal⁹². Há um profundo debate jurídico e social sobre a viabilidade e o conteúdo dessa questão. Finalmente, seria necessário estruturar um sistema de sanções que satisfizesse os propósitos pretendidos da pena, com o devido respeito aos outros princípios de sanções penais. Isso não parece colocar muitos problemas. Portanto, o foco deve estar em como projetar um sistema socialmente aceitável de responsabilidade criminal de pessoas jurídicas.

No plano positivo, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas está entre nós desde a Carta Magna de 1998. Ao legislador, que demonstrou apenas a defesa de um único bem jurídico coletivo (meio ambiente), parece-nos desarrazoado frente aos fins político-criminais

⁸⁹ PONTAROLLI, André Luis. Política criminal e responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista Justiça e Sistema Criminal**, Curitiba, v. 10, n. 18, p. 99-114, jan./jun. 2018, p. 106.

⁹⁰ MARTÍN, 2011, p. 46.

⁹¹ DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación española. **InDret** 1/2012, p. 5, enero de 2012.

⁹² Nesse trabalho, será abordado um modelo de causalidade para os entes empresariais em tópico específico.

que se pretende buscar e na realidade de um país em desenvolvimento com atores corporativos de extrema relevância.

O considerável crescimento de novos riscos e delitos no seio empresarial, a evitação da impunidade e a prevenção da prática delitiva afloram enquanto finalidades político-criminais para a responsabilização penal dos entes empresariais para adiante dos delitos ambientais na conjuntura brasileira.

A atividade econômica se encontra em especial destaque em um ambiente de significativo aumento do exercício econômico e a delinquência especializada, justificando atenção individualizada quanto a sua responsabilidade criminal. O pretense Direito Penal Econômico (ou Direito Penal Empresarial/Corporativo) é um desafio ao legislador conquanto a complexidade dessa “nova” modalidade de delito econômico-empresarial, vez que ocorre em contextos de atividade coletiva realizada por uma pluralidade de sujeitos agindo de acordo com o princípio de divisão de trabalho e funções e em posições de supremacia e subordinação hierárquica.

O crime organizado e a delinquência empresarial têm sua investida na política-criminal com maior severidade do que a criminalidade comum, ou seja, com regulamentos importados de normas alienígenas ou o uso da lei criminal inclinada para a punição (em que pese apenas nos delitos ambientais), porque é considerado mais perigoso para a sociedade, em suma, mais capaz de danificar bens jurídicos.

O elemento diferencial dessa forma de criminalidade reside na existência de uma organização cujo objetivo é obter lucro ilícito mediante a prática de crimes. A existência de um aparelho preparado para o crime facilita a prática de delitos, na medida em que fornece aos indivíduos os meios materiais e pessoais para realizá-los, conselhos técnicos, programas, ajuda, colaboradores etc. Além disso, visto da perspectiva da vítima, também facilita a prática do crime na medida em que as possibilidades de se defender ou de evitar danos são reduzidas⁹³.

Fator preponderante no que tange à impunidade se deve em grande parte à dificuldade de individualizar a responsabilidade pessoal em estruturas complexas. Ao individualizar a responsabilidade criminal, o que geralmente acontece é que todo o peso da responsabilidade criminal é colocado sobre uma pessoa que age como um “bode expiatório”, ou a comissão do crime por uma pessoa não pode ser provada, e por isso há impunidade.

⁹³ ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. Modelos de Política Criminal frente a la Criminalidad Organizada: entre eficacia y garantías. **Revista Brasileira de Ciências Policiais**, Brasília, v. 11, n. 1, p. 133-180, jan./abr. 2020.

Isso porque o crime cometido em estruturas complexas é geralmente o produto de uma série de ações e omissões dolosas ou culposas realizadas por vários indivíduos aos quais os tipos objetivos e subjetivos não podem ser atribuídos ao mesmo tempo, dada a informação parcializada, a estruturação do comportamento nos escalões e a delegação de funções, principalmente. Assim, há uma “*atitude criminosa de grupo*” ou uma política empresarial defeituosa, ou seja, uma acumulação de comportamento empresarial⁹⁴. Não se deve esquecer que isso é uma injustiça organizacional, ou seja, que as funções foram divididas, os membros foram profissionalizados e o trabalho é coordenado para um propósito específico, que é o que dá coesão ao grupo. Além disso, a pertença à organização dá a seus membros certa opacidade, protege-os de realizar comportamentos que eles não ousariam realizar sozinhos, o que lhes dá maior força para cometer crimes.

Há crimes na esfera socioeconômica, tais como crimes ambientais, crimes contra trabalhadores, responsabilidade pelo produto etc., que podem se tornar de difícil identificação. Muitos deles são delitos envolvendo bens jurídicos coletivos, em que as vítimas não são apenas indivíduos, mas grandes grupos de pessoas, se não a sociedade como um todo, e pode causar danos ostensivos à vida cotidiana das pessoas, com suas consequências econômicas e políticas de longo alcance⁹⁵.

O que se aspira, contudo, é que o legislador não se restrinja à punição tão somente aos crimes ambientais no âmbito brasileiro, mas sim que a realidade nacional seja mensurada e levada em consideração quando do contorno político-criminal a ser valorado no caso concreto, no qual as corporações detêm o potencial para a violação de bens jurídicos não apenas coletivos, mas também aos individuais, ao exemplo da vida, honra e patrimônio, carecendo de reprovação penal⁹⁶.

Essa ênfase aos objetivos preventivos da intervenção penal e seu consequente avanço tem um significado para a questão da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, dado que no campo do direito sancionatório administrativo, ninguém contesta a responsabilidade das

⁹⁴ Cf. SUTHERLAND, Edwin H. **Crimes de colarinho branco**. Trad. Clécio Lemos. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

⁹⁵ ZUÑIGA RODRÍGUEZ, 2021, p. 187.

⁹⁶ Enrico Ferri viu o criminoso como “delinquente” e apresenta sua concepção sobre o crime: “Delinquente é aquele que comete um crime; mas a palavra crime tem dois significados: o primeiro ético-social (muito amplo) e jurídico (mais restrito). O primeiro sentido expressa uma ação imoral, isto é, contrária às condições de existência social em razão dos costumes, da honestidade e da dignidade humanas; já, o segundo, indica uma ação quase sempre imoral, cuja principal característica é a proibição legal, e contraria as condições de existência social no que diz respeito à disciplina e à segurança sociais”. FERRI, Enrico. **Delinquente e responsabilidade penal**. 1. ed. São Paulo: Rideel, 2006. p. 9. O argumento como posto, em uma leitura contemporânea relacionada à pessoa jurídica, em nada afasta aduzir a pessoa jurídica como criminosa ou delinquente, ante os ataques aos bens jurídicos protegidos.

peças jurídicas, e dado que existe tal sinergia e interconexão com o Direito Penal, a questão deve necessariamente ser reconsiderada, por uma questão de coerência jurídica, e porque hoje o legislador responde indistintamente com um ou outro tipo de sanção⁹⁷.

David Baígun⁹⁸ salientou que a alternativa para as pessoas jurídicas requer necessariamente a adoção de um sistema no qual, por um lado, a responsabilidade pessoal dos sujeitos atuantes deve ser mantida e, por outro, a responsabilidade penal da pessoa jurídica deve ser determinada, com as modalidades exigidas pela natureza específica da ação institucional. Esse sistema de imputação tende a consolidar a aplicação dos princípios de garantia à pessoa física, ao mesmo tempo em que coloca a pessoa jurídica em um corpo de garantias exigidas em um Direito Penal democrático.

A globalização impulsiona o Direito Penal no sentido de uma ampliação de sua intervenção tanto quantitativa (incremento das penas) quanto qualitativamente (abrangência dos tipos), sendo que a consequência da expansão é o surgimento de novas categorias penais em interesses difusos e coletivos⁹⁹. Para a efetivação ao enfrentamento do problema, com a salvaguarda dos direitos fundamentais, em que pese a doutrina apontar caminhos como o funcionalismo de Günther Jakobs e o Direito da intervenção de Hassemer, a fórmula preferível é o Direito Penal garantista tradicional, com uma reinterpretação de suas categorias, de modo a adequá-las à atual realidade, sem perda das garantias fundamentais, como defende Roxin.

Deixando, por ora, em aparte a discussão sobre a corrente dogmática a ser adotada, fato é que as sanções punitivas contra as pessoas jurídicas (sanções eficazes, proporcionais e

⁹⁷ ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. 2004, p. 10.

⁹⁸ BAÍGUN, David. **La Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Ensayo de un nuevo modelo teórico**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 2000. p. 25. O autor desenvolveu o que nomeou de “teoria da ação institucional”, e discorreu que “A questão surge quando lidamos com a natureza da ação das pessoas jurídicas; aqui notamos que, embora o ser humano atue na execução ou na elaboração da decisão, há de fato unidades reais presentes: primeiro, a mais visível, que poderia ser chamada de regulação normativa; segundo, a regulação organizacional, que visa predominantemente ao nível sociológico; e terceiro, o interesse econômico, que, embora possa ser incluído na unidade anterior, requer, por causa de suas próprias conotações, uma análise separada. O interesse econômico, embora possa ser incluído na unidade anterior, requer uma análise separada por causa de suas próprias conotações. O componente individual não é separado do objeto em consideração, ele não perde sua importância, mas seu tratamento faz parte do tecido vivo das unidades; é um dos vetores da integração de cada uma delas. Não nos é ocultado que essa sistematização metodológica pode ser contestada e que outras abordagens são possíveis; nossa prática simplesmente se baseia em observações sobre a prática social e em estudos realizados por outras disciplinas, como a sociologia e a economia, cujas contribuições usamos na medida necessária para desvendar a natureza da ação institucional”. Em BAÍGUN, 2000, p. 39. Cf. GUARAGNI, Fábio André; LOUREIRO, Maria Fernanda. A Lei 9605/98 e o modelo de imputação do crime à pessoa jurídica: estudo de casos. Em SANTIAGO, Nestor Eduardo Araruna; COSTA, Rodrigo de Souza; PIRES, Wagner Ginotti (coord.). **Direito Penal e Criminologia**. Publicação XXI CONPEDI. Florianópolis: Editora Funjab, 2012.

⁹⁹ BUSATO, 2011, p. 167 e ss.

dissuasivas)¹⁰⁰ que são a consequência jurídica a partir de um exercício da atividade empresarial típico e antijurídico devem ter as regras de imputação já consagradas no sistema penal, contudo, com a adaptação que corresponda à sua natureza e ao sistema de garantias. Certamente, a situação de fato determina a consequência legal e não o contrário. Ou seja, quem quer que pratique uma conduta considerada típica pela legislação comete uma transgressão e a consequência legal deve ser também de natureza criminal. Caso contrário, estaríamos enviando uma mensagem contraditória à sociedade no que é relacionado à pessoa jurídica.

É bem verdade que o comportamento corporativo tem a particularidade de ser realizado por meio de uma série de sujeitos e, portanto, é possível dissociar quem age e quem é responsável. Mas essa é uma dificuldade que será superada, não uma impossibilidade que comprove a inviabilidade do raciocínio. Também é verdade que as estruturas lógico-criminais foram construídas a partir do prisma de uma pessoa natural com capacidade de vontade, mas novamente deve ser dito que isso não invalida a exigência político-criminal de se impor sanções criminais a pessoas jurídicas quando elas executam um comportamento corporativo criminoso em detrimento de bens jurídicos individuais e coletivos.

A forma organizacional da pessoa jurídica deixou de ser aquela das corporações de ofício, assumindo hoje um perfil decididamente capitalista, na qual progressivamente se vem substituindo trabalhadores por máquinas, gerando um excedente de pessoas descartáveis porque são incapazes de consumir, como tal, de serem funcionais para a retroalimentação das próprias corporações. Portanto, causa estranheza que uma posição favorável frente ao sistema punitivo para tal classe de pessoa seja defendida precisamente pelos críticos mais acérrimos do capitalismo. É a ruína do modelo capitalista e a clara assunção de um protagonismo das corporações na divisão mundial de poderes, o que leva hoje à necessidade de um fortalecimento das instituições representativas das pessoas – entre elas o Estado Social e Democrático de Direito – frente às atividades destas. Daí a necessidade absoluta de retomada da discussão sobre a política criminal que late por traz da ideia de *societas delinquere non potest*¹⁰¹.

A construção de mecanismos de imputação criminal está em andamento com as discussões teóricas, práticas de doutrina e interpretação jurisprudencial, bem como com as

¹⁰⁰ Sobre sanções penais sob a ótica da economia, sanções penais eficientes e dissuasão, apresentei o tema em RAMOS, Samuel Ebel Braga. **Análise Econômica do Direito Penal: o crime, a sanção penal e o criminoso sob a ótica da Economia**. Porto: Artelogy, 2021.

¹⁰¹ BUSATO, Paulo César. Responsabilidade penal de pessoas Jurídicas e a ordem das revoluções. Revista de Estudos Criminais, Porto Alegre, n. 70, p. 79, jul./set. 2018.

contribuições do Direito comparado, mas isso não contradiz a necessidade peremptória de responsabilizar as entidades empresariais – sejam elas empresas, partidos políticos, sindicatos, fundações, pequenas empresas ou empresas individuais, ONGs etc. – quando elas executam comportamentos criminosos.

Sobre a necessidade de a política-criminal abordar a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, o ordenamento jurídico deve ser entendido como um sistema completo, necessitado de um aparato sancionador que torne efetiva a submissão ao Direito. De pouco serve o reconhecimento de direitos e a imposição de deveres se não se conta com uma forma de torná-los reais, respondendo por seu descumprimento e convertendo em efetiva sua positividade mediante o sistema sancionador correspondente. Todos os sujeitos que intervêm no âmbito vital regulado pelo Direito – ou seja, que intervêm nas relações sociais e no correspondente sistema comunicativo – podem estar submetidos às consequências jurídicas que implicam os descumprimentos, ou seja, a provocação das quebras de expectativas que correspondem ao resto dos sujeitos que também operam no sistema. Expressado de modo mais simples: as relações sociais – a vida em comum – não podem funcionar se não existe uma submissão igualitária de todos às normas, se não existe a razoável expectativa de que qualquer abuso de uma posição determinada vai comportar uma reação do próprio sistema, que assegure a posição que a cada qual corresponde e que não se vão estabelecer diferenças significativas na natureza e intensidade de tal reação em função de quem tenha produzido tal abuso¹⁰².

Ao que parece, como indicado por Tiedemann¹⁰³, as corporações temem qualquer impacto negativo dos processos criminais para sua boa vontade e sua posição como um bom cidadão corporativo, e é exemplificada por corporações mudando seus nomes após graves infrações criminais, como feito, por exemplo, pela *United Brands Corp.* (“Chiquita”) nos Estados Unidos ou por *Imhausen Chemie*, na Alemanha.

É bem verdade que haverá certa resistência em um avanço político-criminal referente às pessoas jurídicas, buscando abrigo nas premissas de um Direito Penal mínimo,

¹⁰² BUSATO, Paulo César; CARBONELL MATEU, Juan Carlos. Responsabilidade penal às pessoas jurídicas: reflexões em torno de sua “dogmática” e sobre o sistema da reforma de 2012 do CP espanhol. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 133, p. 37-67, jul. 2017.

¹⁰³ TIEDEMANN, Klaus. Corporate Criminal Liability as a Third Track. In: TIEDEMANN, Klaus; VOGEL, Joachim... [et al]. **Regulating Corporate Criminal Liability**. Switzerland: Springer, 2014. p. 14.

fragmentário e subsidiário. A opção político-criminal que aqui se faz é uma opção em defesa dos seres humanos e contra a aberta manipulação do sistema punitivo em seu desfavor¹⁰⁴.

Não se ignora, portanto, que as corporações adentraram no campo penal de modo amplo e para além dos delitos ambientais, demandando resposta do legislador, e, mais, posicionando o ente empresarial em igualdade a todos os sujeitos de direito na resposta penal quando da investida aos bens jurídicos de relevância.

1.3 ISONOMIA NORMATIVA PARA A PESSOA JURÍDICA E CRÍTICA AO ARGUMENTO DA APLICABILIDADE DO DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Um recorrente discurso utilizado para o afastamento do avanço na responsabilidade penal aos entes empresariais é tomar outros ramos do Direito como plenamente capazes de reprovar a pessoa jurídica e prevenir o caminho ao ilícito. A contradição ao fundamento reside justamente na sabedoria que é no âmbito penal que se estabelece o rígido sistema de garantias para aqueles submetidos ao seu escrutínio, com o cristalino afastamento da responsabilidade objetiva e o respeito em sua amplitude de princípios e garantias.

A lição de Roxin¹⁰⁵ é no sentido de que a finalidade do Direito Penal, de garantir a convivência pacífica na sociedade, está condicionada a um pressuposto limitador: a pena só pode ser cominada quando for impossível obter esse fim por meio de outras medidas menos gravosas. O Direito Penal é desnecessário quando se pode garantir a segurança e a paz jurídica por meio do Direito Civil, de uma proibição de Direito Administrativo ou de medidas preventivas extrajudiciais.

Refutando a defesa acerca da subsidiariedade no caso da criminalidade empresarial, olhamos para o Direito Administrativo¹⁰⁶, ramo apontado como suficiente para o cuidado com

¹⁰⁴ BUSATO, Paulo César. Razões político-criminais e dogmáticas para a adoção da responsabilidade penal de pessoas jurídicas na reforma do código penal brasileiro. In: BUSATO, Paulo César; GUARAGNI, Fábio André. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica: fundamentos criminológicos, superação de obstáculos dogmáticos e requisitos legais do interesse e benefício do ente coletivo para a responsabilização criminal**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 31.

¹⁰⁵ ROXIN, Claus. Que comportamentos pode o Estado proibir sob ameaça de pena? Sobre a legitimação das proibições penais. In: ROXIN, Claus. **Estudos de Direito Penal**. Trad. Luís Greco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 33.

¹⁰⁶ Ao argumento que Direito Administrativo é suficiente porquanto a utilização no ordenamento jurídico alemão, Busato afirma que “o que pouco destaca é que tais dureza e obediência cega, no caso alemão, podem estar culturalmente relacionadas com as origens históricas do Direito administrativo e sua associação ao Direito de polícia que, ao absorver uma boa parte da instância penal durante a página mais negra da história alemã, legou um histórico terrível e pode ter deixado marcas capazes de justificar a submissão dos indivíduos à diretriz estatal.

as pessoas jurídicas. De início, e para demonstrar o falho sistema de garantias ao imputado, é sabido que em processos administrativos disciplinares é dispensável a defesa técnica por advogado. E assim o Supremo Tribunal Federal assentou a súmula vinculante n. 5, a qual estabelece que “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”.

Ao passo brasileiro, o Direito Tributário e Direito Administrativo são instrumentos notadamente voltados à proteção do Estado ante ataques contra a administração pública e ao erário. Até mesmo o formato de seus processos administrativos é carente da ampla defesa e o contraditório, se comparado ao sistema processual penal, que até mesmo é dispensável à atuação do profissional advogado. As ações executivas de crédito tributário, em um curioso exemplo, são obrigatoriamente submetidas ao reexame necessário, ou seja, se o cidadão contribuinte se sagrar vencedor na demanda e seu débito com a fazenda for extinto ou reduzido, será compulsória a remessa dos autos ao Tribunal correspondente, não produzindo efeito a sentença senão depois de confirmada pelo segundo grau de jurisdição¹⁰⁷.

Em análise aos últimos eventos ocorridos em território brasileiro envolvendo violações aos bens jurídicos por pessoas jurídicas no exercício de suas atividades, fato explícito é que a *ultima ratio* do Direito Penal serviu como narrativa para a impunidade e incapacidade de processamento judicial da pessoa jurídica. A utilização de outros ramos do Direito, tal qual o Direito Administrativo e Civil, não foi suficiente para intervenções mais graves, limitando-se ao mecanismo de anêmicas multas e poucas restrições de direitos, não atendendo ao efeito de dissuasão e reprovação esperados.

No Brasil, houve tímido avanço com a promulgação da Lei nº 12.846/2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Desde um ponto de vista da realidade da prática de delitos oriundos do exercício da atividade empresarial, a lei não foi suficiente¹⁰⁸ para prevenir o injusto e suas sanções não foram eficazes para dissuadir e reprovar o ente empresarial.

A atribuição de responsabilidade para as pessoas jurídicas na área do Direito Civil detém um caráter objetivo e o mesmo pode ser dito da responsabilidade civil decorrente do crime quando ela é imposta para as pessoas jurídicas. No campo do Direito Administrativo, a

Em boa parte, é possível associar esta cultura de obediência a um histórico do medo”. Em BUSATO, 2018, p. 60.

¹⁰⁷ BRASIL. Código de Processo Civil, art. 496, II.

¹⁰⁸ Vide os delitos cometidos que, em tese, houve o envolvimento da pessoa jurídica no Brasil (caso Americanas, Brumadinho e Mariana, Cervejaria Backer, casos com criptomonedas, Brasken e o dano em Maceió etc.).

responsabilidade administrativa também é reconhecida para essas entidades e a possibilidade de impor sanções administrativas, embora tal reconhecimento se deva ao fato de que a responsabilidade administrativa para pessoas jurídicas também é de natureza objetiva. Fato contraditório é admitir, por um lado, que a pessoa jurídica não pode cometer um crime que não os ambientais e, por outro, afirmar essa possibilidade em relação às infrações administrativas, quando se postula que a distinção entre um e outro tipo de infração (criminal e administrativa) não é ontológica, mas, simplesmente, uma mera opção do legislador.

Pode-se deduzir que a demarcação entre uma infração penal e uma infração administrativa, utilizando o princípio de subsidiariedade, depende em grande medida da decisão legislativa e não tem conteúdo jurídico vinculativo, mas que na área central das infrações penais graves sua punibilidade é determinada por critérios de conteúdo. Em suma, a decisão sobre o que deve ser punido sob a lei penal ou o que deve ser considerada uma infração administrativa é tomada pelo legislador em sua opção político-criminal. Como a estrutura da regra é idêntica, a atribuição legal só pode ser deduzida a partir da designação da consequência legal. A consequência legal de uma infração administrativa será uma multa ou restrição de direitos e deve ser referida como tal no texto legal. Por esse motivo, seria melhor falar de uma consideração qualitativa-quantitativa em relação a uma delimitação de conteúdo em vez de uma diferença puramente quantitativa¹⁰⁹.

Os diversos esforços desenvolvidos pela doutrina com o objetivo de determinar diferenças de natureza ôntica não parecem ter produzido resultados conclusivos. Assim, tem sido argumentado que a infração administrativa, ao contrário do delito, é indiferente do ponto de vista ético. Tal argumento, entretanto, é facilmente refutado assim que se percebe que desde o núcleo central do Direito Penal até a última infração administrativa há sempre uma linha contínua de ilegalidade material, que, embora diminua à medida que nos aproximamos do segundo (infração administrativa), nunca desaparece completamente¹¹⁰.

Hans-Heinrich Jescheck e Thomas Weigend¹¹¹ apontaram que várias formas de diferenciação qualitativa entre crime e infração administrativa foram aceitas: esta última afetaria apenas interesses administrativos, mas não bens, não resulta em dano individual ou

¹⁰⁹ Nesse sentido: CEREZO MIR, José. Límites entre el Derecho penal y el derecho administrativo. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**, 1975, p. 165 e BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. **Derecho Penal económico aplicado a la actividad empresarial**. Madrid: Civitas, 1978, p. 107 e *ss*.

¹¹⁰ CEREZO MIR, José. Límites entre el derecho penal y el derecho administrativo. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**, p. 164, mayo-agosto de 1975.

¹¹¹ JESCHECK, Hans-Heinrich; WEIGEND, Thomas. **Tratado de Derecho Penal**: parte general. Traducción de la 5ª edición alemana. Peru: Instituto Pacífico, 2014. p. 87.

cultural, mas em dano social específico, já a infração administrativa se esgota em mera desobediência e não está sujeita a qualquer julgamento de valor ético. Por outro lado, entretanto, também tem sido argumentado que existe mera graduação quantitativa entre o crime e a infração administrativa – a infração administrativa revelaria uma injustiça menor do que o delito. Entretanto, nenhum desses critérios é adequado para todas as infrações administrativas que o legislador desenvolveu, isso porque não somente os casos de desobediência administrativa foram incluídos como “delitos” administrativos, mas também numerosos delitos de perigo abstrato e, de fato, mesmo no caso de disposições para a proteção da vida e da saúde.

A diferenciação deve ser feita com base nos critérios de punibilidade de um ato. A ofensa administrativa coincide com a ofensa, na medida em que mostra um grau tão considerável de perigosidade do ataque ao interesse legal protegido ou ao interesse administrativo que apenas uma sanção repressiva do Estado é apropriada para a proteção da ordem pública, diferindo nesse aspecto da mera violação do contrato e da mera ofensa administrativa-policia. Por outro lado, seu grau de perigosidade é, em geral, consideravelmente menor do que o de um delito. À medida que o objeto da ação protegida é prejudicado é também, na maioria dos casos, menor. O que também distingue de longe o “delito” administrativo do delito criminal é a falta daquele alto grau de reprovação da disposição do infrator, cuja presença justifica o grave juízo de desvalorização ético-social que a pena criminal implica. Na configuração da sanção pecuniária da infração administrativa, apenas uma “instrução”, uma “ordem administrativa agravada”, uma “advertência especial de dever” é reconhecível, uma vez que o ato não atingiu o limite do comportamento socialmente inaceitável¹¹².

Com base nisso, é possível afirmar que o crime é normalmente cometido pela empresa, de modo que a categoria de *crime da empresa (a empresa causou/cometeu/fraudou)* não é estranha a ela. A projeção conceitual de crimes contra a ordem socioeconômica, em que um crime não é apenas quando o legislador o contempla como um bem juridicamente protegido, mas também quanto afeta parte significativa da sociedade, e, oriundo do viés econômico da empresa, afeta bens jurídicos individuais em decorrência de sua conduta, não se limitando apenas à infringência ao meio ambiente e com reprovabilidade muito distinta de meras infrações administrativas.

¹¹² JESCHECK; WEIGEND, 2014, p. 88.

Ao contrário dos crimes contra o patrimônio comumente associados às pessoas físicas, os crimes econômicos visam bens jurídicos imateriais institucionalizados, de propriedade individual, social ou coletiva, o que necessariamente nos leva a pensar em pessoas jurídicas, pois, normalmente, para que o bem legalmente protegido seja materialmente afetado, é necessário que uma organização empresarial comece a mostrar suas próprias características, em termos de sua complexidade, o que, sem uma gestão consciente e adequada, de respeito às normas dispostas em sua gênese (contrato social, estatuto) e atenção ao bojo normativo regulatório, pode resultar em comportamento transgressor no exercício da atividade empresarial e *dar causa aos resultados lesivos*.

Por consequência, é natural que se exija a isonomia entre a pessoa física e a pessoa jurídica em termos de reprovação ao injusto, com a imputação de resultados de modo igualitário, sendo ambas submetidas ao mecanismo de controle social.

Não é razoável que as pessoas jurídicas apenas sejam imputadas por delitos ambientais. Não é aceitável que enquanto uma pessoa física tenha que arcar, pelo mesmo ilícito, com responsabilidades cumulativas no Direito Civil, Administrativo e Penal, à pessoa jurídica seja reservada a ideia de não sofrer cumulação¹¹³.

Ao exemplo, pensa-se em um acidente de trânsito com resultado morte e o ordenamento jurídico brasileiro. A pessoa física poderá responder pelo delito de homicídio culposo na direção de veículo automotor, sofrer sanções administrativas de multa e suspensão da carteira de habilitação e, mais, caberá à família da vítima a busca de reparação no âmbito da responsabilidade civil. No mesmo acidente, em caso de uma falha em sistema informático da empresa responsável pela gestão dos semáforos, tão somente produziria responsabilidade no âmbito da reparação civil e, ao longe, uma sanção administrativa em caso de prestação de serviço público¹¹⁴.

Reprovar a pessoa jurídica tem colocado o Direito Penal em problemas, porque esses crimes são geralmente cometidos por um grupo organizado de pessoas ou com a utilização da estrutura da pessoa jurídica, o que leva a uma dissociação entre ação e responsabilidade. Particularmente dado que a sociedade atual pode ser atacada pelo crime organizado de natureza econômica, que não era um protagonista quando a teoria clássica do delito foi desenvolvida e sequer o ente empresarial possuía tamanha relevância no corpo social¹¹⁵.

¹¹³ BUSATO, 2018, p. 61.

¹¹⁴ Ibid., p. 62.

¹¹⁵ Franz von Liszt apresentou que a ameaça da pena ressalta a importância dela, que, como exortação e intimidação, reforça os motivos que devem fazer desistir da perpetração de delitos. Pena, entende o autor, é

E é nessa passada que Schünemann¹¹⁶ demonstra que as multas administrativas têm pouco efeito prático preventivo. As sanções administrativas não se assemelham às punições criminais, pois multas não causam o efeito desejado em empresas e pessoas com poder aquisitivo e possuem efeito preventivo modesto.

No trajeto da Análise Econômica do Direito, a maximização supõe que os entes corporativos são racionais e, diante disso, a racionalidade busca a maximização para atingir suas metas. Uma concepção de racionalidade sustenta que o agente racional pode classificar alternativas conforme o grau de satisfação proporcionado. Por exemplo, uma pessoa jurídica se inclinará na prática de um delito que o benefício financeiro acumulado supera o pagamento de uma sanção de multa ou imposição de restrições administrativas. Desse modo, ofensores cometerão mais ou menos crimes se as penas forem mais ou menos brandas, se as chances de condenação forem maiores ou menores e se houver mais ou menos oportunidades em outras atividades mais atrativas¹¹⁷.

Por outro lado, pelo referencial da teoria econômica, a ameaça da pena se traduz em um estímulo negativo ao decisor racional pela opção pelo crime, podendo-se acrescentar na variável o aumento do custo por meio da certeza da aplicação da sanção penal. Nesse prisma, pode-se substituir o termo “ameaça da pena”, mui utilizado pelos teóricos do Direito Penal, pelo termo “certeza da pena”, atribuindo à sanção penal o caráter dissuasório no que tange às pessoas jurídicas¹¹⁸.

O Direito Penal pode estar atento às teorias econômicas, tendo em vista sua estreita preocupação com os fatos que realmente ocorrem no mundo empresarial. Sem a observação das teorias sobre o funcionamento da economia e da administração das empresas, não teria sido possível às ciências penais, por exemplo, avançar nas condutas arriscadas ou mesmo lesivas no âmbito empresarial e sua posterior incriminação; no desenvolvimento de técnicas de descobrimento de fatos criminosos e de produção de provas a seu respeito; na seleção das

coação. É dirigida contra a vontade do criminoso ao lesar ou eliminar os bens jurídicos nos quais sua vontade se havia encarnado. Em VON LISZT, Franz. **A ideia do fim no direito penal**. 1. ed. São Paulo: Rideel, 2005. p. 55-56.

¹¹⁶ SCHÜNEMANN, Bernd. **Delincuencia empresarial: cuestiones dogmáticas y de política criminal**. 1. ed. Buenos Aires: Fabián J. Di Plácido, 2004. p. 117.

¹¹⁷ Nesse sentido: “Para que um castigo produza o efeito que dele se deve esperar, basta que o mal que causa ultrapasse o bem que o culpado retirou do crime. Devem contar-se ainda como parte do castigo os terrores que precedem a execução e a perda de vantagens que o crime devia produzir”. Em BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2015. p. 20.

¹¹⁸ RAMOS, Samuel Ebel Braga. **Análise Econômica do Direito Penal: o crime, a sanção penal e o criminoso sob a ótica da Economia**. Porto: Artelogy, 2021. p. 110.

melhores técnicas de intervenção na realidade da prática econômica, prevenindo condutas lesivas ou arriscadas e estimulando condutas voltadas à preservação da ordem econômica¹¹⁹.

Miguel Bajo Fernández¹²⁰ sustenta que aqueles a favor de sanções administrativas para pessoas jurídicas argumentam fundamentalmente sua conveniência político-criminal ao serem capazes de evitar o custo dogmático de ter que rever os conceitos clássicos do Direito Penal, ao mesmo tempo em que são capazes de obter um objetivo preventivo. Acrescenta-se também que são mais eficazes na luta contra esse tipo de criminalidade, pois as regras do processo penal são concebidas para garantir os direitos fundamentais do indivíduo e isso criaria um grande obstáculo à eficácia pretendida, que seria evitada por meio do procedimento administrativo.

O que carece de resposta tange ao fato de que, se a há a tese de identidade entre a sanção administrativa e a consequência penal, também se deve sustentar a necessidade de aplicar os princípios inspiradores do Direito Penal no campo do Direito sancionatório Administrativo¹²¹.

Assim como o Direito Penal protege bens jurídicos e segue critérios de danosidade e periculosidade, o Direito Administrativo sancionador visa regular, de modo geral, setores de atividade, reforçando, por meio de sanções, determinado modelo de gestão setorial. Em outras palavras, a lei de sanções administrativas é apenas o reforço da gestão ordinária da administração¹²².

Percy García Cavero¹²³ mantém o critério substancial de distinção, apontando características de sanções administrativas por trás das quais se escondem aspectos qualitativos que diferenciam a lei penal da lei de sanções administrativas. Do ponto de vista comum entre os funcionalistas de que o crime é também, e não só, o dano ou o perigo de bens legais, aponta que o Direito Penal econômico não protege esses objetos valiosos, mas sim a validade das expectativas de conduta que são garantidas pelo Direito Penal. Regras administrativas também podem ser ditas para garantir expectativas, mas se referem ao funcionamento geral de

¹¹⁹ SARCEDO, Leandro. **Compliance e responsabilidade penal da pessoa jurídica**: construção de um novo modelo de imputação baseado na culpabilidade corporativa. São Paulo: LiberArs, 2016. p. 86.

¹²⁰ BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. De nuevo sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**, Madri, p. 371-380, 1981.

¹²¹ Fato é que no ordenamento jurídico brasileiro há normas que imputam sanções de ordem administrativa às pessoas jurídicas, vide a Lei de Improbidade Administrativa, normas do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), Comissão de Valores Mobiliários (CVM) etc. Contudo, o que se defende é que o Direito Penal apresenta sistema de garantias constitucionais robusto e preocupado em delimitar a força do direito de punir do Estado, regulando a sua forma, o seu exercício, e protegendo as liberdades individuais.

¹²² BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. Nuevas tendencias en la concepción sustancial del injusto penal. **Indret: Revista para el Análisis del Derecho**, Barcelona, n. 3, p. 145-188, 2008, p. 154.

¹²³ GARCÍA CAVERO, Percy. **Derecho penal económico**: parte general. Lima: Ara Editores, 2003, p. 71 e ss.

um setor de tráfego social e seu único objetivo é assegurar que esses setores não entrem em colapso. Regras penais, por outro lado, protegem expectativas normativas derivadas da identidade normativa essencial da sociedade ou, em outras palavras, os aspectos que permitem a realização pessoal no sistema social específico.

Parece claro que o Direito Administrativo não pode resolver sozinho um problema que suplanta suas fronteiras¹²⁴. Ao examinado, do ponto de vista relacionado na reprovação e prevenção de delitos cometidos no exercício da atividade da pessoa jurídica, entende-se que existem diferenças claras e necessárias entre o Direito Administrativo e o Direito Penal. Entretanto, essa diferença tem como base a natureza divergente e o diferente sentido teleológico que inspira e orienta cada um desses ramos do Direito.

Resta claro que em nosso Estado Democrático de Direito não há espaço para diferenciações na aplicação da lei penal, com severas imputações para cidadãos e seletividade aos entes empresariais. É assumir, às claras, o alargamento do Direito Administrativo sancionador e sua invasão no campo penal, sem que se verifique a eficácia na reprovação do delito.

Deve-se concluir que se a pessoa jurídica é titular do direito à presunção de inocência e do direito de defesa, também deve ser considerada titular do restante dos direitos processuais constitucionalizados, desde que compatíveis com sua natureza¹²⁵.

1.4 O CENÁRIO LEGISLATIVO INTERNACIONAL SOBRE A RESPONSABILIDADE PENAL DA EMPRESA

Não é objeto desse trabalho promover o traslado de legislações estrangeiras com o intuito de construir o modelo almejado de imputação e responsabilidade penal em nossa lei pátria, nem mesmo a incursão ao Direito comparado. Contudo, faz-se importante demonstrar que, diante ao exposto acima, a capacidade de a empresa delinquir levou os Estados a enfrentar o problema, marcado pelo movimento internacional para a responsabilização dos entes empresariais na esfera penal, sobretudo na América Latina. Importa repassar a construção firmada nos países *common law* e do continente europeu, entretanto, as

¹²⁴ BUSATO, Paulo César. **Razões político-criminais para a responsabilidade penal da pessoa jurídica**, p. 60.

¹²⁵ Nesse sentido, GÓMEZ TOMILLO, Manuel. Consecuencias materiales y procesales de la jurisprudência del TJUE en materia de responsabilidad penal y administrativo-sancionadora de las personas jurídicas. **Revista de responsabilidad penal de personas jurídicas y compliance**, Cizur Menor, v. 3, p. 23, diciembre/2023.

manifestações legislativas dos países latino-americanos nos situam diante de uma realidade econômico-social comum, aproximada em uma sinceridade tangível.

Os países do sistema *common law*, em específico Reino Unido¹²⁶ e Estados Unidos da América, há muito responsabilizam criminalmente as corporações pelos seus atos, sem óbices teóricos ou político-criminais.

O modelo anglo-saxão respondeu ao fenômeno da industrialização, originalmente consagrando regras puramente vicárias, expressamente previstas em um estatuto processual, tal como a *Criminal justice act* de 1925, no artigo 33¹²⁷, tornando-o um dos países europeus que primeiro cultivaram o regime por meio de construções jurisprudenciais que datam do século XIX. Essa contemplação normativa permitiu que a empresa se tornasse um sujeito de Direito Penal, porém, apesar disso, deve-se observar que o Reino Unido vem tendendo cada vez mais para a concepção de um modelo de autorresponsabilidade ou de responsabilidade direta¹²⁸.

A referida legislação surgiu como consequência da jurisprudência inglesa, que estabeleceu um precedente por meio da *Lennards Carrying Co Ltd v. Asiatic Petroleum Co Ltd*, em 1915. Na estrutura inglesa – embora em geral no Direito anglo-saxão –, para poder falar de responsabilidade criminal empresarial, é necessário aplicar a teoria da identificação, que prevê que as empresas funcionem na medida em que as pessoas físicas controlem suas

¹²⁶ A legislação do Reino Unido que trata sobre a responsabilização de empresas por homicídio será tratada em tópico próprio.

¹²⁷ [F2 *On arraignment of a corporation, the corporation may*], enter in writing by its representative a plea of guilty or not guilty, and if either the corporation does not appear by a representative or, though it does so appear, fails to enter as aforesaid any plea, the court shall order a plea of not guilty to be entered and the trial shall proceed as though the corporation had duly entered a plea of not guilty.

(4) Provision may be made by rules under the Indictments Act 1915 with respect to the service on any corporation charged with an indictable offence of any documents requiring to be served in connection with the proceedings F3....

F1(5). . .

(6) In this section the expression “representative” in relation to a corporation means a person duly appointed by the corporation to represent it for the purpose of doing any act or thing which the representative of a corporation is by this section authorized to do, but a person so appointed shall not, by virtue only of being so appointed, be qualified to act on behalf of the corporation before any court for any other purpose.

A representative for the purposes of this section need not be appointed under the seal of the corporation, and a statement in writing purporting to be signed by a managing director of the corporation, or by any person (by whatever name called) having, or being one of the persons having, the management of the affairs of the corporation, to the effect that the person named in the statement has been appointed as the representative of the corporation for the purposes of this section shall be admissible without further proof as prima facie evidence that that person has been so appointed. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo5/15-16/86/section/33>. Acesso em: 07 fev. 2023.

¹²⁸ Cf. LAUFER, William S. **Corporate Bodies and Guilty Minds. The Failure of Corporate Criminal Liability**. Chicago: University of Chicago Press, 2008. p. 71.

atividades. Com isso, a pessoa física que causa a infração deve ser identificada para que essa pessoa transfira a responsabilidade para a empresa¹²⁹.

Ao nosso sentir, e mui devido a essas exigências, em que se pressupõem níveis de gestão dentro da pessoa jurídica, a teoria da identificação se desenha como não adequada em uma realidade organizacional e até mesmo imparcial. Pensemos em empresas de pequeno porte (Microempreendedor Individual – MEI, ao exemplo brasileiro), em que o gestor geralmente é o proprietário e está envolvido em todas as etapas do exercício da atividade da pessoa jurídica. Por outro lado, em grandes corporações, em razão dos grandiosos níveis hierárquicos e planos de gestão, torna-se dificultoso atribuir/imputar/identificar a uma pessoa física em específico o ato delituoso¹³⁰.

A seu turno, os Estados Unidos da América¹³¹, por meio de sua Suprema Corte de Justiça, proferiu o conhecido acórdão *New York Central & Hudson River Railroad Co. v. United States of America*, em 1909, sendo a primeira vez que uma jurisprudência estabeleceu a aplicação do princípio do *respondat superior*¹³² na esfera criminal. Por conta disso, as Cortes estadunidenses passaram a reconhecer que as pessoas jurídicas deveriam ser também responsabilizadas em delitos que exigissem *mens rea*¹³³, aplicando a esses casos a construção teórica da *respondent superior*, oriunda do Direito Civil, segundo a qual se responsabiliza o proprietário/dono pelos ilícitos praticados pelos seus subordinados, no exercício de suas

¹²⁹ BACIGALUPO, Silvina. **Responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Buenos Aires: Hammurabi, 2001, p. 282-283.

¹³⁰ Cf. COLVIN, Eric. **Corporate personality and criminal liability**. Criminal Law Forum, 06, n. 1, 1995, p. 1-46, p. 15.

¹³¹ Para maior aprofundamento, Cf. BUSATO, 2018, p. 17-23; SHECAIRA, 2003, p. 54.

¹³² “Historicamente, o conceito de *respondet superior* existia na noção de responsabilidade por resultados prejudiciais e baseava-se principalmente na superstição primitiva. Descobriu-se que a responsabilidade existia tanto para atos negligentes quanto para atos intencionais. Algumas das situações em que a responsabilidade era imputada incluíam: o indivíduo era o ator do ato prejudicial resultante; ele era o proprietário de um instrumento que causou o dano; ou ele era o proprietário de um animal ou escravo que causou o dano. Nos casos de imposição de responsabilidade absoluta ao mestre, apesar do fato de que o mestre não comandou o ato, havia uma ênfase em encontrar uma fonte visível de responsabilidade pelo dano resultante. Essa lei antiga era aplicada com mais frequência em uma situação de mestre-escravo para tornar o mestre absolutamente responsável pelos atos de seus escravos. Entretanto, essa responsabilidade absoluta desapareceu após a Conquista, ao mesmo tempo em que a escravidão comum na Inglaterra. A responsabilidade baseada no alistamento direto de um senhor ou na obtenção do ato ilícito existiu continuamente desde os tempos mais remotos até os dias atuais. No entanto, quando a responsabilidade indireta era solicitada contra um senhor que não obteve ou comandou a prática do ato ilícito, o resultado era menos claro”. Em YOUNG, Christine W. **Respondet Superior: A Clarification and Broadening of the Current Scope of Employment Test**, 30 Santa Clara L. Rev. 599, 1990, p. 600-601.

¹³³ *Mens Rea* refere-se à intenção criminoso. A tradução literal do latim é “mente culpada”. Um *mens rea* refere-se ao estado de espírito exigido por lei para condenar um determinado réu por um determinado crime. O estabelecimento do *mens rea* de um infrator é geralmente necessário para provar a culpa em um julgamento criminal. A acusação normalmente deve provar, sem dúvida razoável, que o réu cometeu o delito com um estado de espírito culpável. Cf. KHANNA, V. S. **Corporate mens rea: a legal construct in a search of rationale**. Discussion paper n. 200. Harvard Law School, September 1996.

funções. Essa fórmula passou a ser usada para imputar as empresas pelo comportamento desviante de seus funcionários. Tratava-se, sem dúvidas, da adoção de uma espécie de responsabilidade pelo fato de outro¹³⁴.

No contexto atual, é válida a leitura das normativas do Departamento de Justiça norte-americano (*DoJ*) acerca do nominado *corporate crimes liability*. Conforme consta, a acusação de crimes praticados por entes corporativos é alta prioridade para o Departamento de Justiça americano, com a investigação de delitos e oferecimento de acusações quando necessário, defendendo o interesse público, entre os quais: proteger a integridade de mercados econômicos e de capitais; proteger consumidores, investidores e entidades comerciais contra concorrentes que ganham vantagem injusta por violar a lei; prevenir violações das leis ambientais e desencorajar práticas comerciais que permitam ou promovam conduta ilegal em detrimento do interesse público. Segundo o *DoJ*, uma das formas mais eficazes de combater a má conduta corporativa é responsabilizar todos os indivíduos que se envolvem no delito. Tal responsabilização desestimula atividades ilegais futuras, incentiva mudanças no comportamento corporativo, assegura que as partes apropriadas sejam responsabilizadas por suas ações e promove a confiança do público em nosso sistema de justiça¹³⁵.

Voltando a atenção ao continente europeu, a Holanda é pioneira no reconhecimento da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, sendo que o *societas delinquere potest* está no Código Penal Holandês¹³⁶ na disposição do artigo 51¹³⁷. O exemplo holandês é agregador, quando a doutrina e jurisprudência consideram que apenas a decisão de um órgão da pessoa jurídica não é capaz de fundamentar a autoria. Entretanto – confluindo com o que se defenderá nesse trabalho – resulta suficiente que a ação da pessoa jurídica seja realizada dentro do *contexto social* como uma ação da pessoa jurídica¹³⁸. O critério de imputação é,

¹³⁴ BUSATO, 2018, p. 57.

¹³⁵ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Departamento de Justiça (DoJ). PRINCÍPIOS DO PROCESSO FEDERAL DE ORGANIZAÇÕES EMPRESARIAIS. Disponível em: <https://www.justice.gov/jm/jm-9-28000-principles-federal-prosecution-business-organizations#9-28.010>. Acesso em: 08 fev. 2023.

¹³⁶ Disponível em: https://sherloc.unodc.org/cld/uploads/res/document/nld/1881/penal-code-of-the-netherlands_html/Netherlands_Penal_Code_1881_as_amd_2014.pdf. Acesso em: 08 fev. 2023.

¹³⁷ Artigo 51:1. Crimes podem ser cometidos por pessoas físicas e pessoas jurídicas. 2. Se uma ofensa criminal for cometida por uma pessoa jurídica, podem ser instaurados procedimentos criminais e podem ser pronunciadas as punições e medidas previstas por lei, se elegíveis 1º contra essa pessoa jurídica, ou 2º contra aqueles que ordenaram a infração, bem como contra aqueles que realmente dirigiram a conduta proibida, ou 3º contra os mencionados sob 1º e 2º juntos. Para a aplicação dos parágrafos anteriores, serão equiparados a pessoas jurídicas: empresas não constituídas em sociedade, sociedades, companhias de navegação e bens de propósito especial.

¹³⁸ A jurisprudência holandesa tem admitido a responsabilidade penal de pessoas jurídicas de direito público. A sentença de *Hoge Haad* de 23/10/1990, “NJ” (1991), possibilitou a persecução penal de município por suposto ataque à fauna (pássaros), atentando contra a Lei de Aves. O município restou absolvido, pois atuou de acordo com a legislação municipal para a preservação de áreas verdes. Em BACIGALUPO, 2001, p. 276.

pois, que se entenda que a ação seja praticada no *contexto social* como uma ação própria da pessoa jurídica. É dizer, portanto, que a situação fática do comportamento da pessoa jurídica deve ser limitada e interpretada dentro do contexto daquilo que a empresa pode praticar, excluindo, ao exemplo, bigamia e agressão sexual – condutas não possíveis no exercício da atividade empresarial.

A França dispõe de previsão legal no seu Código Penal, disposto no artigo 121-2¹³⁹. Anote-se que o dispositivo exclui o Estado da responsabilidade penal. O Código Penal da Turquia¹⁴⁰, que apesar de não reconhecer expressamente a responsabilidade penal, contudo, dispõe de medidas de segurança enquanto consequência jurídica para as pessoas jurídicas.

Verifica-se que tanto o Brasil como a França exigem que a infração realizada pelo órgão ou representante da pessoa jurídica (primeira condição) tenha sido perpetrada no interesse ou no benefício do agrupamento (segunda condição). Todavia, esses dois ordenamentos atribuem um grau de importância diferente a tal condição. Enquanto o Direito Penal francês parece lhe conferir bastante relevância, o Direito Penal brasileiro transparece estar mais preocupado com o fato ilícito realizado pelo órgão ou representante da pessoa jurídica, relegando, portanto, ao segundo plano a condição de que a infração tenha sido perpetrada no interesse ou no benefício da corporação¹⁴¹.

As leis especiais da Sérvia¹⁴², Montenegro¹⁴³ e Croácia¹⁴⁴ também atribuem responsabilidade para a pessoa jurídica. Esse agrupamento de países eslavos se assemelha ao modo de imputação brasileiro, ou seja, dependem da ordem emanada do órgão decisório e do benefício percebido pela empresa. Há certo avanço normativo, pois tais países entendem pela atribuição de responsabilidade quando atestada a falta de supervisão ou controle por parte da pessoa responsável, do supervisor ou controlador, permitindo a prática de crime em benefício

¹³⁹ *Les personnes morales, à l'exclusion de l'État, sont responsables pénalement, selon distinctions des articles 121-4 à 121-7.*

¹⁴⁰ REPÚBLICA DA TURQUIA. **Código Penal.** Disponível em: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF\(2016\)011-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF(2016)011-e). Acesso em: 08 fev. 2023.

¹⁴¹ REINALDET, Tracy Joseph. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica. O exemplo brasileiro e a experiência francesa.** Curitiba: IEA Academia, 2014. p. 103.

¹⁴² REPÚBLICA DA SÉRVIA. **Law on the liability of legal entities for criminal offences.** Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Mercenaries/WG/Law/Serbia/LawOnLiability.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2023.

¹⁴³ REPÚBLICA DE MONTENEGRO. **Law on the liability of legal entities.** Disponível em: <https://www.yumpu.com/en/document/view/38526362/law-on-criminal-liability-of-legal-entities>. Acesso em: 08 fev. 2023.

¹⁴⁴ REPÚBLICA DA CROÁCIA. **Act on the Responsibility of Legal Persons for Criminal Offences.** Disponível em: http://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=en&p_isn=83911&p_country=HRV&p_count=631&p_classification=01&p_classcount=100. Acesso em: 08 fev. 2023.

da pessoa jurídica, o que nos parece ser aceitável a imputação pelo “defeito da organização”. Nesses países, a pessoa jurídica pode ser responsável por delitos dispostos na parte especial do Código Penal e sob outras leis se as condições que regem a responsabilidade de pessoas jurídicas previstas forem satisfeitas, assim sendo, não há limitação quanto aos delitos capazes de serem cometidos pela empresa. Sobre as pessoas jurídicas sujeitas à imputação, no caso sérvio, a República da Sérvia, a província autônoma (Voivodina) e a unidade de governo autônomo local, ou seja, as autoridades governamentais e as autoridades da província autônoma e da unidade de governo autônomo local e pessoas jurídicas com poderes delegados ou com poderes públicos não podem ser responsabilizadas por infrações penais.

Os países da União Europeia firmaram o compromisso diante da Recomendação 18¹⁴⁵ do Comitê dos Ministros dos Estados Membros em relação à responsabilidade penal da pessoa jurídica por infrações cometidas no exercício de suas atividades. A recomendação deixa claro que as empresas podem ser responsabilizadas por delitos cometidos no exercício de suas atividades, mesmo que eles sejam estranhos aos objetivos da empresa e independentemente se uma pessoa física que tenha cometido as ações/omissões que constituem o delito possa ser identificada ou não.

Contudo, passando à análise, os países do agrupamento a ser analisado não avançaram no que tange à letra da resolução e reconhecimento da pessoa jurídica como ente autônomo na produção de resultados sujeitos à punição.

Voltada a análise a esse grupo específico de países da União Europeia, Áustria¹⁴⁶, Bélgica¹⁴⁷, Dinamarca¹⁴⁸, Espanha¹⁴⁹, Estônia¹⁵⁰, Finlândia¹⁵¹, Islândia¹⁵², Luxemburgo¹⁵³,

¹⁴⁵ Disponível em: <https://personasjuridicas.es/wp-content/uploads/2020/03/RecommendationComitédeMinistrosdelConsejodeEuropa8818-ingles.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2024.

¹⁴⁶ *Austrian law on corporate criminal liability (Verbandsverantwortlichkeitsgesetz or VbVG).*

¹⁴⁷ Código Penal da Bélgica, artigo 5: “a legal person is criminally liable for criminal offenses which either are intrinsically linked to the realisation of the corporation’s corporate purpose or the corporation’s interests, or which, according to the circumstances, were committed on the corporation’s behalf”

¹⁴⁸ Código Penal da Dinamarca: § 25. *A legal person can be fined if it is determined by or under the Act. § 26. Provisions on criminal liability for companies, etc., unless otherwise specified, any legal person, including public and private limited companies, cooperatives, partnerships, associations, trusts, estates, local and state authorities. Furthermore, such provisions include sole proprietorships, as far as these particular taking into account their size and organization comparable to in paragraph. 1 mentioned companies.*

¹⁴⁹ Código Penal Espanhol: *Artículo 31 bis. 1. En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables: a) De los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su beneficio directo o indirecto, por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma.*

b) De los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de

Noruega¹⁵⁴, Polônia¹⁵⁵, Portugal¹⁵⁶, Suécia¹⁵⁷ e Suíça¹⁵⁸ possuem suas normativas inerentes à responsabilização penal.

*supervisión, vigilancia y control de su actividad atendidas las concretas circunstancias del caso. Para aprofundamento, ver BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José; GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Adaptada a la Ley 1/2015, de 30 de marzo por la que se modifica el Código Penal**. 2. ed. España: Thomson Reuters, 2016.*

¹⁵⁰ Código Penal da Estônia: § 14: *in the cases provided by law, a legal person shall be held responsible for an act which is committed by a body, a member of a body, a senior official, or a competent representative in the interest of the legal person. Prosecution of a legal person does not preclude prosecution of the natural person who committed the offence. The provisions of this act do not apply to the state, local governments, or legal persons in public law. Section 37: legal persons with passive legal capacity are capable of guilt”.*

¹⁵¹ Código Penal da Finlândia: *Chapter 9: Corporate criminal liability (743/1995). (1) A corporation, foundation or other legal entity, in whose operations an offence has been committed, may on the demand of the public prosecutor be sentenced to a corporate fine, if such sanction has been provided in this Code. (2) The provisions in this chapter do not apply to offences committed in the exercise of public authority.*

¹⁵² Código Penal da Islândia: *Chapter II A. Criminal liability of legal persons. Art. 19 a: Legal persons may be fined where this is prescribed in law. Art. 19 b: Provisions in law on the criminal liability of legal persons shall apply, subject to any limitations provided for therein, to any entity which, while not being a natural person, is capable of enjoying rights and bearing duties under Icelandic law, including public limited companies, private limited companies, companies with mixed liability of owners, European Interest Groupings, partnership companies, co-operative societies, public associations, private foundations, administrative authorities, institutions and municipalities.*

¹⁵³ Código Penal de Luxemburgo: *Chapter II. Article 34: a crime or tort is committed in the name and in the interest of a legal entity by one of its legal organs or by one or more of its directors in law or in fact. The criminal liability of legal entities does not exclude the liability of natural persons who are authors of, or accomplices in, the same felony.*

¹⁵⁴ Código Penal da Noruega: *Chapter 3a. Criminal liability of enterprises. Section 48 a. When a penal provision is contravened by a person who has acted on behalf of an enterprise, the enterprise may be liable to a penalty. This applies even if no individual person may be punished for the contravention.*

Enterprise here means a company, society or other association, one-man enterprise, foundation, estate or public activity. The penalty shall be a fine. The enterprise may also by a court judgment be deprived of the right to carry on business or may be prohibited from carrying it on in certain forms, cf section 29.

¹⁵⁵ República da Polônia. *Act on Liability of Collective Entities for Punishable Offences.*

¹⁵⁶ Código Penal da República Portuguesa: *Artigo 11. 2 – As pessoas coletivas e entidades equiparadas, com exceção do Estado, de pessoas coletivas no exercício de prerrogativas de poder público e de organizações de direito internacional público, são responsáveis pelos crimes previstos nos artigos 144.º-B, 150.º, 152.º-A, 152.º-B, 156.º, 159.º e 160.º, nos artigos 163.º a 166.º sendo a vítima menor, e nos artigos 168.º, 169.º, 171.º a 177.º, 203.º a 206.º, 209.º a 223.º, 225.º, 226.º, 231.º, 232.º, 240.º, 256.º, 258.º, 262.º a 283.º, 285.º, 299.º, 335.º, 348.º, 353.º, 359.º, 363.º, 367.º, 368.º-A e 372.º a 377.º, quando cometidos: a) Em seu nome ou por sua conta e no seu interesse direto ou indireto por pessoas que nelas ocupem uma posição de liderança; ou b) Por quem aja em seu nome ou por sua conta e no seu interesse direto ou indireto, sob a autoridade das pessoas referidas na alínea anterior, em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem.*

¹⁵⁷ Código Penal da Suécia: *Chapter 36, Section 7: Upon application by a public prosecutor, a corporate fine is imposed on a company for an offence if a more severe penalty than a fixed fine is provided for the offence and the offence was committed in the exercise of: 1. business activities; 2. public activities that can be equated with business activities; or 3. other activities conducted by a company, if the offence was liable to lead to financial advantage for the company. The imposition of a corporate fine on the company also requires that:*

1. the company did not do what could reasonably be required to prevent the offence; or 2. the offence was committed by: a) a person with a leading position in the company based on a power of representation of the company or to take decisions on its behalf; or b) a person who otherwise had particular responsibility for supervision or control of the activities. ‘Company’ means sole traders and legal persons.

¹⁵⁸ Código Penal da Suíça: *Title Seven: Corporate Criminal Liability. Art. 102: 1 - If a felony or misdemeanour is committed in an undertaking in the exercise of commercial activities in accordance with the objects of the undertaking and if it is not possible to attribute this act to any specific natural person due to the inadequate organisation of the undertaking, then the felony or misdemeanour is attributed to the undertaking. In such cases, the undertaking is liable to a fine not exceeding 5 million francs. 2 - If the offence committed falls under Articles 260ter, 260quinquies, 305bis, 322ter, 322quinquies, 322septies paragraph 1 or 322octies, the under-taking is*

Um apontamento crítico se faz à norma belga. A legislação dispõe que uma pessoa jurídica é criminalmente responsável por ofensas criminais que estejam intrinsecamente ligadas à realização do objetivo corporativo da corporação ou aos seus interesses, ou que, de acordo com as circunstâncias, tenham sido cometidas em nome da corporação. O que se defende nesse trabalho é que a pessoa jurídica seja responsável pelos delitos que seja capaz de cometer, *independentemente se ligadas ao objetivo corporativo dispostos em suas normas*. Parece-nos que o elemento normativo do tipo “intrinsecamente ligadas à realização do objetivo corporativo” pode ser um limitador da imputação, ou seja, um escritório de advocacia poderia ser responsabilizado por apropriação indébita, mas seria de difícil imputação a fraude em certames públicos (artigo 311-A, Código Penal), pois a empresa dessa natureza não tem como objetivo em suas normas (contrato social, descrição do CNAE etc.) a exploração econômica de concursos públicos.

A Dinamarca tem sua norma sobre a responsabilidade criminal, a qual é imputável a qualquer pessoa jurídica, incluindo empresas públicas e privadas limitadas, cooperativas, parcerias, associações, *trusts*, propriedades, autoridades locais e estaduais. Além disso, tais disposições incluem empresas individuais – assim como na Noruega e na Suécia –, na medida em que essas empresas particulares levem em conta seu tamanho e organização. Outro ponto interessante é a possibilidade da punição da tentativa, desde que a infração penal cometida exceda quatro meses de prisão.

A leitura que se faz das normas aplicáveis às pessoas jurídicas desses países da União Europeia é que, na maioria dos casos, depende-se da identificação do ato da pessoa física para a imputação da pessoa jurídica. Traduz a afirmação o exemplo de Luxemburgo, que impõe que um crime ou delito é cometido quando em nome e no interesse de uma pessoa jurídica e realizado por um de seus órgãos legais ou por um ou mais de seus diretores de direito ou de fato. A Espanha, a seu turno, exige que as pessoas jurídicas serão responsáveis penalmente pelos delitos cometidos em seu nome, e em seu benefício direto ou indireto, por seus representantes legais ou por aqueles que, atuando individualmente ou como membros de um órgão da pessoa jurídica, estejam autorizados a tomar decisões em nome da pessoa jurídica ou detenham poderes de organização e controle dentro da pessoa jurídica.

As configurações de imputação que exigem a identificação da pessoa física para a imputação da pessoa jurídica nos soam como uma transferência inaceitável de responsabilidade penal, pois tornam o corpo empresarial responsável por atos e

penalised irrespective of the criminal liability of any natural persons, provided the undertaking has failed to take all the reasonable organisational measures that are required in order to prevent such an offence.

comportamentos de terceiros, com clara anuência à responsabilidade objetiva e o Direito Penal do autor, criminalizando a empresa pelo fato de ela ser “a empresa”. O que buscamos nessa investigação é justamente um sistema de imputação que reconheça na pessoa jurídica um sujeito passível de ser imputado pelos resultados os quais der causa, um ente autorresponsável e que seja responsabilizado na medida de sua culpabilidade.

Direcionando o olhar à Ásia, o Japão adotou, por força de influência norte-americana, o reconhecimento da responsabilidade penal para pessoas jurídicas com o sistema objetivo na imputação de responsabilidade. A responsabilidade criminal corporativa é parte integrante da lei japonesa e existem atualmente mais de 700 disposições penais apenas no plano nacional, que podem punir outras entidades além de indivíduos. Além disso, a Suprema Corte Japonesa decidiu que as entidades corporativas devem estabelecer e implementar políticas e sistemas que impedem que seus subordinados ou funcionários cometam crimes no curso de seus negócios. Se tais políticas não forem implementadas ou não forem atualizadas de acordo, as entidades podem ser responsabilizadas criminalmente por negligência por parte das *mentes diretoras* na supervisão de seus subordinados¹⁵⁹.

A China, em legislação de 1988 inerente aos crimes econômicos, consagrou a responsabilidade penal dos entes empresariais para crimes como contrabando e corrupção, com a aplicação de penas pecuniárias, não excluindo a detenção, reclusão ou mesmo a prisão perpétua para as pessoas físicas responsáveis¹⁶⁰.

O Código Penal da China, que foi introduzido pela primeira vez em 1979, não continha uma disposição sobre responsabilidade criminal empresarial até 1997. Antes da introdução no Código Penal do Artigo 30¹⁶¹, a Lei Aduaneira da República Popular da China foi a primeira lei a estipular que “empresas, instituições, órgãos estatais ou organizações públicas poderiam cometer um crime”. Entre 1987 e hoje, mais de 50 tipos de crimes unitários foram colocados em prática em mais de 20 regulamentos criminais, civis, econômicos e administrativos. O grande número de crimes praticados por empresas em diferentes leis levou a algumas críticas, principalmente em razão da indefinição da responsabilidade dos indivíduos no contexto de crime unitário e do número de designações que existem no contexto de crime

¹⁵⁹ ITO, Kensuke. Criminal Protection of the Environment and the General Part of Criminal Law in Japan. *International Review of Penal Law*, Paris, v. 65, n. 3-4, p. 1043, 1994.

¹⁶⁰ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. São Paulo: Editora Método, 2003. p. 67-68.

¹⁶¹ O artigo 30 do Código Penal chinês diz: “Qualquer empresa, empreendimento, instituição, órgão estatal ou organização que ponha em perigo a sociedade, prescrita por lei como crime cometido por uma unidade, terá responsabilidade criminal”.

empresarial, tais como “empresas, instituições, órgãos ou organizações públicas” ou “empresas e instituições” ou simplesmente “unidades”, e inconsistências no que diz respeito à punição de crimes “unitários”, uma vez que algumas leis preveem um sistema de punição dupla, enquanto outras dependem de um sistema de punição única¹⁶².

A análise do ordenamento jurídico de seleção de países latinos perfaz uma realidade mais próxima econômico-social à realidade brasileira. Argentina, Bolívia, Chile, Peru, Equador e Venezuela regulamentaram a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas. Entretanto, deve ser observado que o escopo de tal responsabilidade difere em relação às infrações abrangidas. Nesse sentido, a Bolívia¹⁶³ somente o faz em relação ao enriquecimento ilícito de pessoas privadas que afetam o Estado. As demais jurisdições mencionadas reconhecem a responsabilidade criminal por uma gama mais ampla de delitos, incluindo a corrupção e ofensas à administração pública. Em qualquer caso, a maioria dessas jurisdições, ao mesmo tempo em que estabelecem a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas, também reconhecem a responsabilidade civil ou administrativa dessas entidades.

Em sua soberania, Paraguai e Uruguai não regulam a responsabilidade penal de pessoas jurídicas.

A Argentina dispõe de um regime de responsabilidade criminal para pessoas jurídicas com a sanção da *Ley 27.401/2017*. Em uma característica essencial, o artigo 1º¹⁶⁴ apresenta

¹⁶² Cf. SEE LIU, Jiachen. The Legislation and Judicial Practice on Punishment of Unit Crime in China. **Paper presented at the International Colloquium on Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities**, Berlin, 4-6 May 1998; YANG, Vincent Cheng. Corporate Crime: State-Owned Enterprises in China. **Criminal Law Forum**, New York City, v. 6, n. 1, p. 143-165, 2001. WAGNER, Markus. Corporate Criminal Liability National and International Responses. **Paper presented at the International Society for the Reform of Criminal Law 13th International Conference Commercial and Financial Fraud: A Comparative Perspective**, Malta, 8-12 July 1999.

¹⁶³ ESTADO PLURINACIONAL DA BOLÍVIA. *Ley de lucha contra la corrupción, enriquecimiento ilícito e investigación de fortunas Marcelo Quiroga Santa Cruz. Artículo 28. (Enriquecimiento Ilícito de Particulares con Afectación al Estado). La persona natural, que mediante actividad privada hubiere incrementado desproporcionadamente su patrimonio respecto de sus ingresos legítimos afectando el patrimonio del Estado, no logrando desvirtuar tal situación, será sancionada con la privación de libertad de tres a ocho años, multa de cien a trescientos días y el decomiso de los bienes obtenidos ilegalmente.*

Incurrirán en el mismo delito y la misma pena, los representantes o representantes legales de las personas jurídicas que mediante actividad privada hubieren incrementado el patrimonio de la persona jurídica, afectando el patrimonio del Estado y que no pueda demostrar que provienen de una actividad lícita; adicionalmente, la persona jurídica restituirá al Estado los bienes que le hubiesen sido afectados además de los obtenidos como producto del delito y será sancionada con una multa del 25% de su patrimonio.

¹⁶⁴ ARTÍCULO 1º.- *Objeto y alcance. La presente ley establece el régimen de responsabilidad penal aplicable a las personas jurídicas privadas, ya sean de capital nacional o extranjero, con o sin participación estatal, por los siguientes delitos: a) Cohecho y tráfico de influencias, nacional y transnacional, previstos por los artículos 258 y 258 bis del Código Penal; b) Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas, previstas por el artículo 265 del Código Penal; c) Concusión, prevista por el artículo 268 del Código Penal; d) Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados, previsto por los artículos 268 (1) y (2) del Código Penal; e) Balances e informes falsos agravados, previsto por el artículo 300 bis del Código Penal.*

uma lista de crimes em que a pessoa jurídica pode incorrer: suborno e tráfico de influência, negociações incompatíveis com o exercício de funções públicas, concussão, enriquecimento ilícito de funcionários e empregados, e balanços e relatórios falsos. A legislação da responsabilidade penal é em si mesma uma delimitação de seu escopo, em que é evidente que o objetivo é fornecer um instrumento para cumprir com os compromissos internacionais e ao mesmo tempo combater a corrupção catalisada pelas empresas¹⁶⁵.

Fato relevante é o artigo 3º da legislação argentina, a qual delimita que em casos de transformação, fusão, absorção, divisão ou qualquer modificação societária, a responsabilidade penal da pessoa jurídica é transmitida para a pessoa jurídica resultante ou absorvente. Esse dispositivo, em um comparativo, foi interpretado de maneira diversa em recente julgamento no Brasil. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por maioria, decidiu que a responsabilização penal de empresa incorporada não pode ser transferida à sociedade incorporadora. O colegiado fixou o entendimento de que o princípio da intranscendência da pena, previsto no artigo 5º, inciso XLV¹⁶⁶, da Constituição Federal, pode ser aplicado às pessoas jurídicas¹⁶⁷.

Em dezembro de 2009, o sistema jurídico chileno incorporou uma nova modalidade de responsabilidade, à qual atribuiu um caráter criminal e que tem pessoas jurídicas como objeto de imputação. Como pressuposto essencial dessa modalidade, foi estabelecido que um fator de conexão entre um ato criminoso específico cometido por uma pessoa física e a violação de deveres da pessoa jurídica deve ser demonstrado “[...] desde que a prática do delito seja consequência da violação por esta última de seus deveres de gestão e supervisão” (art. 3, da Lei n. 20.393, de 2009). A principal dúvida, levanta García Palominos¹⁶⁸, reside no fato de que essa não seria apenas uma modalidade de responsabilidade criminal que aceita modificar

¹⁶⁵ Cf. MONTIEL, Juan P. Presupuestos de la responsabilidad penal de la persona jurídica bajo la Ley 27401/2017. In: MONTIEL, Juan P... [et al.]. **Responsabilidad penal por el hecho y estado democrático. Una investigación sobre la legitimidad de la criminalización de ideas y caracteres**. Barcelona: Universitat de Barcelona, 2021. Em 29.11.2022, houve a primeira sentença na Argentina em que se aplicou a *Ley 27.401*, com a absolvição da pessoa jurídica por atos de corrupção (Sentencia n. 2453, Tribunal Penal Colegiado n. 1 de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza).

¹⁶⁶ Nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.

¹⁶⁷ Concluiu o Ministro relator que “se o direito penal brasileiro optou por permitir a responsabilização criminal dos entes coletivos, mesmo com as peculiaridades decorrentes da ausência de um corpo biológico, não pode ser negada a eles a aplicação de garantias fundamentais utilizando-se dessas mesmas peculiaridades como argumento”. Em: BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n. 1977172/PR. Julgado em 24.08.2022.

¹⁶⁸ PALOMINOS, Gonzalo García. ¿Imputación penal por el ámbito de organización de terceros?: el caso chileno de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. **Revista Direito GV**, v. 16, n. 3, set./dez. 2020, e1970. doi: <http://dx.doi.org/10.1590/2317-6172201970>.

o “sujeito de imputação criminal” – sem prejuízo da falta das faculdades espirituais/cognitivas das pessoas físicas sobre as quais o Direito Penal moderno foi construído – mas adicionalmente de um que entende como “compatível” a exigência de uma espécie de “relação sequencial” – que explica a imputação da pessoa jurídica pela conduta da pessoa física – com a responsabilidade autônoma da pessoa física baseada no princípio da autodeterminação que rege a responsabilidade pessoal.

No Chile, o Ministério Público entende que, com a fórmula dos deveres de direção e supervisão, é feita uma tentativa de cobrir um conjunto de obrigações e deveres amplos relativos à prevenção de resultados criminais. De fato, no Ofício FN n. 440/2010, sustenta-se que a responsabilidade da empresa “é uma consequência do não cumprimento ou cumprimento imperfeito dos deveres de direção e supervisão da entidade, o que resulta essencialmente em sua incapacidade de impedir seu uso para a prática de crimes”. García Palominos afirma que isso pode ser entendido como um critério extremamente vago e prejudicial, pois pode limitar desproporcionalmente a liberdade das pessoas jurídicas, a ponto de exigir que elas não somente tenham competência sobre sua própria organização, mas também sobre a conduta voluntária de terceiros e, adicionalmente, sobre a prevenção de tal conduta¹⁶⁹.

Permite-se o contraponto.

A lei chilena se direcionou em uma tentativa de autorresponsabilidade penal da pessoa jurídica, ainda que tenha um fundamento em Tiedemann quanto ao defeito de organização¹⁷⁰. Ao mesmo tempo, deve-se considerar que estamos diante de um modelo misto, com forte tendência à autorresponsabilidade, uma vez que não é necessária uma conexão meramente formal entre a pessoa jurídica e o subordinado/empregado/diretoria/supervisão, mas sim uma evidência de uma contribuição organizacional para o delito. Entretanto, há espaço para afirmar que a responsabilidade derivada é fundamentada, já que, em primeira instância, é necessário imputar e encontrar uma pessoa física responsável como pré-requisito para sua aplicação.

¹⁶⁹ PALOMINOS, 2020, p. 12.

¹⁷⁰ “[...] somente uma empresa com certa complexidade interna adquire uma capacidade auto-organizativa que lhe permite atribuir competência organizacional à empresa e, conseqüentemente, responsabilizá-la pelas conseqüências dessa organização. Finalmente, somente uma organização empresarial de certa complexidade e importância pode participar da formação de normas sociais, usando esta possibilidade para contestar, se necessário, a validade da norma sem ter que recorrer à prática de um ato criminoso.” Em GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. ¿Responsabilidad penal de todas las personas jurídicas? Una antecrítica al símil de la ameba acuñado por Alex van Weezel. **Política Criminal** 5, n. 10, p. 455-475, 2010.

No mais, parece-nos acertado o fato da exigência de uma “relação sequencial”, pois determinará que a causalidade é um critério essencial da imputação e para a atribuição de responsabilidade. A pessoa jurídica, desde seu nascimento, possui deveres perante o corpo social e detém o dever de cuidado quanto à sua organização, gestão e atenção no tocante às regras e normas vigentes durante o exercício da atividade empresarial. Não se trata da criminalização do “defeito da organização¹⁷¹”, pois sequer se defende (inclusive nesse trabalho) a configuração típica para essa conduta, mas sim, que a desatenção quanto ao regramento empresarial possa servir como critério valorativo ao nexos causal entre o errôneo exercício da atividade da empresa e a consequência típica.

Noutro caso, o Código Penal Peruano, na disposição do artigo 105, dispõe das medidas aplicáveis “se o ato punível foi cometido no exercício da atividade de qualquer pessoa jurídica ou utilizando sua organização para favorecê-la ou encobri-la”¹⁷².

No Equador, o *Código Orgánico Integral Penal* prevê em seu artigo 49 que pessoas jurídicas nacionais ou estrangeiras de direito privado são criminalmente responsáveis pelos crimes cometidos em benefício próprio ou de seus associados, pela ação ou omissão daqueles que exercem sua propriedade ou controle, seus órgãos dirigentes ou administrativos, procuradores, agentes, representantes legais ou convencionais, agentes, operadores ou operadores, fatores, delegados, terceiros que, contratualmente ou não, interferem em uma atividade de gestão, representantes legais ou convencionais, agentes, operadores, fatores, delegados, terceiros que, contratualmente ou não, interferem em uma atividade administrativa, principais executivos ou aqueles que realizam atividades de administração, gestão e supervisão e, em geral, por aqueles que agem sob ordens ou instruções das pessoas físicas acima mencionadas. No Equador, a responsabilidade criminal da pessoa jurídica é independente da responsabilidade criminal das pessoas físicas que intervêm com suas ações ou omissões no cometimento do delito¹⁷³.

¹⁷¹ Em igual sentido: “Se a conduta da pessoa jurídica consistisse em um defeito de organização, todos os delitos de pessoas jurídicas seriam sempre os mesmos (má organização)”. Em ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. La responsabilidad criminal de las personas jurídicas en el Derecho penal español (análisis de la cuestión tras la reforma operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo). In: SAGGESE, Silvina Bacigalupo; FEJOO SANCHEZ, Bernardo José... [et al.]. **Estudios de Derecho Penal. Homenaje al profesor Miguel Bajo**. Madrid: Editorial Universitaria Ramon Areces, 2016. p. 699.

¹⁷² Em 13 de maio de 2023 foi publicada a Lei 31740, a qual incorpora no ordenamento jurídico peruano 30 novos delitos pelos quais uma pessoa jurídica pode ser responsabilizada criminalmente, incluindo contabilidade paralela, delitos fiscais, delitos contra o patrimônio cultural, delitos aduaneiros, novas formas de lavagem de dinheiro, novas formas de financiamento do terrorismo, entre outros.

¹⁷³ O Sistema equatoriano prevê *numerus clausus* de tipos que podem ser cobertos pela responsabilidade criminal de pessoas jurídicas, tais como crimes contra o Direito Internacional Humanitário, tráfico de pessoas, ocupação ilegal de terras ou tráfico de terras, insolvência fraudulenta, contrabando de migrantes, produção, produção,

A Venezuela concebe a responsabilidade penal da pessoa jurídica em seus estatutos: *Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo* (2012), *Ley Especial contra los Delitos Informáticos* (2001) e a *Ley Penal del Ambiente* (1992).

Peru, Equador e Venezuela adotam o sistema de identificação da pessoa física para, após, redirecionar a imputação às pessoas jurídicas. Esse modelo de imputação é rechaçado nessa pesquisa, justamente pelo fato de se promover a imputação em decorrência de atos de terceiros, o que é vedado no ordenamento jurídico brasileiro e não serve como substrato para o desenvolvimento do sistema de imputação almejado.

O aporte conclusivo na análise das normas inerentes à pessoa jurídica na União Europeia, América Latina e na Ásia é que dificilmente se reconhece a autorresponsabilidade da empresa na produção de seus resultados, ou seja, não se atribui à pessoa jurídica a capacidade de agir por si só, sempre dependente de atos de terceiros para sua imputação. Nesse modelo de atribuição de responsabilidade, as normativas penais podem se tornar de difícil aplicação, pois são dependentes da estreita averiguação do comportamento humano para que se impute à empresa resultados puníveis. Ao passo que a pessoa jurídica deve estar inserida em um sistema penal democrático, não se ventila qualquer hipótese de responsabilidade objetiva, inclusive no contexto brasileiro.

Ainda que não se concorde com as certas imposições normativas quanto à imputação e à exigência da identificação da pessoa física, contudo, nota-se a inclusão da pessoa jurídica enquanto destinatária da norma penal, sujeitando-a às penalidades dispostas em lei. Na leitura das legislações especiais e do código penal em que são previstas, não se notou qualquer teratologia legislativa, quer dizer, não se vislumbrou nenhum contrassenso, e seguem a tendência da identificação de atos alheios como fonte da atribuição de responsabilidade penal, método que se critica nesse trabalho monográfico.

Ao que se alinhavou sobre as normas penais nos países analisados, é primordial aprofundar estudo quanto aos modelos de responsabilidade penal da pessoa jurídica, sendo demonstrados aqueles que se assemelham à responsabilidade objetiva e à autorresponsabilidade, modelo que se aceita como o mais viável para o sistema de imputação.

fabricação e distribuição de medicamentos vencidos, negligência dos serviços de saúde, crimes contra os direitos do consumidor, retenção ilegal de contribuições à seguridade social, falta de filiação ao Instituto de Seguridade Social do Equador, crimes contra o meio ambiente, fraude fiscal, operações indevidas de seguros e crimes econômicos.

1.5 MODELOS DE ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE PENAL PARA A PESSOA JURÍDICA

Ao que é delimitado neste capítulo, será reconhecida a autorresponsabilidade da pessoa jurídica e sua capacidade de delinquir, e como o título nos informa, também será consolidado este entendimento. Portanto, o que se discorre neste particular é a demonstração dos modelos dogmáticos de modo geral com apontamentos críticos, pois, no capítulo próximo, os modelos de heterorresponsabilidade serão abarcados de maneira mais aguda.

De modo seguro, mesmo que haja a leitura refinada sobre o tema e se depare com as mais variadas terminologias, assume-se que há dois modelos teóricos principais de imputação de responsabilidade a pessoas jurídicas. Nesse contexto, *imputação* significa a legitimação material da imposição de sanções às próprias pessoas jurídicas¹⁷⁴. Eles são, seguindo uma terminologia estabelecida na doutrina, o modelo de “*responsabilidade por atribuição*” e o modelo de responsabilidade “*própria*” ou “*originária*” da pessoa jurídica¹⁷⁵. Nas linhas de Silva Sánchez, os modelos variados de regulações legais concretos podem se encaixar em um ou em outro modelo, a depender de sua configuração. Na hipótese da *heterorresponsabilidade*, isso ocorrerá se a responsabilidade penal da pessoa jurídica se produzir em razão da mera transferência à empresa da responsabilidade originada pelo fato delitivo cometido por uma pessoa física situada em específico nível hierárquico. Por sua vez, na *autorresponsabilidade*, a responsabilização penal deriva da própria pessoa jurídica enquanto tal¹⁷⁶.

Salvador Netto¹⁷⁷, em sua posição, traz que esses dois modelos são, na realidade, tipos ideais. Na medida em que os ordenamentos jurídicos gradativamente vão assumindo a responsabilidade penal dos entes empresariais por meio da incorporação de disposições legais, é possível perceber diversos matizes em cada uma dessas vertentes. Não é simples, portanto, concretamente imaginar um puro sistema de *heterorresponsabilidade* ou *autorresponsabilidade*. O mais correto talvez seja diagnosticar cada uma das legislações

¹⁷⁴ Imputação é “o ato pelo qual se declara que alguém, como autor ou causador de uma ação, como efeito, de que é causa, deve responder pelas consequências dessa ação”. Em PRADO, Luiz Regis. **Responsabilidade, imputação e culpabilidade**. Disponível em: http://genjuridico.com.br/2020/11/09/responsabilidade-imputacao-culpabilidade/#_ftn6. Acesso em: 16 fev. 2023.

¹⁷⁵ Nesse sentido, ROBLES PLANAS, Ricardo. ¿Delitos de personas jurídicas? A propósito de la Ley austriaca de responsabilidad de las agrupaciones por hechos delictivos. **InDret**, Barcelona, 2/2006.

¹⁷⁶ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. La responsabilidad de las personas jurídicas en derecho español. *In*: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; FERNÁNDEZ, Raquel Montaner. **Criminalidad da empresa y compliance: prevención y reacciones corporativas**. Barcelona: Atelier, 2017, p. 17 e ss.

¹⁷⁷ SALVADOR NETTO, 2018, p. 104.

nacionais como mais ou menos próximas dessas fórmulas, de tal sorte a identificar qual a opção dogmática que lhes pareceu preferível. De todo modo, não há como escapar no cerne de um estudo sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica da apresentação geral desses dois vieses, visto que as principais ideias que lhe são subjacentes devem ser compreendidas para a necessária reflexão e críticas. Além disso, são produtos da combinação da experiência legislativa com o intelecto doutrinário, tornando-se as bases mínimas para o enfoque científico das questões aqui atinentes.

O modelo por atribuição (*heterorresponsabilidade*) tenta construir a responsabilidade da pessoa jurídica exclusivamente com base na transferência ou imputação da responsabilidade da pessoa física, agindo como órgão: o que o órgão faz é imputado à pessoa jurídica. Em suma, entende-se que quando a pessoa física que representa a empresa comete um delito, então a própria empresa também a comete. Como pode ser facilmente visto, esse modelo de imputação implica na atribuição de responsabilidade pelos atos de terceiros, sem a necessidade de embasar qualquer censura na própria pessoa jurídica (ou seja, mera responsabilidade objetiva), algo que é totalmente vedado na forma atual de conceber a responsabilidade criminal, ao menos fora do sistema *common law*, inclusive no ordenamento jurídico-penal brasileiro.

Ao nosso pensar, na premissa desse modelo atributivo, em situações que por alguma razão não é possível atribuir responsabilidade à pessoa física, portanto, não haveria possibilidade de transferir qualquer responsabilidade à pessoa jurídica. Assim, torna o modelo por atribuição inviável para aplicação do conjunto preventivo e reativo para os núcleos complexos e, mais, afrontaria o firme sistema da responsabilidade subjetiva consagrado em nosso caderno principiológico penal¹⁷⁸.

O modelo de atribuição do ato de outro está sujeito a várias críticas que põem em dúvida sua viabilidade dogmática¹⁷⁹. Embora esse modelo implique uma transferência de responsabilidade criminal, tal transferência não pode chegar ao subjetivo, pois o que é interno ao órgão não pode ser transferido para a pessoa jurídica. Consequentemente, esse modelo de

¹⁷⁸ “Foi mencionado principalmente nos sistemas penais da Europa continental que o modelo vicário é incompatível com o princípio constitucional da culpa e, conseqüentemente, não estaria de acordo com um dos princípios do direito penal. O princípio da culpa pode ser afetado pelo modelo vicário tanto em seu aspecto de responsabilidade pelo ato em si (princípio da personalidade das penas), como também porque, em um sentido estrito, o sistema vicário representaria uma responsabilidade estrita para a empresa.” Em PAZMIÑO RUIZ, José Roberto; POZO TORRES, Juan Francisco. Responsabilidad penal de las personas jurídicas y compliance: caso Ecuador. *Revista Derecho Penal y Criminología*, v. xl, n. 109, p. 89-122, julio-diciembre 2019.

¹⁷⁹ “A chamada heterorresponsabilidade – responsabilidade penal da pessoa jurídica quando uma pessoa física atua através ou em favor desta – traduz uma violação nítida do princípio da culpabilidade, implicando responsabilidade por fato de outrem.” Em BUSATO, 2018, p. 71.

atribuição seria embasado em uma responsabilidade puramente objetiva da pessoa jurídica, o que dificilmente é compatível com uma acusação penal regida pelo princípio da culpa pelo ato em si. Por outro lado, tem sido censurado por realizar uma dupla avaliação do ato a fim de apoiar a imputação ao representante e à pessoa jurídica. O representante da pessoa jurídica agiu como tal ou como pessoa física, mas não é possível que ele tenha agido em ambos os papéis ao mesmo tempo. Portanto, ou o representante é responsável por seu ato, ou a pessoa jurídica é responsável pelo ato de seu representante, mas não por ambos. Dado que nenhum sistema criminal está preparado para renunciar à punição do representante, a tendência é abandonar os modelos de responsabilidade criminal das pessoas jurídicas que se embasam na atribuição do ato ilícito realizado pelo órgão ou representante¹⁸⁰.

Esse modelo, como atesta Díez Ripollés¹⁸¹, viola o princípio da responsabilidade pelo próprio ato, elemento constitutivo do princípio da imputação pessoal, em seu aspecto quantitativo. A pessoa jurídica é responsabilizada por um ato criminoso de terceiros, que é específico a seus representantes ou funcionários: é o mesmo ato ilícito cometido por eles que também é imputado à pessoa jurídica. Além disso, o ato ilícito dos representantes ou funcionários é seu próprio ato ilícito, uma vez que esses representantes ou funcionários não são considerados como meros instrumentos materiais de execução de um ato ilícito que é, de fato, da própria pessoa jurídica, o que levaria a que eles fossem declarados irresponsáveis. Nem são atribuídos aos representantes ou funcionários e à pessoa jurídica um envolvimento conjunto, mas diferenciado em um mesmo ato criminoso, o que significaria configurar modalidades de autoria e participação em um ato que é próprio de todos eles. Não é obstáculo a tal conclusão que os representantes ou funcionários tenham agido em nome ou em benefício da pessoa jurídica.

Silva Sánchez¹⁸² mostra que o modelo de responsabilidade por atribuição é aquele que, com nuances, está subjacente ao parágrafo 30 da oWig (*Ordnungswidrigkeitengesetz*), que dispõe de normas de Direito “Penal” Administrativo, e que regula a imposição de uma “*Geldbuße*” (multa administrativa) às pessoas jurídicas. Opina o professor espanhol no sentido de que esse é também o modelo que corresponde à “*doutrina anglo-saxônica de identificação*”, segundo a qual, nos casos em que a pessoa que comete a infração (realizando tanto o *actus reus* como o *mens rea*), é uma pessoa física suficientemente importante em sua

¹⁸⁰ CAVERO, Percy García. Esbozo de un modelo de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas. **REJ – Revista de Estudios de la Justicia**, Santiago, n. 16, p. 60, Año 2012.

¹⁸¹ Díez Ripollés, 2012, p. 6.

¹⁸² SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. La evolución ideológica de la discusión sobre la “responsabilidad penal” de las personas jurídicas. **Derecho Penal y Criminología**, v. 29, n. 86-87, p. 129-148, p. 131 e ss., 2008.

estrutura para ser dita a expressar a “mente e a vontade direcionadora da empresa”, então a pessoa jurídica pode ser punida diretamente desde que os atos do órgão sejam entendidos como atos da empresa.

No entanto, continua o autor, há problemas em pelo menos três casos: no caso em que a pessoa que realiza o ato é uma pessoa de nível inferior na estrutura hierárquica da empresa, que é difícil de afirmar como representando a vontade da empresa; no caso em que nenhuma pessoa física é identificada como o autor do ato a ser atribuído à pessoa jurídica; e no caso em que a pessoa física, cuja responsabilidade teria que ser transferida para a pessoa jurídica, age de modo inculpável¹⁸³.

A tendência é de que os modelos de heterorresponsabilidade estão sendo, legal e doutrinariamente, superados pelos de autorresponsabilidade, muito mais profícuos para o desenvolvimento de um conceito de injusto e de culpabilidade próprios para as pessoas jurídicas. Percebe-se que tanto nos países de tradição romano-germânica quanto naqueles anglo-saxões, ao lado da responsabilidade penal da pessoa jurídica pautada exclusivamente nos atos praticados pelos funcionários de altos escalões (*identification theory*), também surgem possibilidades de incriminação, cujo fundamento é a falta de controle, de uma espécie de vigilância geral sobre os subalternos. O interessante é que essa possibilidade de ocorrência da responsabilidade penal da pessoa jurídica por conta de uma indevida tolerância ou descuido do superior com o comportamento de seu subordinado faz com que seja relativizada a própria essência do sistema vicariante, isso porque o que se transfere não é mais exclusivamente a conduta delitativa do empregado, mas sim a violação de um dever por parte de um alto diretor¹⁸⁴.

Nessa demonstração da heterorresponsabilidade, fato é que nos remete ao problema primário de modelos de responsabilidade penal objetiva dos entes morais. Nos moldes mais primitivos, é puramente transferida à pessoa jurídica todo contexto fático da pessoa física. Não parece incorreto dizer, à luz das considerações antecedentes, que o germe da superação do modelo de heterorresponsabilidade pelo modelo de autorresponsabilidade reside no cerne, e nas insuficiências, do próprio sistema vicariante de imputação de responsabilidade. A necessidade de atribuir à empresa as condutas de pessoas físicas em posição subalterna, e não apenas dos altos dirigentes, corroe gradativamente a sustentação dos modelos apegados, por

¹⁸³ SILVA SÁNCHEZ, 2008, p. 131.

¹⁸⁴ SALVADOR NETTO, 2018, p. 120.

exemplo, no ideal inglês da teoria da identificação. As respostas concretas por eles oferecidas deixaram de ser, sob o ponto de vista da solução de casos, satisfatórias¹⁸⁵

Por outro lado, o modelo de responsabilidade própria ou originária da pessoa jurídica (*autorresponsabilidade*), pelo menos *a priori*, está ganhando cada vez mais importância teórica. Nesse modelo, a responsabilidade própria da pessoa jurídica não é atribuída à pessoa jurídica pelo que foi feito por seu representante/diretor/empregado. Nesse modelo, não é atribuída à pessoa jurídica pelo que foi feito por seu representante, mas a responsabilidade da pessoa jurídica é construída com base na violação dos próprios deveres da pessoa jurídica, que são exclusivos da pessoa jurídica, e nessa medida pode-se falar de uma “*organização defeituosa da empresa*”. Como pode ser visto, o objetivo final desse modelo é superar o defeito de atribuir responsabilidade estrita à empresa que o modelo anterior sofre. Em termos gerais, pode-se afirmar que o conjunto de deveres se cristaliza em uma posição de garantir a vigilância da pessoa jurídica com relação à prática de crimes: a responsabilidade da pessoa jurídica é responsabilidade pela violação do dever de controlar o que acontece dentro dela¹⁸⁶.

A organização defeituosa ocorre quando a pessoa jurídica omitiu tomar as medidas de segurança necessárias para garantir uma operação comercial não criminosa, de modo que os atos individuais de seus órgãos ou representantes serão considerados crimes da pessoa jurídica. Dessa forma, a responsabilidade da pessoa jurídica pelos atos cometidos por seus órgãos ou representantes seria embasada em uma omissão de medidas de segurança que anteriormente tornou a pessoa jurídica incapaz de prevenir esses delitos.

Busato¹⁸⁷ bem destaca que esse modelo (*defeito na organização*) parte da assunção da “corrente epistemológica da teoria dos sistemas sociais autopoieticos”, ou seja, a fórmula mais radical da teoria *luhmanniana* dos sistemas que, mesclada ao construtivismo operativo de Teubner, pretende-se sustentar que a pessoa jurídica possui uma organização estruturada em um sistema, frente ao qual o fato criminoso praticado por alguém envolvendo a empresa representa unicamente um *input* desfuncional, ao qual o sistema reagirá por meio de um rechace ou incorporação.

Com base no pressuposto de que a empresa é um sistema auto-organizador, autocondutor e autodeterminante, Gomez-Jara Díez¹⁸⁸ defende que a teoria dos sistemas

¹⁸⁵ *Ibid.*, p. 121.

¹⁸⁶ ROBLES PLANAS, 2006, p. 6.

¹⁸⁷ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 15.

¹⁸⁸ GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial. Propuestas globales contemporáneas**. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006, p. 48 e ss; ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. **La**

sociais autopoieticos remete à ação típica da pessoa jurídica a um defeito na organização da empresa, e apresenta um conceito construtivista de culpa embasado na cultura do cidadão corporativo fiel à lei, na igualdade objetivada entre pessoas, que torna as pessoas jurídicas igualmente livres e responsáveis, e na competência da empresa para intervir na atividade social e questionar a validade das regras. Em outras palavras, enfoca a culpabilidade da empresa em uma disposição legal inadequada ou em um tom ético inadequado (“déficit de motivação”) para cumprir com a lei. Em resumo, como a pessoa jurídica é competente para sua própria organização, ela deve se comportar como um bom cidadão corporativo e se torna culpável quando não cumpre com a lei.

Mesmo que se considere um avanço dogmático no caminhar para um modelo considerado resolutivo à práxis, não ficou imune aos comentários.

No que se refere ao molde construtivista, afirma-se ser possível sua responsabilidade penal, estando presentes os seguintes requisitos: *um fato de referência*; a circunstância de que a pessoa jurídica tenha se organizado de tal modo a gerar um risco acima do permitido de ocorrência de fatos como o de referência; que tal risco tenha se realizado no resultado lesivo concreto; que se tenha atuado em nome ou por conta da pessoa jurídica e que tudo tenha sido feito de acordo com o interesse da pessoa jurídica¹⁸⁹.

Contudo, à margem das evidentes sobreposições de alguns desses requisitos às exigências dos modelos que expressamente professam uma heterorresponsabilidade, a verdadeira fraude dessa argumentação reside no chamado *ato de referência*, que não é mais do que a existência de uma conduta cometida por uma pessoa física que lesione ou ponha em perigo um bem jurídico protegido, ou seja, que cumpra a vertente objetiva do tipo penal. Aí aparece a transposição artificial da responsabilidade da pessoa física para a pessoa jurídica¹⁹⁰.

Naquilo que se defende nesse trabalho enquanto resolutive para um modelo próprio de autorresponsabilidade, a promissora concepção significativa da ação considera que a ação na teoria jurídica do crime (da pessoa física) não deve ser entendida como um substrato comportamental suscetível de receber um significado, mas como um significado que, de acordo com um sistema de regras, pode ser atribuído a certos comportamentos humanos; a culpabilidade, por outro lado, referir-se-ia a um julgamento de reprovação embasado no não cumprimento da regra, apesar de sua alegação de natureza pessoal obrigatória¹⁹¹.

responsabilidad criminal de las personas jurídicas, de los entes sin personalidad y de sus directivos. Análisis de los arts. 31 bis y 129 del Código Penal. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013. p. 67.

¹⁸⁹ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 16.

¹⁹⁰ Ibid., p. 17.

¹⁹¹ ZUGALDÍA ESPINAR, 2016, p. 68.

A aplicação desse corpo doutrinário ao tema da responsabilidade criminal das pessoas jurídicas levou a Carbonell Mateu¹⁹² a considerar que a ação típica da pessoa jurídica é o não cumprimento do dever que lhe cabe juridicamente; a pessoa jurídica seria culpada quando no momento do descumprimento dos regulamentos puder ser provado que suas obrigações continuam a ser executáveis porque não ocorreu nenhuma alteração imprevista e subsequente que tenha tornado a obrigação adquirida impossível ou, ao menos, inexigível pessoalmente (“empresarialmente”) a obrigação adquirida. Quem pode descumprir um dever exigível é sujeito de direito e ninguém duvida da capacidade de uma pessoa jurídica para descumprir obrigações e adquirir, com isso, responsabilidades patrimoniais, ou, inclusive, de qualquer outra índole.

A conclusão esperada advém do formato que se fixe que por sistemas de *autorresponsabilidade* só se possa aceitar aqueles cuja imputação da pessoa jurídica seja completamente independente da imputação movida contra pessoas físicas, vale dizer, cuja atribuição de consequências derive de um injusto praticado pela própria pessoa jurídica, sem que seja necessária a identificação de qualquer classe de conduta delitiva de parte de pessoas físicas ainda que estas possam, eventualmente, ocorrer. Essa ocorrência eventual derivaria, então, em responsabilidade sob forma de concurso de pessoas entre pessoa jurídica e pessoa física¹⁹³.

E é com base nessa conclusão que o trabalho percorrerá o caminho para a fixação da autorresponsabilidade como modelo a ser adotado, trazendo à lume o desenlace do problema da elaboração teórica coerente e condizente com as garantias necessárias para imputação de responsabilidade para além dos delitos ambientais às pessoas jurídicas.

Em uma tomada de posição, afirma-se que a pessoa jurídica ocupa papel de destaque na sociedade contemporânea e deve fazer parte do sistema criminal, não sendo possível sustentar a afirmativa quanto à criminalidade da empresa ser um “novo problema” ou uma “nova configuração de delito econômico”. Há muito a empresa é destinatária da imputação, inclusive aos nossos vizinhos latinos. Mesmo que utilizando modelos de atribuição de responsabilidade penal que possam ser rediscutidos, contudo, o intuito dos legisladores foi reprovar o ente empresarial de modo a torná-lo equânime dentro de uma conjuntura jurídica de igualdade entre cidadãos e entes morais.

¹⁹² Ibid., p. 68; BUSATO, Paulo César; CARBONELL MATEU, Juan Carlos. Responsabilidade penal as pessoas jurídicas: reflexões em tornos de sua “dogmática” e sobre o sistema da reforma de 2012 do CP espanhol. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 133/2017, p. 37- 67, jul. 2017. p. 4.

¹⁹³ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 17.

O aforismo *societas non deliquere potest*, em um sistema capitalista, não há razão de ser. A uma, o sistema penal não deve selecionar os sujeitos de direito e apartar a pessoa jurídica de sua responsabilidade criminal e consequente reprovação pelo resultado que possa produzir; a duas, os casos graves ocorridos no Brasil nas últimas décadas, de alguma forma, contaram com participação de empresas no ataque aos bens jurídicos que certamente afetaram gama considerável de pessoas, *não se restringindo apenas ao meio ambiente*; a três, a tradicional dogmática penal, que tanto busca a proteção dos cidadãos em enfrentamento à força do Estado diante seu dever de punir, não pode se escudar em uma rigidez teórica a sustentar certas “incapacidades” da pessoa jurídica em delinquir, sendo crível o avanço e sofisticação teórica para o pleno atendimento daquilo que se espera de um sistema justo e democrático.

Rememora-se que, no tema da responsabilidade penal da pessoa jurídica, justifica-se a necessidade de reformulações, permitindo a articulação de modelo teórico e legislativo de forma racional e que seja concretamente aplicável ao grupo de delitos que a empresa possa cometer no exercício de suas atividades. Não há entraves para a operacionalização de um verdadeiro modelo de autorresponsabilidade penal para a pessoa jurídica.

Tratar o Direito Penal e sua dogmática como uma matéria estática e impossível de ser revista torna o próprio Direito Penal um ramo de estudo que se afasta da problemática de riscos e ataques em bem jurídicos, consoante o surgimento de novas tecnologias, novos riscos e novos formatos de delinquência.

A responsabilidade penal da pessoa jurídica utiliza modelos para a imputação de fatos puníveis, sendo necessário que nos aprofundemos em tais modelos, de modo que se possa tecer as críticas necessárias para o desenvolvimento de um modelo que contemple a pessoa jurídica como *persona*, sujeita à imputação diante suas ações.

CAPÍTULO 2. OS MODELOS DE RESPONSABILIDADE PENAL DOS ENTES EMPRESARIAIS E O DIREITO BRASILEIRO

Os formatos de atribuição de responsabilidade às pessoas jurídicas têm se apresentado como um processo de imputação que depende essencialmente da conduta e identificação de pessoas físicas capazes da produção de resultados puníveis. As pessoas jurídicas são penalmente responsáveis por delitos cometidos em seu nome e em seu benefício, mediante decisões de órgãos colegiados ou pessoas com poder decisório, não sendo diferente no ordenamento jurídico brasileiro, diante do comando normativo do artigo 3º da Lei de Crimes Ambientais, o que se amolda como o sistema de heterorresponsabilidade, ou seja, dependente da identificação de um comportamento da pessoa física para o processo de imputação.

Esse sistema, ao que transparece, recorre à responsabilidade objetiva no procedimento da imputação da pessoa jurídica, pois a torna responsável por um ato alheio cometido por terceiros, o que levaria essa imputação a violar um dos requisitos básicos do princípio penal inalienável da culpabilidade, a saber, o requisito da natureza pessoal das penalidades¹⁹⁴.

Mas a possibilidade da imputação penal de pessoas jurídicas não enfrenta apenas esse problema. O fato de elas serem consideradas entidades sem vontade própria também leva à negação de que elas tenham capacidade real de culpabilidade.

Em outra direção, revela-se construtivo o exemplo do Reino Unido quando do vigor de sua lei voltada aos homicídios culposos causados por pessoas jurídicas, demonstrando a real possibilidade normativa da imputação, demarcando conceitos e sobressaindo aos problemas da dogmática continental.

Dotada de críticas quanto à sua real natureza e certeza quanto à viabilidade teórica, pretensos formatos de autorresponsabilidade penal para a pessoa jurídica emergiram na doutrina, contudo, como dito, suscetíveis à desconfiança no que diz respeito à clareza no afastamento da identificação da pessoa física para a imputação.

Por fim, demonstra-se o sistema brasileiro de responsabilidade penal de pessoas jurídicas, por um lado, conferido na Constituição brasileira de 1988, por outro, apenas regulado na Lei de Crimes Ambientais e ajustado para seu uso embasado no sistema por heterorresponsabilidade e identificação de ações de pessoas físicas.

¹⁹⁴ Nesse sentido, GALÁN MUÑOZ, Alfonso. La responsabilidad penal de la persona jurídica tras la reforma de la LO 2/2010: entre la hetero y la autorresponsabilidad. *Revista de Estudios de la Justicia*, Santiago, n. 15, p. 172, 2011.

2.1 CONFIGURAÇÕES DO SISTEMA DE HETERORRESPONSABILIDADE

De autêntica heterorresponsabilidade¹⁹⁵ é o sistema que exige a necessidade de afirmação/identificação da responsabilidade de uma pessoa física, emergindo à doutrina do *respondeat superior* e seu método denominado vicariante (*vicarious liability*), e o método por identificação (*identification theory* ou *alter ego theory*).

Respondeat superior é a doutrina que afirma que um empregador/empresa é responsável por um empregado. Mais precisamente, ela afirma que uma empresa é responsável por delitos de seus empregados, cometidos no decorrer de seu serviço. Esse sistema de responsabilidade foi seguido pelos tribunais federais nos Estados Unidos, mas rejeitado em grande parte no Canadá e no Reino Unido¹⁹⁶.

O princípio estadunidense do *respondeat superior* consiste em um critério de atribuição de responsabilidade ao ente principal pelas consequências legais dos atos praticados pelo agente controlado. Ou seja, a pessoa jurídica, representando o ente principal, seria responsável pelos atos praticados pelo agente, que são seus empregados ou representantes, que agem e atuam no âmbito de suas funções. O fundamento básico dessa proposição é a ideia de que uma vez que o ente principal se beneficia da atuação do agente, deve responder pelos atos por ele praticados em seu benefício. Além disso, a doutrina aponta outras razões de ordem lógica para essa classe de responsabilidade, quais sejam, o fato de que a vítima não seja capaz de identificar facilmente o empregado diretamente responsável do dano, e sim a empresa que ele representa e o empregado, por sua solvência limitada, não ser capaz de enfrentar todas as necessárias compensações dos danos causados¹⁹⁷.

¹⁹⁵ Entre os autores que argumentaram que o modelo de heterorresponsabilidade viola princípios do Direito Penal estão: GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. El nuevo artículo 31.2 del Código Penal: cuestiones de lege lata y de lege ferenda. In: GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos (dir.). **Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial**. Espanha: Aranzadi, 2006, p. 294; DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. **La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación española**, p. 5; DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis. Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español. In: DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis (org.) **Responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Espanha: Aranzadi, 2013, p. 70; PÉREZ MACHÍO, Ana Isabel. **Modelos tradicionales de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas**. In: DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis (org.) **Responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Espanha: Aranzadi, 2013, p. 30; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José. Las características básicas de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español. In: BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo; GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos, Cizur Menor. **Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Espanha: Aranzadi, 2012, p. 69.

¹⁹⁶ Cf. Government of Canada. **Corporate Criminal Liability**. Discussion Paper, March 2002. Disponível em: <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/other-autre/jhr-jdp/dp-dt/iss-ques.html>. Acesso em: 27 fev. 2023.

¹⁹⁷ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 12.

De acordo com o modelo de responsabilidade vicária vigente, a regra geral é, como já dissemos, que a pessoa jurídica será criminalmente responsável por crimes cometidos por seus representantes e funcionários, quando tais crimes tenham sido executados no exercício de suas funções dentro da entidade e com a intenção de beneficiá-la.

Como ponto de partida para qualquer constatação de responsabilidade criminal de uma pessoa jurídica, será logicamente necessário que uma pessoa física tenha cometido uma infração penal – *actus reus*. Essa pessoa poderia ser, em primeiro lugar, qualquer representante ou funcionário da entidade, seja um gerente, um gerente médio ou um simples funcionário. Qualquer um deles, se as outras suposições forem cumpridas, pode dar origem a acusações criminais contra a pessoa jurídica. A justificativa de que a entidade deve ser responsável por ofensas cometidas pelos dois primeiros grupos de pessoas não apresenta dificuldades particulares. Os diretores e funcionários criam e implementam a política da empresa e são responsáveis por orientar suas ações. Portanto, é lógico que os Tribunais os considerem como “uma extensão” da própria empresa. Aos gerentes médios, por sua vez, foi “delegada” parte da autoridade dos primeiros e é essa delegação que determina sua capacidade de dar origem à responsabilidade criminal da empresa por meio de suas ações¹⁹⁸.

Esse modelo de Direito Penal embasado no molde de responsabilidade por danos foi adaptado claramente do Direito Civil. No contexto norte-americano, uma corporação pode ser criminalmente responsável pelos atos de seus funcionários, agentes ou servidores que atuam no âmbito de seu emprego e em benefício da corporação. A *vicarious liability*, portanto, é o método de imputar os atos ilegais dos funcionários à própria corporação.

A *vicarious liability* lança uma ampla rede, embora a atribuição de responsabilidade à corporação não seja tão automática como se sugere. Primeiro, deve-se descobrir que um funcionário individual (pessoa física) cometeu o crime com *o estado de espírito necessário* e, se esse elemento *mens rea* for estabelecido, ele é imputado à própria corporação; o *mens rea* também pode ser mostrado com base no conhecimento coletivo por parte dos funcionários como um grupo, mesmo que nenhum funcionário tenha tido informações suficientes para saber que um crime estava sendo cometido. Em segundo lugar, o empregado deve ter agido dentro do escopo da relação de emprego. Isso é considerado para incluir qualquer ato que

¹⁹⁸ ÁNGELES VILLEGAS GARCÍA, María. **La responsabilidad criminal de las personas jurídicas. La experiencia de los Estados Unidos**. Pamplona: Thomson Reuters/Editorial Aranzadi, 2016, p. 176 e ss.

tenha ocorrido enquanto o funcionário infrator realizava atividade relacionada. Finalmente, o empregado deve ter pretendido beneficiar a corporação¹⁹⁹.

Como dito, em meados do século XIX, as empresas já eram responsáveis por delitos de *strict liability*, isto é, por ações que davam origem à responsabilidade puramente objetiva. Certamente, nos primeiros casos de responsabilidade criminal empresarial, não havia imputação subjetiva ou pessoal de qualquer tipo de crime, mas era, em suma, apenas uma questão de infrações objetivas. Dessa forma, pode-se ver que esse modelo vicário, como modelo básico de atribuição de responsabilidade criminal às empresas, implica uma usurpação do Direito Penal em uma figura própria do Direito Civil, tal como o *respondat superior*. Portanto, nesse modelo de atribuição, trata-se de construir a responsabilidade da pessoa jurídica exclusivamente com base na transferência ou imputação da pessoa física agindo como órgão: o que o órgão faz é imputado à pessoa jurídica, originando a expressão de responsabilidade “por reflexo, rebote ou ricochete”. Tendo em vista que, para imputar uma empresa sob esse sistema, são necessárias duas etapas, em que, *primeiro*, deve ser avaliado o comportamento individual, que atende a todos os critérios para atribuição de responsabilidade, e, em *segundo*, a responsabilidade do infrator deve ser transposta para a empresa.

Dito isso, entende-se que, quando a pessoa física que representa a empresa comete um crime, então a própria empresa também o está cometendo, do qual se deduz que o indivíduo que comete a conduta criminosa não só seria individualmente responsável criminalmente, mas que suas próprias ações também tornariam a empresa responsável²⁰⁰.

O sistema vicariante (*vicarious liability*) ocupa um lugar curioso no Direito Civil inerente às responsabilidades por danos no *common law*. O sistema é embasado na premissa de que a culpa é justificada e que o aparelho do Estado deve ser mobilizado contra os bens de uma pessoa em benefício de outra. Apesar dessa concepção geral, a lei reconheceu durante séculos que, em alguns casos, uma pessoa pode ser responsabilizada pela culpa de outra. Em vez de excisar essa anomalia em sua marcha em direção à modernidade, como foi sugerido por alguns, a lei comum continuou a se desenvolver e a contar com a responsabilidade civil de

¹⁹⁹ Na mesma linha de raciocínio: SHENOY, A.; SHENOY, G. N.; SHENOY, G.G. *Respondeat superior in medicine and public health practice: The question is – Who is accountable for whom?* **Ethics, Medicine and Public Health**, v. 17, June 2021; NEUNER, Robert. **Respondeat Superior in The Light of Comparative Law.** *Louisiana Law Review*, v. 4, n. 1, november, 1941; ROTHFELD, C. A. *Section 1983 Municipal Liability and the Doctrine of Respondeat Superior.* **University of Chicago Law Review**, m. 46, 1979.

²⁰⁰ GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Elienai. *La responsabilidad penal de las personas jurídicas y sus implicaciones político-criminales.* **Revista del Ministerio Público/Revista Científica Arbitrada**, V Etapa n. 13, Caracas, p. 73, Enero/Julio 2013.

tal forma que agora é geralmente assumido que qualquer teoria completa de Direito Civil seja abraçada pelo Direito Penal e imputável às pessoas jurídicas²⁰¹.

No modelo *vicarious liability*²⁰², a reivindicação de responsabilidade contra a empresa é derivada do seguinte modo: se o empregado cometer um delito no curso do emprego, sua vítima e o Estado tem o direito de agir contra os bens do empregado, pessoa física. Dado que na maioria das situações a empresa será aquela que realmente paga pelo dano, o método vicariante elimina uma duplicidade de ações, permitindo que a vítima/Estado do ato ilícito processe a empresa diretamente, sem necessariamente processamento ao empregado. Assim, o empregador se torna *vicariamente responsável* porque a vítima de ato ilícito é sub-rogada no direito de indenização do empregado ou na persecução penal²⁰³.

Em atenção às garantias individuais, essa configuração se trata de um modelo de heterorresponsabilidade penal das pessoas jurídicas, com clara violação do princípio de culpabilidade, em sua vertente de responsabilidade pessoal. Entendem os autores, portanto, que um agente subordinado, de menor porte, não é mais do que “o braço” da entidade jurídica cuja responsabilidade penal não é, portanto, pessoal, mas derivada de uma conduta alheia. Importa notar que a “conduta”, aqui tomada como base, é um dado do plano físico²⁰⁴.

Nesse modelo de responsabilidade criminal das pessoas jurídicas, o sistema vicarial, a pessoa jurídica é, para usar uma expressão, uma “pessoa objeto” que é levada em consideração dependendo de como a pessoa física (que é o centro do sistema e em torno de quem tudo gira) age dentro dele: às vezes a pessoa jurídica é levada em consideração para ser punida (além da pessoa física) pelo crime – um delito culposo cometido dentro do sistema, que é levado em consideração para ser punido “em vez de” a pessoa física que cometeu um crime dentro dele e que não pode ser punida por razões substantivas ou processuais. Além de outras desvantagens (constitucional, dogmática etc.), esse sistema tende a estender a responsabilidade das pessoas físicas a fim de garantir a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas (“quanto mais extensa for a responsabilidade individual, maior será a responsabilidade do grupo”)²⁰⁵.

²⁰¹ NEYERS, J. W. A theory of vicarious liability. *Alberta Law Review*, Canada, n. 43/2, p. 290, 2005.

²⁰² Cf. LASKI, Harold J. The Basis of Vicarious Liability. *The Yale Law Journal*, v. 26, n. 2, p. 105-135, Dec., 1916.

²⁰³ Cf. NEYERS, 2005, p. 303 e ss.

²⁰⁴ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 14.

²⁰⁵ ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. *La responsabilidad penal de empresas, fundaciones y asociaciones*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008, p. 141-142.

Ao que nos parece, em nossa atual teoria do delito, surge a questão dogmática quanto à natureza do título de imputação de responsabilidade à pessoa jurídica pelos atos de pessoas físicas subordinadas. Embora a transferência dos aspectos objetivos sobre os quais tal responsabilidade se baseia possa não apresentar problemas, não é fácil justificar uma “transferência” dos elementos subjetivos das pessoas físicas agindo para a pessoa jurídica, o que compensaria os déficits subjetivos desta última. Portanto, como também acredita Silva Sánchez²⁰⁶, que a posição de que tal “imputação normativa da conduta individual como pertencente ao grupo empresarial” é reduzida a uma mera responsabilidade objetiva, assim, apenas poderia ser suficiente para a imposição de consequências de Direito Civil, Administrativo, Direito do Consumidor etc.

Em relação ao problema da causalidade, não nos soa aceitável o sistema vicário enquanto proposta para um modelo de imputação no contexto brasileiro, o qual se sujeita à responsabilidade criminal da pessoa jurídica com base na pessoa física, dando lugar à identificação causal para o *respondeat superior*. Essa conexão implica a atribuição de censura à pessoa física que atua, embasada em uma relação de subordinação ou dependência, de modo juridicamente relevante – *havendo aqui uma primeira fase de imputação* – para após atribuir responsabilidade à empresa beneficiada pelo ato ilícito realizado, dispensando o ato da pessoa física que de fato realizou o comportamento típico, transferindo-o objetivamente para a pessoa jurídica.

Sob essa premissa, o problema do nexos causal recai na responsabilidade objetiva do resultado em uma nova perspectiva, ou seja, sendo verificado os termos de uma pessoa física que transfere a responsabilidade para a pessoa jurídica. Essa transferência envolve uma *segunda fase de imputação*, estranha até mesmo à mais iluminista teoria do delito, a qual envolveria a análise de certos requisitos para a imputação objetiva à pessoa jurídica oriunda do ato ilícito da pessoa física.

Embora as linhas gerais já tenham sido indicadas, para que o regime vicário seja aplicado, é necessário que a pessoa física que transfere a responsabilidade para pessoa jurídica atenda a certos requisitos. Como requisitos gerais, é necessário que ele aja i) em benefício da pessoa jurídica e ii) dentro do curso normal dos negócios ou atividades²⁰⁷.

No que lhe concerne, a fórmula do sistema por identificação (*identification theory* ou *alter ego theory*), a responsabilização da pessoa jurídica é construída exclusivamente a partir

²⁰⁶ SILVA SÁNCHEZ, 2008, p. 135.

²⁰⁷ Em igual raciocínio, ZUGALDÍA ESPINAR, 2013, p. 64-65.

da transferência da responsabilidade da pessoa natural que atua como órgão: o que realiza o órgão da pessoa jurídica é imputável a ela própria. Entende-se que quando a pessoa natural que representa a empresa age de modo a praticar um delito, então a própria empresa também o está praticando. Portanto, tratar-se-ia de uma fórmula de atribuição de responsabilidade penal às pessoas jurídicas segundo a qual existe uma relação de identificação entre o ente empresarial e a pessoa natural que atua em seu nome e interesse, como seu verdadeiro *alter ego*²⁰⁸.

Essa abordagem é aplicada atualmente no Canadá e, com pequenas distinções, no Reino Unido. Trata-se de uma construção jurídica na medida em que se concentra nas ações da “*mente direcionadora*” da corporação, fundindo as pessoas físicas e jurídicas a fim de atribuir responsabilidade criminal a estas últimas. A teoria por identificação é mais restrita do que o sistema vicário. Ela exige que a pessoa jurídica assuma a responsabilidade por aqueles com autoridade decisória sobre questões de política corporativa. Não é suficiente simplesmente estabelecer que qualquer funcionário ou agente tenha agido criminalmente.

O modelo *alter ego* (teoria da identificação) de responsabilidade se baseia na proposta de que alguns dirigentes de uma empresa são muito mais do que seus agentes ou servidores – *eles são a própria empresa*. Suas ações sequer necessitam de uma responsabilidade vicária, porque essas pessoas estão tão próximas do “próprio ego e do centro” da personalidade da pessoa jurídica que suas ações são identificadas com o ente moral²⁰⁹.

John Coffee²¹⁰ aponta que, curiosamente, um grau de equivalência funcional entre o sistema americano de responsabilidade vicarial e o sistema britânico de responsabilidade por identificação (*alter ego*) torna-se discernível, uma vez que uma característica do sistema americano é notada: certa redução de penalidades na sentença que a corporação pode receber por dispor de um plano de cumprimento efetivo sob a lei americana não será aplicado caso um membro do grupo gerencial sênior da corporação tenha participado ou tolerado o comportamento criminoso. Portanto, parece que, enquanto no Reino Unido somente funcionários de alto nível podem criar responsabilidade corporativa, nos Estados Unidos, somente funcionários de alto nível podem se envolver em condutas que resultem em altas

²⁰⁸ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 14.

²⁰⁹ YAROSKY, Harvey. The criminal liability of corporations. **McGill Law Journal**, Montreal, v. 10/2, sep. 1964.

²¹⁰ COFFEE JUNIOR, John. Corporate Criminal Liability: An Introduction and Comparative Survey. In: ESER, Albin; HEINE, Günther; HUBER, Barbara (editors). **Criminal responsibility of legal and collective entities: international colloquium**, Berlin, May 4-6, 1998. Freiburg im Breisgau: Ed. iuscrim, Max-Planck-Inst. für Ausländisches und Internat. Strafrecht, 1999, p. 11.

penalidades financeiras. Fica claro que esse fato sobre a lei americana só é precisa se a corporação tiver adotado um plano de cumprimento efetivo (como a maioria das corporações de capital aberto nos Estados Unidos tentou fazer). Na ausência de um plano de cumprimento efetivo, as corporações nos Estados Unidos enfrentarão responsabilidade criminal substancial por má conduta, mesmo de agentes de baixo nível.

O sistema por identificação surgiu da percepção da necessidade de encontrar uma maneira de responsabilizar as corporações por delitos atribuíveis ao *mens rea*. Como disse a Suprema Corte Canadense no principal caso da *Canadian Dredge & Dock*, “o veículo corporativo agora ocupa uma porção tão grande dos setores industrial, comercial e sociológico que a receptividade da corporação ao nosso Direito Penal é tão essencial no caso da corporação quanto no caso da pessoa física”. A *alter ego/identification theory* foi criada como uma regra pragmática entre os extremos da responsabilidade vicária por todos os atos criminosos e nenhuma responsabilidade corporativa, a menos que o Conselho de Administração tenha autorizado expressamente os atos criminosos. A teoria da identificação, como regra mediana, declara que as ações e o estado mental da corporação serão encontrados nas ações e estado de espírito dos funcionários ou dirigentes da corporação que podem ser considerados a mente direcionadora e a vontade da corporação em determinada esfera de atividades da corporação. A questão crucial sob essa doutrina é quais funcionários ou dirigentes de uma corporação são sua mente direcionadora para o propósito da doutrina de identificação²¹¹.

Os fundamentos dessa classe de responsabilização repousam na ideia de que haveria a violação dos deveres de vigilância por parte da empresa frente à prática criminosa e suas condutas seriam as práticas de seus órgãos administrativos, consistentes especialmente na violação da “necessidade de prevenção” e dos “deveres de vigilância”. Assim, poder-se-ia estabelecer a lesão da vigilância do dever de uma longa cadeia de autores na hierarquia da empresa. Em algumas versões da fórmula de identificação, basta que a infração tenha sido realizada como consequência de um exercício defeituoso de seus poderes de vigilância e controle, logo, qualquer trabalhador poderia determinar a responsabilidade de uma organização, na medida em que os crimes poderiam ter sido impedidos por uma melhor escolha ou por um controle mais efetivo²¹².

²¹¹ FERGUSON, Gerry. **Corruption and corporate criminal liability**. Disponível em: <https://icclr.org/wp-content/uploads/2019/06/FergusonG.pdf?x40295>. Acesso em: 1º mar. 2023.

²¹² BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 14-15.

Mesmo nesse modelo por identificação, o qual nos parece menos extremado que a doutrina *respondeat superior* e seu método vicário, ainda assim não se mostra viável sob o escopo dogmático em nossa realidade pátria ao que se vislumbra uma verdadeira imputação de responsabilidade penal para a empresa, pois depreende da exigência de identificação de uma pessoa física (mente direcionadora), a qual se torna o *alter ego* do ente moral, responsabilizando-o. Esse modelo de imputação de responsabilidade não ecoa aos princípios de um Direito Penal democrático, rompendo com as barreiras de imputação, principalmente com o mui defendido nexos causal entre um comportamento e seu resultado de lesão ao bem jurídico, e, novamente, atribui responsabilidade de modo objetivo para a empresa.

Em passos melhores percorreu o Reino Unido e sua legislação voltada à reprovação de mortes causadas por pessoas jurídicas.

2.2 O EXEMPLO DA *CORPORATE MANSLAUGHTER AND CORPORATE HOMICIDE ACT* NO REINO UNIDO

Quando o legislador percebeu que a pessoa jurídica, que muitos consideram apenas uma ficção jurídica, era capaz de causar danos no curso de suas atividades, *inclusive homicídios*, a construção da lei penal não estava equipada para lidar com esse novo tipo de infração criminal. A lei foi um esforço dos legisladores para acolher a pessoa jurídica como capaz da prática de homicídio no âmbito do Direito Penal no Reino Unido.

Antes da intervenção estatal com a *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007*, Nicholas Bourne²¹³ indica que raras ações judiciais foram capazes de responsabilizar por homicídio no Reino Unido e que ocorreram em desfavor de empresas relativamente pequenas. A principal dificuldade com as acusações de homicídio corporativo era o problema de *identificar dentro da empresa uma mente e vontade próprias da empresa e que poderia ser enquadrada como a mens rea do delito*, o que significava que uma empresa só poderia ser condenada se fosse possível demonstrar que um ser humano identificável, que é a mente que dirige e a vontade da empresa, tinha cometido o crime. Isso significava, na prática, que era difícil obter condenações.

No final dos anos 80 e início dos anos 90, assistiu-se a uma série de desastres públicos no Reino Unido. A balsa *Herald of Free Enterprise* virou, em março de 1987, matando 187

²¹³ BOURNE, Nicholas. Corporate Manslaughter and Corporate Homicide – At least the Act. **Business Law Review**, California, n. 28, Issue 12, p. 319-320, 2007.

peessoas. Em novembro do mesmo ano, houve a morte de 31 pessoas no incêndio da estação de metrô *King's Cross*. Em julho de 1988, o desastre da plataforma de petróleo *Piper Alpha* matou 167 pessoas. Mais tarde, naquele ano, 35 pessoas morreram como resultado do acidente ferroviário de *Clapham*. No ano seguinte, 51 pessoas morreram quando o barco *Marchioness*, locado para uma festa de aniversário, afundou no Rio Tamisa. Por meio da lei aplicável à época dos fatos, que os capitulava como homicídio culposo por negligência, a maioria das persecuções penais decorrentes desses desastres não culminou na condenação das empresas responsáveis pelos resultados²¹⁴.

A sociedade e o senso comum concebiam a falta de condenações por homicídio como estímulo para o prosseguimento de empresas com sistemas de segurança inadequados, embora em vários casos tenham sido aplicadas multas muito substanciais em relação a crimes contra a saúde e segurança²¹⁵.

*R. vs. Cory Bros*²¹⁶ foi um dos primeiros casos a abordar a questão da responsabilidade corporativa por homicídio no Reino Unido. Entretanto, o julgador, após examinar uma série de casos pretéritos, expressou sua incapacidade de considerar a corporação criminalmente responsável pelo homicídio culposo sob a lei, afirmando que: “Estou vinculado pela jurisprudência, que mostram muito claramente que, no estado da lei, uma acusação não será imputada contra uma corporação, seja por um delito ou por uma contravenção”²¹⁷.

No Reino Unido, a responsabilidade criminal corporativa indicava que as condenações das empresas ocorriam por delitos já existentes no ordenamento jurídico e que eram imputados às pessoas físicas apenas com o traslado da palavra “pessoa” na disposição da lei aplicável para incluir a “pessoa” jurídica. No que diz respeito à responsabilidade corporativa por homicídio, antes dessa lei, os tribunais não conseguiram imputar *mens rea* a nenhum dos acusados, como no caso do *R. v. Cory Bros*.

Nesse cenário, concebeu-se a *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act*, com o início de vigência em 6 de abril de 2008, que introduziu um novo delito apresentado

²¹⁴ Apresentei ideias sobre o tema em RAMOS, Samuel Ebel Braga; CAVAGNARI, Rodrigo J.; BUCHMANN, Helena Schünemann; BUS, Thielen. A responsabilidade penal de pessoas jurídicas por homicídio segundo a Corporate Manslaughter Act do Reino Unido. *Revista de Direito Penal Econômico e Compliance*, São Paulo, v. 3, n. 9, p. 197-215, jan./mar. 2022.

²¹⁵ MATTHEWS, Richard. *Blackstone's Guide to the Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007*. Oxford: Oxford University Press, 2008, p. 8-9.

²¹⁶ Um mineiro foi eletrocutado por uma cerca eletrificada erguida pelos diretores da empresa ré (Cory Bros.) ao redor de uma casa de força pertencente a ela “com o propósito de proteger os bunkers contra roubos” durante a greve dos mineiros de 1926. Como resultado, foram instaurados processos contra a empresa e três de seus engenheiros.

²¹⁷ BHARADWAJ, Ananthi. Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007. *National Law School of India Review*, Bengaluru, v. 21, n. 1, p. 201-212, 2009.

como homicídio corporativo²¹⁸ no regramento jurídico-penal do Reino Unido. O avanço que se depreende da legislação é a propositura de um delito específico (homicídio), o qual tão somente pode ser cometido por uma pessoa jurídica.

O principal problema era que uma corporação só podia ser responsabilizada por meio de um ou mais de seus funcionários, pelo qual era essencial identificar um indivíduo como a “mente direcionadora” da pessoa jurídica acusada. A nova legislação abordou o problema de forma simples: criou um delito de homicídio corporativo sob o qual a responsabilidade de uma empresa *não está mais dependente da responsabilidade pessoal de qualquer um de seus funcionários*.

A lei indica que a empresa seja condenada por homicídio, uma vez provada uma violação “*grosseira*” de um dever de cuidado relevante por parte da corporação, em razão de uma falha da alta administração ou da forma como foram executadas as atividades.

Em linhas gerais, o crime é cometido quando (1) uma organização, à qual a lei se aplica, (2) causa a morte de um indivíduo pelo qual tinha um dever de cuidado, (3) mediante uma violação grave desse dever e (4) uma parte substancial dessa violação é a maneira pela qual suas atividades são executadas ou organizadas por centros decisórios dentro da pessoa jurídica²¹⁹.

O delito de homicídio corporativo é verificado quando comprovada uma violação grave (*gross breach*)²²⁰ de um dever de cuidado, embasada em uma conduta corporativa muito abaixo do que se poderia esperar razoavelmente, sendo que a violação não exige que o risco seja óbvio ou que o réu seja capaz de apreciar o risco. Uma morte deve ser considerada como tendo sido causada pela conduta da pessoa jurídica se for causada por uma “falha da administração”, de modo que a forma como suas atividades são administradas ou organizadas não garanta a saúde e a segurança das pessoas empregadas ou afetadas por suas atividades, *em que a falha/violação será considerada como causa da morte de uma pessoa*, mesmo que a causa imediata seja a ação ou a omissão de um indivíduo²²¹.

²¹⁸ *Corporate Manslaughter Act 2007, s1 (5): The offence under this section is called: (a) corporate manslaughter, in so far as it is an offence under the law of England and Wales or Northern Ireland; (b) corporate homicide, in so far as it is an offence under the law of Scotland.*

²¹⁹ *Corporate Manslaughter Act 2007, s1 (1): An organisation to which this section applies is guilty of an offence if the way in which its activities are managed or organized: (a) causes a person's death, and (b) amounts to a gross breach of a relevant duty of care owed by the organisation to the deceased.*

²²⁰ Para constituir uma violação “grosseira” do dever de cuidado, a conduta alegada deve ficar “muito abaixo do que se pode razoavelmente esperar da organização nas circunstâncias”. Ao decidir isso, o júri deverá considerar se a organização não cumpriu com a legislação de saúde e segurança, entre outras, e, em caso afirmativo: a) quão grave essa falha foi; b) quanto representava um risco.

²²¹ Nesse sentido, BHARADWAJ, 2009, p. 211.

A legislação apresenta rol com os elementos necessários de prova para que se possa responsabilizar a pessoa jurídica, sendo: a) o réu deve ser uma organização descrita como sujeito de Direito na lei; b) a organização tinha um dever relevante de cuidado com o falecido; c) houve uma violação grave desse dever por parte da organização; d) a forma como suas atividades eram administradas ou organizadas por seus funcionários em alta cadeia hierárquica²²²; e) a forma de administração ou execução das atividades foi um elemento substancial na violação do dever de cuidado; e) a violação grave do dever da organização *causou ou contribuiu* para a morte.

Em nossa percepção, alguns aspectos benéficos vieram com a propositura dessa legislação para a pessoa jurídica, sendo que as disposições normativas traçaram com exatidão os conceitos e os sujeitos aos quais são imputados os homicídios, além de conferir à causalidade um elemento essencial na imputação.

Sobre os sujeitos de direito, a inovação traduz em uma gama de agentes capazes do cometimento do delito, sendo novel, ao exemplo, que a seção 25²²³ traga o tópico “interpretação”, frisando a conceituação de certos agentes para fins penais (tal como o art. 327 do Código Penal Brasileiro que define o “funcionário público”²²⁴).

A expressão “Corporação” está explicada na seção 25. Ela inclui “qualquer pessoa jurídica que quer que seja incorporada”. Isso inclui, portanto, as sociedades limitadas, as sociedades anônimas e as sociedades limitadas por garantia, assim como outras configurações empresariais dispostas no Reino Unido. As sociedades unipessoais, por exemplo, são excluídas da imputação.

A Seção 11(1) e o Anexo 1 da lei estabelecem que órgãos governamentais específicos podem ser processados por homicídio corporativo, tais como os Departamentos do Governo Central, o Departamento de Saúde, de Educação, da Defesa e o Ministério do Interior, bem como o Governo galês. As forças policiais podem ser processadas por homicídio corporativo.

²²² Para fins da lei, a falha deve ser em nível da alta administração. Um “gerente sênior” é alguém que desempenha um papel significativo na tomada de decisões sobre como a totalidade ou uma parte substancial de suas atividades deve ser administrada ou organizada, ou que é realmente responsável pela administração dessas atividades. Isso será uma questão de fato em cada caso, mas é claramente capaz de incluir diretores executivos e não executivos. É a violação de um dever por parte da “alta administração” que dá origem à responsabilidade com o foco na administração coletiva da organização, e não nas atividades de um único indivíduo.

²²³ A íntegra da legislação está disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/19/section/25>. Acesso em: 07 mar. 2023.

²²⁴ BRASIL. **Código Penal**. Art. 327 – Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

Para os fins da lei, os policiais são tratados como funcionários do sistema policial²²⁵ (seções 1(2)(c) e 13). Outra novidade é a possibilidade de responsabilidade de entidades de caridade e Organizações Voluntárias (ONG). Empresas beneficentes e ONGs incorporadas podem ser processadas pelo delito, pois são corporações no sentido da lei.

Para fins desse estudo, é de suma importância a análise da delimitação normativa do que se entendeu como o *relevante dever de cuidado*. Ao que aparenta, a lei conferiu uma característica especial à pessoa jurídica e impôs deveres no exercício de suas atividades, exigindo, assim, um dever objetivo de cuidado. Frise-se que a lei não criou esses deveres, mas sim os importou do regramento civil da responsabilidade por danos.

O *relevante dever de cuidado* é definido pela Seção 2(1) da lei. Um dever relevante significa qualquer um dos seguintes deveres: a) um dever respectivo por um empregador/pessoa jurídica a seus empregados e outros trabalhadores; b) um dever para com o ocupante/inquilino/proprietário de um local de trabalho; c) um dever devido em conexão com o fornecimento de bens ou serviços; d) um dever devido em conexão com as operações de construção ou de manutenção; e) um dever em conexão com o exercício de quaisquer outras atividades comerciais; f) um dever em conexão com o uso ou a manutenção de qualquer instalação, veículo ou outra coisa; g) um dever em razão de ser responsável pela segurança de uma pessoa sob sua responsabilidade, em suas acomodações ou como paciente admitido no estabelecimento.

Em muitos casos, a existência de um dever de cuidado será óbvia a partir da relação entre as partes (por exemplo, empregador e empregado). Em outros casos, será necessário analisar os fatos, a fim de determinar se, de acordo com os princípios ordinários da legislação de negligência, o réu tinha um dever de cuidado para com o falecido²²⁶.

A seção 2(5) afirma que, para os fins da lei, a questão de saber se determinada pessoa jurídica possui um dever de cuidado a um determinado indivíduo é uma questão de interpretação fática, e que o juiz deve fazer qualquer constatação de fato necessária para decidir essa questão. Nota-se que isso é diferente da abordagem de um caso de culpa/negligência de homicídio culposo no Direito Penal comum, que, no caso do Reino Unido, é o júri que determina se os fatos estabelecem a existência de um dever de cuidado.

²²⁵ Antes da lei, não seria a pessoa jurídica (força policial) a ser réu em um processo criminal, mas sim o próprio chefe de polícia, conforme a *Health and Safety at Work etc Act 1974 (HSWA)* – (seção 51A da HSWA).

²²⁶ Em igual sentido, PARSONS, Simon. *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 Ten Years On: Fit for Purpose?* **The Journal of Criminal Law**, United Kingdom, v. 82 (4), p. 305-310, 2018; ROPER, Victoria. *The Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007: a re-evaluation 10 years on from the first case.* **Criminal Law Review**, United Kingdom, n. 4, mar. 2022.

Ao que nos soa, a lei tem o imperativo da obrigação de cuidado e evitação do resultado de morte. A importância da causalidade que se extrai da lei é a obrigação de a pessoa jurídica cessar ou obstruir o curso causal em certas relações de trabalho e no exercício da atividade empresarial, rompendo com qualquer condição que ocasione o óbito. A mínima violação de cuidado no transcorrer do exercício empresarial que venha a ter superveniência de um resultado letal infringe o dever impositivo pela norma.

Como consequência jurídica, há três sanções possíveis dispostas na *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act*: uma multa ilimitada e/ou uma “ordem de reparação” e/ou uma “ordem de publicidade”. O não cumprimento de uma ordem de reparação ou publicidade é uma ofensa criminal punível com multa ilimitada. Uma *ordem de reparação* exige que a organização tome medidas para remediar a falha de gerenciamento, incluindo quaisquer deficiências nas políticas, sistemas ou práticas de saúde e segurança. Uma *ordem de publicidade* exige que a organização divulgue a condenação e pode exigir a publicação de uma forma específica do fato da condenação, detalhes específicos da infração, o valor de qualquer multa e os termos de qualquer ordem de reparação.

As *Guidelines* sobre como os tribunais devem utilizar as possíveis sanções foi emitida pelo Conselho de Diretrizes de Sentença em fevereiro de 2010, nomeada como “Homicídio corporativo e ofensas à saúde e segurança causadoras morte”²²⁷. Essa diretriz estabelece princípios-chave relevantes para avaliar a gravidade do delito e a pena pecuniária apropriada e analisa os poderes adicionais disponíveis para um tribunal impor uma sentença. As diretrizes são claras, sendo que as multas devem ser punitivas e significativas. A multa apropriada para um delito de homicídio corporativo raramente será inferior a £500.000, podendo chegar até milhões de libras esterlinas.

Três casos ilustram a aplicação da lei. Em março de 2014, a empresa *Mobile Sweepers (Reading) Ltd.* foi acusada, com seu único diretor, Mervyn Owens, pelo delito de homicídio culposo em relação à morte do empregado Malcolm Hinton, ocorrida em março de 2012. O Sr. Hinton estava trabalhando debaixo de um caminhão varredor de estradas nas instalações da *Mobile Sweepers*, perto de Basingstoke, quando morreu de ferimentos causados por esmagamento. Ele havia retirado inadvertidamente uma mangueira hidráulica, o que fez com que a traseira do caminhão caísse sobre ele. A *Mobile Sweepers (Reading) Ltd* teve como pena a multa em apenas £8.000 pelo delito, a multa mais baixa de acordo com a legislação de

²²⁷ Disponível em: https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/web__guideline_on_corporate_manslaughter_accessible.pdf. Acesso em: 08 mar. 2023.

homicídios corporativos até o momento, porém seu diretor Mervyn Owens foi condenado a pagar £191.000 e proibido de ocupar o cargo de diretor por cinco anos. A *Mobile Sweepers (Reading) Ltd* foi a sexta empresa a ser processada sob a *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act* desde que entrou nos livros estatutários em 2007²²⁸.

Em 20 de julho de 2012, a empresa *Lion Steel Limited* foi condenada por homicídio culposo e multada em £480 mil. O trabalhador da manutenção da *Lion Steel*, Steven Berry, morreu em decorrência de ferimentos após um acidente em 28 de maio de 2008, quando caiu por uma fresta de telhado de fibra de vidro de 13 metros no chão de fábrica da *Hyde* em Cheshire, enquanto realizava um reparo no telhado. A *Lion Steel Equipment Limited* tornou-se apenas a terceira empresa no Reino Unido a ser condenada por homicídio culposo corporativo sob o manto da *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act*, desde sua entrada em vigor em 2008, e foi multada em £480.000, além de ser condenada a pagar custos de processo no valor de £84.000.

Um clube de esportes aquáticos de Middlesex foi acusado de homicídio culposo em relação a um incidente no qual uma jovem foi atingida e morta por uma lancha em 2010. O *Prince's Sporting Club Ltd* recebeu as acusações referente à morte de *Mari-Simon Cronje*, de 11 anos, durante uma comemoração de aniversário no Bedfont, clube de Middlesex, em 11 de setembro de 2010. Ela morreu após cair de um passeio de *banana-boat* e ter sido atingida pelo barco que a rebocara. O motorista do barco não sabia que *Mari-Simon* havia caído na água e não a viu, pois continuou em uma rota circular apertada. A *Princes Sporting Club Limited* tornou-se a quinta empresa britânica a ser processada com sucesso por homicídio culposo corporativo. Após uma confissão de culpa, uma multa de £134.579,69 foi imposta no Tribunal de Southwark.

Com isso, nota-se o melhoramento da legislação em prol da resposta penal ao delito cometido pelo ente empresarial, mais ainda no que concerne ao modelo de imputação de responsabilidade penal.

Em vez de identificar a pessoa que não conseguiu satisfazer o dever de cuidado, que era o problema sob a lei comum anteriormente, a *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act* identifica a alta administração como aquela que deveria ser culpada pela violação grave de seu dever de cuidado, uma vez que eles desempenham um papel significativo na administração e tomada de decisões de toda ou parte dos empreendimentos da

²²⁸ Disponível em: <https://www.drivex.co.uk/corporate-manslaughter-successful-prosecution/>. Acesso em: 08 mar. 2023.

empresa. A nova infração criada pela lei tem, portanto, o objetivo de facilitar a condenação por homicídio relacionado às empresas. Ao fazer isso, a lei também escolhe a abordagem corporativa à responsabilidade e rejeita o conceito individualista relacionado à responsabilidade sob a doutrina da identificação/vicária.

É inegável que a lei de responsabilidade criminal empresarial percorreu um longo caminho. Ao tornar possível responsabilizar a organização pela morte de uma pessoa em sua própria capacidade, a *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act, 2007* é um passo ousado na direção de responsabilizar uma pessoa jurídica por seus atos criminosos.

No que se busca nessa pesquisa, e considerando que a incidência do crime praticado por ente corporativo vem clamando por atenção por muitas décadas, uma legislação que trata apenas do delito de homicídio corporativo é um pouco desalentadora. Lesões graves em decorrência de acidentes de trabalho, não necessariamente resultando em morte, e outros delitos que resultam na perda de patrimônio das vítimas, são muito mais comuns do que a morte no local de trabalho.

Posto isso, ao recorte do contexto brasileiro, será sugerido que essas questões sejam tratadas na forma de um modelo geral de responsabilidade penal da pessoa jurídica, abarcando a todos os delitos que a empresa for capaz de cometer e aos bens jurídicos que tem a capacidade de lesionar.

2.3 PRETENSAS PROPOSITURAS DE MODELOS DE AUTORRESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

É bastante difundida a opinião de que a fórmula de imputação embasada em problemas de auto-organização seria uma classe de autorresponsabilidade dos entes empresariais. Ou seja, afirma-se que é uma forma de imputar a responsabilidade penal diretamente à pessoa jurídica, a partir de defeitos que ela apresente em sua organização²²⁹.

Carlos Gomez-Jara Díez²³⁰, um dos principais patrocinadores desse modelo, ensina que, historicamente, ao considerar a introdução da responsabilidade criminal das pessoas jurídicas, a maioria das abordagens tem sido embasada na heterorresponsabilidade com que foram estabelecidos modelos nos quais certas infrações cometidas por certos membros de uma pessoa jurídica foram imputadas a esta última sem mais discussão.

²²⁹ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 15.

²³⁰ GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Autorregulación y responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Santiago: Ediciones Olejnik, 2016. p. 66-67.

No entanto, esses primeiros modelos de responsabilidade criminal empresarial não estavam de acordo com um sistema penal justo, sendo que qualquer ação de um funcionário de uma empresa – *mesmo no âmbito de suas competências e com a intenção de beneficiá-la* – geraria responsabilidade para aquela entidade quando esta tivesse realizado uma ação em conformidade com a lei, nem era política e criminalmente apropriado tornar a punição da pessoa jurídica dependente da pessoa física devido aos problemas óbvios de imputação a pessoas físicas que podem surgir em estruturas corporativas complexas. Portanto, os modelos de autorresponsabilidade criminal corporativa abordam tanto os déficits das abordagens tradicionais por serem mais justos – a empresa só é considerada responsável pelo que é realmente reprovável – quanto politicamente mais apropriados, pois não tornam a punição da empresa dependente da punição da pessoa jurídica²³¹.

A premissa teórica de Gómez-Jara Díez²³² está de acordo com o paradigma epistemológico da teoria dos sistemas sociais autopoieticos de Niklas Luhmann, ou seja, daquilo que o nomeou como “construtivismo operacional”, apontando que a organização empresarial é concebida como um sistema social autopoietico, um sistema composto de comunicações. Portanto, a comunicação é o conceito-chave que ajuda a determinar as operações dos sistemas organizacionais. Além disso, a combinação da *autorreferencialidade* da comunicação embasada na construção operacional com a adoção da comunicação como um elemento constitutivo dos sistemas organizacionais significa que os *insights* da pesquisa sobre auto-organização podem ser incorporados ao estudo da empresa.

A empresa é, portanto, um sistema organizacional que se reproduz por meio de decisões que servem de conexão às decisões subsequentes da própria empresa e que são orientadas com base nas decisões anteriores da empresa. Cada decisão estabelece um fim que deve ser interpretado como um começo. Em suma, a decisão é o modo específico de funcionamento das organizações e torna possível a *autopoiesis* organizacional²³³.

A partir da perspectiva tradicional da teoria do delito, pode-se dizer que a *capacidade de ação* é substituída por uma *capacidade de organização*, de modo que embora seja difícil dizer que uma empresa age por conta própria, essas dificuldades desaparecem

²³¹ GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2016, p. 67.

²³² GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. Autoorganización y empresarial empresarial: Hacia una verdadera responsabilidad penal de las personas jurídicas y autorresponsabilidad. **Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología – RECPC**, Granada, p. 5-6, 2006.

²³³ GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2006, p. 7.

consideravelmente quando se argumenta que, em certo nível de complexidade interna, a empresa começa a se organizar e age por conta própria²³⁴.

Nesse sentido, o modelo construtivista de autorresponsabilidade penal empresarial propõe vincular o injusto empresarial com uma configuração organizativa determinada – *defeituosa, inexistente, inadequada etc.* – e a culpabilidade empresarial com determinada cultura corporativa – *de incumprimento ou infidelidade ao Direito*²³⁵. Ou seja, o injusto empresarial estaria vinculado com a organização da empresa e a culpabilidade empresarial referir-se-ia à cultura da empresa. Dessa forma, a imputação objetiva e subjetiva tomariam como base a configuração que a empresa realizou de seu âmbito de organização; a imputação pessoal levaria em consideração a existência ou inexistência de uma cultura empresarial fiel ao Direito²³⁶.

Há de ser ressaltado que os estudos para um modelo de autorresponsabilidade penal para a pessoa jurídica foram também realizados por Tiedemann, que tentou apoiar a imputação da responsabilidade das empresas prevista na lei alemã sobre contravenções na própria culpabilidade que essas entidades teriam em virtude de sua própria organização, sendo esta proposta igualmente abordada por outros autores, tal como Günther Heine, em busca de um aperfeiçoamento teórico que respondesse da melhor maneira possível às exigências preventivas colocadas pela existência e importância desse tipo de entidade em uma realidade social como a atual²³⁷.

Um ponto de vista que aborda a responsabilidade penal das pessoas jurídicas a partir de uma ótica funcionalista-sistêmica, geralmente, ao menos em suas manifestações mais radicais, caracteriza-se por considerar que a pessoa jurídica constitui um sistema que funciona e pode ser concebido à margem da pessoa física, sendo que no momento da análise da

²³⁴ GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial. Propuestas globales contemporáneas**. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006. p. 116.

²³⁵ Gómez-Jara Díez assume que o modelo construtivista tem, entre outros, substrato em Jakobs: “Em particular, o conceito construtivista de culpa corporativa baseia-se em três equivalentes funcionais que correspondem aos três pilares do conceito de culpa individual: fidelidade à lei como condição para a validade da norma, o sintagma básico do direito penal e, finalmente, a capacidade de questionar a validade da norma. O leitor provavelmente já deve ter percebido que esses fundamentos estão contidos, em maior ou menor grau, na teoria do direito penal de Günther Jakobs. A esse respeito, cabe ressaltar, sem que se possa entrar aqui em maiores considerações sobre a relação específica estabelecida com a concepção teórica desse autor, que essa teoria é tomada como ponto de referência para a construção dos fundamentos do conceito construtivista de culpabilidade empresarial”. Em GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Fundamentos modernos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Montevideo: Editorial BdeF, 2010. p. 145.

²³⁶ GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica e o dano ambiental: a aplicação do modelo construtivista de autorresponsabilidade à Lei 9.605/98**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 45.

²³⁷ GALÁN MUÑOZ, 2011, p. 180.

responsabilidade criminal da pessoa jurídica, a pessoa física – e o seu ato de referência – não devem ser levados em consideração, sendo que a pessoa jurídica se converte ao centro de todo o sistema e tudo gira em torno dela²³⁸.

Ao exemplo, Heine²³⁹ desenvolveu a *teoria do domínio funcional sistemática*, sendo que o determinante nessa teoria é fixar os critérios de imputação que permitem afirmar que a pessoa jurídica aumentou o risco da empresa de maneira culpável.

Para Heine²⁴⁰, uma empresa, que está envolvida na produção de novos riscos técnicos, deve ser considerada (além da responsabilidade criminal individual da gerência da empresa) como um avalista de controle. O dever de evitar perigos e de controlar resulta do fato de que os riscos inerentes à operação só podem ser controlados pelo próprio gerenciamento de riscos da empresa e não pelas regulamentações estaduais de segurança e controle. Os critérios orientadores para uma responsabilidade criminal da organização se embasam em duas suposições: como *condição necessária* deve haver um gerenciamento de risco deficiente (*fehlerhafte Risikomanagement*); e como *condição suficiente*²⁴¹ a materialização de um perigo típico da empresa (por exemplo, um perigo comum, um dano ambiental particularmente grave).

A má conduta ou desvio funcional de um membro individual da empresa é posta de lado. Entretanto, os aspectos criminais típicos são mantidos: o dever de ser responsável pela desvalorização do resultado prejudicial, se foram causados “individualmente” (ou seja, por empresas individuais) de modo culposo e imputável. A noção de cometimento de um ato ilícito no desempenho de uma função, que é familiar do Direito Penal individual, também garante a natureza criminal dessa responsabilidade. Por exemplo, em vez do controle do ato individual, pode ser considerado um controle funcional – sistemático da organização. Esse

²³⁸ ZUGALDÍA ESPINAR, 2008, p. 146-147. “Mesmo para pessoas físicas, a questão de saber se uma ação está envolvida não é resolvida de um ponto de vista puramente naturalista; em vez disso, o que é importante é a determinação avaliativa do sujeito da imputação, ou seja, qual sistema psicossomático deve ser julgado por seus efeitos externos. Mas não se pode argumentar que, na determinação do sujeito, o sistema a ser formado deve sempre ser composto dos ingredientes de uma pessoa física (mente e corpo) e não daqueles de uma pessoa jurídica (estatutos, órgãos). Em vez disso, os estatutos e órgãos de uma pessoa jurídica também podem ser definidos como um sistema. As ações dos órgãos, de acordo com seus estatutos, tornam-se ações da pessoa jurídica.” Em JAKOBS, Günther. **Derecho Penal Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación**. 2. ed. Madrid: Marcial Pons, 1997. p. 183.

²³⁹ Em ZUGALDÍA ESPINAR, 2013, p. 66-67; GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2006, p. 136; HEINE, Günther. La responsabilidad penal de las empresas: evolución internacional y consecuencias nacionales. In: POZO, José Hurtado... [et al.] (org.). **La responsabilidad criminal de las personas jurídicas: una perspectiva comparada**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.

²⁴⁰ HEINE, 2001, p. 59 e ss.

²⁴¹ Mesmo que não citada pelo autor como fundamento teórico, entretanto, as condições necessárias e condições suficientes, núcleo medular da teoria causal *INUS*, serão abordadas à frente em tópico específico.

controle organizacional da empresa é deficiente se a empresa negligencia a possibilidade de remediar um perigo a tempo, se omite programas preventivos no planejamento ou investimentos. As funções também podem ser especificadas no nível das divisões individuais da empresa, de acordo com suas funções. A materialização dos perigos típicos da empresa (resultados) deve ser considerada como condições objetivas de punibilidade. Isso pode ser explicado pelo fato de que o resultado no Direito Penal corporativo não é o produto de um comportamento dominado pela vontade de um perpetrador, mas é percebido como consequência de um processo cumulativo de má administração durante um longo período²⁴².

A relação entre essa condição objetiva de punibilidade e o gerenciamento de risco defeituoso é regida (*em vez de causalidade estrita*) por uma teoria de aumento de risco específico para as organizações. Isso é justificado pelo fato de não se tratar da coordenação de eventos pontuais com base na experiência social estabelecida (como no Direito Penal individual), mas do domínio de situações de risco que não parecem ser concretamente previsíveis. Assim, o dolo, a culpa e a consciência da ilicitude também devem ser determinadas funcionalmente e de modo coletivo²⁴³.

Por sua parte, Tiedemann²⁴⁴ elaborou a *teoria da culpa pela organização (Organisationsverschulden oder Organisationsfehler)* com substrato em um conceito social de culpa da organização (enquanto reprovação ou censura social), por meio de uma culpa própria e por fato próprio (e não alheio), em virtude do fato *daquelas serem destinatárias de normas jurídicas revestidas de um carácter ético*, cuja violação significa uma culpa pela organização – enquanto culpabilidade específica e autônoma da pessoa jurídica – desligada, pois, da responsabilidade concreta dos agentes individuais que tenham “atuado” em lugar daquela.

Os atos das pessoas físicas com potencial para representar a pessoa jurídica devem ser considerados como atos do grupo, pois a organização omitiu medidas para evitar a produção de resultados nocivos. Desenvolve-se então uma teoria de culpabilidade – *ligada à própria ação* – na qual, independentemente de ser realizada por um agente físico, ela é tomada como ação própria da entidade, estudando de modo preciso e detalhado a capacidade

²⁴² HEINE, 2001, p. 59 e ss.

²⁴³ HEINE, 2001, p. 59 e ss.

²⁴⁴ TIEDEMANN, Klaus, Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas, otras Agrupaciones y Empresas en Derecho Comparado. In: COLOMER, Juan Luis Gomez; CUSSAC, José-Luiz González (coord.). “**La Reforma de la Justicia Penal**”, **Estudios en Homenaje al Prof. Klaus Tiedemann**. Castello de la Plana: Publicaciones de la Universitat Jaume I, 1997, p. 25 e ss.

jurídica que lhes permite criar e realizar atos jurídicos²⁴⁵. Para Silvina Bacigalupo²⁴⁶, Tiedemann aceitou a capacidade de ação da pessoa jurídica, mas ainda é necessário superar o principal obstáculo à imputação de uma infração penal: a capacidade de culpabilidade. A esse respeito, Tiedemann observou que a exigência de culpabilidade na área de uma infração administrativa (*Ordnungswidrigkeit*) é consideravelmente menor do que na área de um delito criminal.

Nessa base, é possível pensar em um conceito de culpa diferente do usual embasado em reprovação ética: em outras palavras, é possível considerar um conceito de culpa orientado por categorias sociais e legais. A censura social na qual se embasa a responsabilidade da pessoa jurídica é a culpa organizacional (*Organisationverschulden*). A pessoa jurídica é responsável pelos atos praticados por indivíduos (como um fato de conexão – *Anknüpfungstat*), porque a pessoa jurídica e seus órgãos ou representantes não tomaram o cuidado suficiente para garantir a conduta ordenada e não criminal da empresa ou da pessoa jurídica e qualquer infração administrativa ou má conduta dos órgãos ou representantes surge como um erro por parte da pessoa jurídica, desde que – é claro – não haja excesso de representação. O ato individual é, portanto, considerado um ato da empresa, na medida em que a pessoa jurídica omitiu tomar as medidas preventivas necessárias para assegurar a conduta ordenada e não criminal da própria empresa. É esse momento de omissão que justifica a reprovação, uma reprovação menor do que a do Direito Penal²⁴⁷.

O modelo de imputação utilizado por Tiedemann não é novo no Direito Penal, mas é exatamente o mesmo que foi utilizado no fundamento dogmático da possibilidade de *actio libera in causa*. Em outras palavras, não é realmente o ato individual que é punido, mas a falta de cuidado em um momento anterior que teria tornado possível evitar o ato criminoso. Tiedemann tentou, portanto, resolver o problema de provar a culpa na pessoa jurídica, tomando como base outro conceito no qual o agente também carece da capacidade de culpa no momento do ato, como é o caso do conceito – que ele considera análogo – da *actio libera in causa*, ou seja, utilizando uma instituição que permite certa desconexão entre o momento da ação e o momento da culpa.

Entretanto, não parece que os desenvolvimentos feitos pelos defensores das teorias da autorresponsabilidade tenham conseguido resolver os problemas enfrentados pelo

²⁴⁵ TIEDEMANN, 1997, p. 25 e ss.

²⁴⁶ BACIGALUPO, 2011, p. 171-172.

²⁴⁷ Em BACIGALUPO, 2001, p. 171-172; TIEDEMAN, Klaus. Responsabilidad penal de personas jurídicas y empresas en derecho comparado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 11/1995, p. 21-35, jul.-set./1995.

reconhecimento e estabelecimento de um verdadeiro sistema de responsabilidade criminal próprio das pessoas jurídicas.

Bacigalupo²⁴⁸ refuta a tese sobre a analogia entre a *actio libera in causa* e a responsabilidade das pessoas jurídicas. A pessoa jurídica não tem a capacidade de culpabilidade (em sentido ético, mesmo social) nem no momento da ação, nem no momento anterior à prática do delito. Também, para a autora, não parece conveniente recorrer ao conceito social de culpabilidade, já que também o conceito social de culpabilidade se fundamenta a partir da ideia das capacidades do indivíduo, sendo que esse conceito de culpabilidade retorna ao conceito clássico de reprovação ética, substituindo-o por uma reprovação social, sendo que ambos se fundamentam na plena liberdade de decisão de uma pessoa.

Esse tipo de sistema apresenta sérios problemas quando se trata de especificar quando ocorrerão os defeitos organizacionais que podem gerar a responsabilidade criminal da pessoa jurídica. Quando um dos defeitos organizacionais que podem gerar a responsabilidade criminal de entidades corporativas realmente ocorrerá? Quando esse defeito é suficientemente grave para determinar sua responsabilidade? Será irrelevante onde o defeito ocorre? Algum defeito será suficiente para responsabilizar automaticamente a pessoa jurídica pelos crimes cometidos por pessoas físicas dentro dele? Além disso, poderia ser assumido que sempre que um crime ocorre dentro de uma empresa, é porque a empresa não foi devidamente organizada? Em última análise, continua a indagar o autor, como se determina o nível de vigilância que a pessoa jurídica tem que respeitar ao se organizar para ficar isenta de qualquer possível imputação de responsabilidade criminal por crimes que pessoas físicas possam cometer dentro dela? Onde está o limite do risco organizacional permitido que tais entidades não devem atravessar?²⁴⁹

Tais sistemas de autorresponsabilidade, a nosso ver, não conseguem estabelecer a conexão que deveria existir entre o defeito organizacional da pessoa jurídica e a conduta criminosa que dará origem a sua responsabilidade. Alguns autores, como Tiedemann, entenderam que essa conexão deveria ser sustentada pelo recurso à *teoria da actio libera in causa*, uma vez que a conduta empresarial defeituosa teria sido produzida antes do ato criminoso individual no qual ela veio a se materializar; enquanto outros, como Heine, argumentam que o que ocorre nesses casos é uma conduta defeituosa da atividade empresarial

²⁴⁸ BACIGALUPO, 2001, p. 172-173.

²⁴⁹ GALÁN MUÑOZ, 2011, p. 181.

por um período prolongado de tempo, o que permitiria que a pessoa jurídica fosse punida pelos crimes cometidos dentro dela e durante sua manutenção, uma vez que tais crimes são o resultado do acúmulo de processos empresariais defeituosos e seriam justificados em desencadear a responsabilidade da empresa, agindo como meras condições objetivas de sua punibilidade.

Não parece que alguma dessas soluções seja totalmente convincente, especialmente quando ambas parecem querer apoiar a responsabilidade das pessoas jurídicas não com base na forma como agiram ou omitiram no evento específico pelo qual são consideradas responsáveis, mas com base na forma como exerceram sua atividade empresarial antes de sua produção. Isso tem semelhanças óbvias com a velha e injuriosa teoria da culpa pela conduta da vida embasada em sua época em relação às pessoas físicas e que, como aconteceu então, poderia afastar o Direito Penal das pessoas jurídicas do ambiente do Direito Penal garantidor do fato para aproximá-lo do Direito Penal inaceitável do autor²⁵⁰.

À margem da discussão dos outros múltiplos problemas da proposta do defeito na organização, que vão desde os seus fundamentos teóricos de base até a admissão de uma válvula de escape por meio dos programas de cumprimento (*compliance programs*), já de início, percebe-se que se trata de um sistema de heterorresponsabilidade com flagrante violação do princípio de legalidade, imputando à pessoa jurídica um fato alheio. Afirma-se se tratar de um sistema de autorresponsabilidade por conta de que se atribui a responsabilidade em face de um defeito organizativo da própria empresa e não de atividade alheia. No entanto, todos os sistemas embasados na auto-organização exigem um *ato de referência* para a atribuição de responsabilidade, ou seja, exige-se conduta criminosa de pessoa física²⁵¹.

Se efetivamente o ilícito da pessoa jurídica consistisse em um defeito da organização completamente independente de qualquer realização de pessoas físicas, esse objeto – o defeito da organização – é que deveria ser castigado, e não a conduta típica. Ou seja, havendo o defeito, já se justificaria o reconhecimento da reprovação penal. No entanto, não é isso o que ocorre nem é lógico que seja²⁵².

O que se busca evitar é, se a conduta da pessoa jurídica consiste em um defeito de organização (ter se organizado de modo errôneo), logo, os delitos das pessoas jurídicas seriam sempre o mesmo (ter se organizado mal), e o escopo valorativo da gravidade do injusto e da

²⁵⁰ GALÁN MUÑOZ, 2011, p. 183; SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. La responsabilidad penal de la persona jurídica y las consecuencias accesorias del art. 129 del Código Penal. **Derecho penal económico. Manuales de formación continuada**, n. 14. Madrid, 2001, p. 337-338.

²⁵¹ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 15-16.

²⁵² *Ibid.*, p. 16.

pena seriam aduzidos em maior ou menor gravidade em verificação ao que se espera enquanto uma organização efetiva da pessoa jurídica enquanto sujeito de Direito²⁵³.

Em todo caso, como já dito sobre as mazelas do modelo de responsabilidade pelo próprio ato que reside fundamentalmente no fato da ideia de “*culpabilidade pelo defeito organizacional*” como ato próprio da pessoa jurídica, sem analisar dogmaticamente, por um lado, em que consiste, caso exista, o injusto da pessoa jurídica e, por outro, que, se caso também exista, sua capacidade de culpabilidade²⁵⁴. Em vez disso, seus defensores dão como certa a fundamentação do injusto da pessoa jurídica e sua culpabilidade. Isso leva, em primeiro lugar, a uma importante confusão entre *injusto e culpabilidade* da pessoa jurídica quando se afirma que a culpabilidade é “devida a defeitos organizacionais”. Na realidade, em qualquer caso, o defeito organizacional seria destinado a constituir o injusto da pessoa jurídica; sua capacidade de evitá-lo, por outro lado – se a construção for admitida – constituiria sua culpabilidade. Em outras palavras, o “defeito de organização” não expressaria a culpabilidade da pessoa jurídica, mas seria a base sobre a qual a responsabilidade é transferida da pessoa física para a pessoa jurídica. O “defeito de organização” seria, portanto, o que a pessoa jurídica deveria evitar, constituindo a imputação à pessoa jurídica da ofensa cometida pela pessoa física. Em resumo, o modelo defendido de ato próprio derivado do defeito de organização não consegue definir um conceito adequado da culpabilidade das pessoas jurídicas, mas simplesmente se dá por assegurada essa culpabilidade²⁵⁵.

²⁵³ Em igual raciocínio: “Não é possível legitimar um delito que puna a não adoção de medidas organizacionais per se apenas em razão da mera possibilidade de um terceiro autorresponsável utilizar a pessoa jurídica como instrumento para cometer um crime. [...] Uma possibilidade alternativa de criminalização, em princípio menos insatisfatória, seria punir as pessoas físicas com capacidade gerencial pela omissão do dever de evitar (ou reportar para evitar) certos delitos, tendo previamente infringido deveres elementares de organização corporativa. Essa seria, de fato, uma espécie de omissão de gravidade intermediária (já conhecida do nosso Código Penal) que se basearia em um título de imputação de responsabilidade diferente daquele que sustenta a atribuição de responsabilidade pelo resultado, a saber, o dever geral de evitar certos delitos (graves). A questão problemática, nesse ponto, seria admitir a possibilidade de punir criminalmente a prática imprudente de tal delito pelos administradores”. Em ROBLES PLANAS, 2006, p. 17.

²⁵⁴ Nesse sentido: “Portanto, em razão de seus problemas teóricos e práticos, o conceito construtivista de culpabilidade empresarial não parece ser a melhor teoria para explicar e fundamentar o juízo de reprovabilidade que o ordenamento jurídico penal pode proferir em desfavor do ente moral. Isto porque ele demanda a adoção de a modelo de imputação de questionável perfil político-criminal, representa uma clarividente involução para a teoria do delito, ao menos no que tange à pessoa jurídica, e, além disto, carrega em seu seio incertezas e inseguranças que tornam impossível sua utilização na práxis forense.” Em BUSATO, Paulo César; REINALDET, Tracy. Crítica ao modelo construtivista de culpabilidade da pessoa jurídica. In: BUSATO, Paulo César. **Novas reflexões penais sobre o sistema penal do nosso tempo**. Marcela Bianchini Bueno (org.). Curitiba: Veddelta Editora, 2019. p. 233.

²⁵⁵ DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. La responsabilidad penal de las sociedades mercantiles. In: DEL ROSAL BLASCO, Bernardo (org.). **Derecho Penal de sociedades mercantiles**. Navarra: Thomson Reuters/Aranzadi, 2022, p. 98-99; ROBLES PLANAS, Ricardo. Pena y persona jurídica: crítica del artículo 31 bis CP. **LL**, n. 7.705, 29 de septiembre de 2011, p. 2.

A reflexão que se extrai é de que a pessoa jurídica será responsável por atos de pessoas físicas os quais não terá a possibilidade de evitar, recebendo o castigo por atos de terceiros os quais não pôde impedir, ou seja, a pessoa jurídica não pode barrar as ações e omissões das pessoas físicas, de modo que puni-las por atos alheios desembocará no avanço às barreiras da imputação e, mais, no descrédito do nexos causal entre o exercício da atividade da empresa e o tipo de ação que se pretende reprovar.

2.4 O DIREITO BRASILEIRO E A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

Em uma significativa mudança no paradigma tradicional, a Constituição Federal, *expressamente*, admitiu a responsabilização penal da pessoa jurídica. A referência pode ser encontrada no artigo 173, parágrafo 5º, que dispõe que “[...] a lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a a punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular”. Como atesta Fernando Galvão²⁵⁶, a responsabilidade a que se referiu o constituinte foi a responsabilidade penal, pois é a ela que se refere à pretensão punitiva.

Ainda no plano constitucional, o parágrafo 3º do artigo 225 possibilitou a responsabilidade penal da pessoa jurídica ao dispor 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”. Nesse dispositivo, ao que se concorda com Fernando Galvão e Paulo Busato²⁵⁷, ficou ainda mais evidente a opção político-criminal em utilizar o Direito Penal contra as pessoas jurídicas,²⁵⁸ sendo clara a decisão pela punição de modo compatível com a natureza do delito, o que inclui sanções penais e administrativas.

O legislador reconheceu que a impunidade gerada pelo artifício de proteger o aparato empresarial não mais seria fomentada com a inovação criminal proposta. Não cabe, tão somente, proceder uma interpretação sistemática, desprezando-se a exegese lógica ou teleológica. O estudo da *ratio legis*, na questão em apreço, ineludivelmente leva à conclusão da admissão da responsabilidade criminal dos entes empresariais, não infirmada pelos demais

²⁵⁶ GALVÃO, 2003, p. 5.

²⁵⁷ BUSATO, 2018, p. 91.

²⁵⁸ GALVÃO, 2003, p. 506.

dispositivos constitucionais. Não se pode esquecer, argumenta Fausto de Sanctis²⁵⁹, que os textos legislativos não contêm disposições supérfluas ou desnecessárias, o que vale dizer que quando a Constituição expressamente contemplou a punição criminal das pessoas jurídicas, não poderia o intérprete distinguir e, dessa forma, violar a verdadeira intenção do legislador constituinte.

Uma última questão, ainda no que concerne à interpretação da norma constitucional, merece ser destacada, segundo Shecaira²⁶⁰. Nenhum acontecimento surge isolado; explicar a sua origem, sua razão de ser e a ligação com os fatos a sua volta resulta melhor compreensão dele próprio. A fim de descobrir o alcance efetivo do texto legal, coloca-se o intérprete na posição do legislador. O processo de elaboração de nossa Constituição foi um dos momentos mais fervilhantes de nossa recente história política.

Parcos dispositivos já estavam no plano normativo antes de 1988. Cita-se, ao exemplo, o Código Eleitoral (Lei 4.737/65). O artigo 336²⁶¹, em uma leitura literal da norma, atribui um modelo de heterresponsabilidade ao diretório local do partido político quando identificado que seus membros concorreram para o delito ou deles se beneficiaram, com a previsão de pena de suspensão das atividades do diretório responsável.

A Lei da Previdência Social (Lei 8.213/91), em seu artigo 19, parágrafo 2º²⁶², pune com multa as empresas descumpridoras de normas de trabalho e higiene. De modo comparado, em leitura do parágrafo 1º, do mesmo artigo 19, e em nossa compreensão, muito se assemelha à *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007* do Reino Unido no que atribui à empresa um “relevante dever de cuidado e dever” para com as pessoas físicas. Inclusive a lei que apresenta tipos penais inerentes ao planejamento familiar²⁶³ prevê a

²⁵⁹ SANCTIS, 2009, p. 64.

²⁶⁰ SHECAIRA, 2003, p. 143.

²⁶¹ Art. 336. Na sentença que julgar ação penal pela infração de qualquer dos artigos. 322, 323, 324, 325, 326, 328, 329, 331, 332, 333, 334 e 335, deve o juiz verificar, de acordo com o seu livre convencimento, se diretório local do partido, por qualquer dos seus membros, concorreu para a prática de delito, ou dela se beneficiou conscientemente.

Parágrafo único. Nesse caso, imporá o juiz ao diretório responsável pena de suspensão de sua atividade eleitoral por prazo de 6 a 12 meses, agravada até o dobro nas reincidências.

²⁶² Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 dessa lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. § 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador. § 2º Constitui contravenção penal, punível com multa, deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho.

²⁶³ BRASIL. Lei n. 9.263, de 12 de janeiro de 1996.

consequência jurídica ao delito praticado por instituições que permitam a prática do ilícito, consoante a redação do artigo 20²⁶⁴.

Outro dispositivo normativo incriminador para entes empresariais está na Lei de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM (11.105/2005)²⁶⁵. O artigo 2º do texto da lei define que as atividades e projetos que envolvam OGM e seus derivados, relacionados ao ensino com manipulação de organismos vivos, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico e à produção industrial, ficam *restritos ao âmbito de entidades de direito público ou privado, que serão responsáveis pela obediência aos preceitos desta lei e de sua regulamentação, bem como pelas eventuais consequências ou efeitos advindos de seu descumprimento*. Em interpretação simples, portanto, os delitos descritos no capítulo VIII são imputados diretamente à pessoa jurídica e, de modo inusitado, prevê penas de reclusão.

As legislações apresentadas, que por muito são esquecidas e de difícil aplicação, contudo, por meio da legislação infraconstitucional que o parágrafo 3º, artigo 225, da Constituição Federal, implementou a Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/98), que expressamente prevê a responsabilidade penal da empresa e é a normativa aplicada às pessoas jurídicas no contexto atual brasileiro.

Consentimos com Salvador Netto²⁶⁶ quanto à Lei 9.605/1998 ser bastante sucinta. A norma de imputação se consubstancia exclusivamente no artigo 3º e seu parágrafo único e as questões relativas à pena e à sua aplicação foram dispostas nos artigos 21 a 24. Embora essa carência de maiores detalhamentos legislativos não seja um obstáculo intransponível para a responsabilização de pessoas jurídicas por delitos ambientais, inegável que tal realidade, para além de reforçar as críticas acadêmicas, obrigou tanto a doutrina quanto a jurisprudência a adotar postura complementadora e, em alguma medida, construtiva. Em suma, à falta de

²⁶⁴ Art. 20. As instituições a que se refere o artigo anterior sofrerão as seguintes sanções, sem prejuízo das aplicáveis aos agentes do ilícito, aos coautores ou aos partícipes:

I - se particular a instituição:

a) de duzentos a trezentos e sessenta dias-multa e, se reincidente, suspensão das atividades ou descredenciamento, sem direito a qualquer indenização ou cobertura de gastos ou investimentos efetuados;
b) proibição de estabelecer contratos ou convênios com entidades públicas e de se beneficiar de créditos oriundos de instituições governamentais ou daquelas em que o Estado é acionista;

II - se pública a instituição, afastamento temporário ou definitivo dos agentes do ilícito, dos gestores e responsáveis dos cargos ou funções ocupados, sem prejuízo de outras penalidades.

²⁶⁵ BRASIL. Lei n. 11.105, de 24 de março de 2005.

²⁶⁶ Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato.

suficiência do discurso do Direito, entendido como aquele extraído do Direito positivo, respondeu-se com o discurso jurídico, responsável pela tarefa de buscar balizas razoáveis para a aplicabilidade desse tipo de responsabilização²⁶⁷.

Luiz Regis Prado²⁶⁸, no caminho da insurgência, declara que o legislador, de modo simplista, não fez mais que declarar a responsabilidade criminal da pessoa jurídica, impondo penas, sem, no entanto, estabelecê-la totalmente. Isso significaria que não seria possível aplicá-la de modo concreto e imediato, pois faltam os instrumentos necessários e indispensáveis para alcançar esse desiderato. Não existe uma forma lógica de quebrar um princípio fundamental como o da irresponsabilidade penal da pessoa jurídica, que está firmemente ancorado no sistema de responsabilidade da pessoa física, sem fornecer, em contrapartida, elementos básicos e específicos para um subsistema ou microssistema de responsabilidade penal, restrito e especial, mesmo com suas próprias regras processuais. É ainda essencial que haja regras para criar uma coexistência perfeita entre uma (geral) e outra (excepcional) forma de responsabilidade.

A norma jurídica prevista no artigo 3º da legislação de crimes ambientais relembra os modelos mais incipientes de responsabilidade penal da pessoa jurídica, acentuando o papel da decisão da pessoa física e, por sua vez, dispensando qualquer alusão ao denominado defeito de organização. De acordo com o texto, as pessoas jurídicas serão responsabilizadas penalmente nos casos de infrações cometidas: (i) por decisão do representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado; (ii) no interesse ou benefício de sua entidade. O parágrafo único, a seu turno, garante que a responsabilidade da pessoa jurídica não exclui a das pessoas físicas, coautoras ou partícipes do fato ilícito. Nessa fórmula, portanto, encontra-se uma dúplica exigência. Em primeiro lugar, o intérprete deve verificar se a pessoa física que atua reúne a condição especial imposta pela norma. Em segundo lugar, se atua em prol da empresa, em seu favor. Essa formatação conduziu, em parte e a princípio, a doutrina brasileira a estabelecer a regra da denominada *dúpla imputação*. Isto é, firmou-se a máxima de que é impossível imputar o delito ambiental exclusivamente à pessoa jurídica, excluindo-se a física. Em outros termos, não se admite a responsabilidade penal da pessoa jurídica dissociada da pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio²⁶⁹.

²⁶⁷ SALVADOR NETTO, 2018, p. 292.

²⁶⁸ PRADO, Luiz Regis. La cuestión de la responsabilidad penal de la persona jurídica en derecho brasileño. **Revista de Derecho Penal y Criminología**, Madrid, 2.a época, n. 6, p. 273-303, 2000.

²⁶⁹ SALVADOR NETTO, 2018, p. 292.

Na mirada ao que dispõe a lei ambiental, denota-se claramente a opção do legislador ao sistema de heterorresponsabilidade no molde da transferência de responsabilidade²⁷⁰, ausente de reconhecimento da capacidade de a pessoa jurídica delinquir por atos próprios, ou seja, no contexto da lei, será sempre dependente de ações e omissões das pessoas físicas elencadas na norma incriminadora.

Como já dito em tópicos anteriores, o modelo de heterorresponsabilidade joga luz à problemática da responsabilidade objetiva e do Direito Penal do autor, e, ao que sentimos, a lei ambiental também limita em demasiado as pessoas físicas que podem representar e “transferir” a imputação à pessoa jurídica.

O frágil sistema da dupla imputação adotado na lei ambiental teve significativa mudança no Supremo Tribunal Federal mediante Recurso Extraordinário 548.181/PR, com relatoria da Ministra Rosa Weber²⁷¹.

O caso concreto teve sua origem no Estado do Paraná, tendo como foco central a Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobras. Em sucintos apontamentos: pelo cometimento do ato de vazamento de óleo, fora manejada ação penal em desfavor da pessoa jurídica Petrobras S/A, o seu presidente à época do fato danoso e o superintendente da unidade subsidiária da pessoa jurídica na qual ocorreu o acidente, pela prática do delito de poluição omissiva imprópria culposa, tipo previsto na Lei de Crimes Ambientais.

Durante o transcorrer da ação penal no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o ex-presidente da pessoa jurídica teve em seu favor concedido *Habeas Corpus* (STF: HC 83.554-6/PR), sendo deferida sua exclusão do polo passivo da demanda por ausência de comprovação de que sua conduta, enquanto dirigente, houvesse gerado o nexo de causa para o acidente.

²⁷⁰ Como exemplo, o sistema de responsabilidade penal da pessoa jurídica espanhol as responsabiliza por delitos cometidos por determinadas pessoas físicas. Em concreto, será necessário que aqueles que o cometam representem e ostentem a capacidade decisória da entidade, seus superiores (artigo 31, bis, a, Código Penal Espanhol) e subordinados submetidos à autoridade de tais pessoas físicas, e que efetuaram o delito graças, precisamente, ao grave descumprimento de dever de controle que possuíam sobre tais subordinados os ditos superiores (artigo 31, bis, b, Código Penal Espanhol), subordinados estes entre os quais os trabalhadores da empresa, autônomos que prestassem serviços para a empresa de modo pontual, sempre e quando, o fizessem sob o controle de superiores ou representantes. Em GALÁN MUÑOZ, Alfonso; NUÑEZ CASTAÑO, Elena. **Manual de derecho penal económico y de la empresa**. 5. Edición. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023, p. 52. “Poderia dizer que a expressão legal é suficientemente ambígua e ampla para compreender não somente aos empregados com contrato de qualquer natureza, mas também a outra classe de relações laborais externas e sujeitas ao controle da empresa. Cita-se como exemplo os assessores tributários, comerciais, publicidade, informática etc.”. Em GONZÁLEZ CUSSAC, José L. **Responsabilidad penal de las personas jurídicas y programas de cumplimiento**. España: Tirant Lo Blanch, 2020, p. 144.

²⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 548.181**, Relatora: Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 06.08.2013, acórdão eletrônico DJ-e 213 divulg 29.10.2014 public 30.10.2014.

A demanda, então, sobe ao Superior Tribunal de Justiça que, de ofício, concedeu *Habeas Corpus* ao ex-superintendente da pessoa jurídica com lastro na mesma fundamentação aplicada em favor do ex-presidente. Nesse enfrentamento, diante a exclusão dos dois funcionários da pessoa jurídica, o Superior Tribunal de Justiça determinou o trancamento da ação penal com base em sua jurisprudência, sob fundamentação de ser imprescindível *o condicionamento de ação penal contra a pessoa jurídica à persecução simultânea contra pessoa física*.

Com isso, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que a responsabilização penal da pessoa jurídica por crime ambiental deve estar vinculada à imputação de uma ou mais pessoas físicas que, supostamente, conduziram a empresa ao cometimento do delito ou, sabendo de tal condução, e em poder de fazê-lo, não impediu a prática tipificada, conforme a Lei de Crimes Ambientais.

A ação penal, em seu curso natural, chega ao Supremo Tribunal Federal. No julgamento do Recurso Extraordinário 548.181/PR, a Primeira Turma, pelo placar de três votos a dois, decidiu pela não prescrição de ação penal, permitindo que a Petrobras S.A. figurasse sozinha no polo passivo da ação penal. A relatora Ministra Rosa Weber versou que “[...] as organizações corporativas complexas da atualidade se caracterizam pela descentralização e distribuição de atribuições e responsabilidades, sendo inerentes, a esta realidade, as dificuldades para imputar o fato ilícito a uma pessoa concreta”.

Segundo o voto da Ministra relatora, a decisão do Superior Tribunal de Justiça violou diretamente a Constituição Federal ao deixar de aplicar um comando expresso, previsto no artigo 225, parágrafo 3º, segundo o qual as condutas lesivas ao meio ambiente sujeitam as pessoas físicas e jurídicas a sanções penais e administrativas. Para a relatora, a Constituição não estabelece nenhum condicionamento para a previsão, como fez o Superior Tribunal de Justiça ao prever o processamento simultâneo da empresa e da pessoa física. A Ministra Rosa Weber afastou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a persecução penal de pessoas jurídicas só é possível se estiver caracterizada ação humana individual.

Segundo o voto vencedor, em linhas gerais, nem sempre é o caso de se imputar determinado ato a uma única pessoa física, pois muitas vezes os atos de uma pessoa jurídica podem ser atribuídos a um conjunto de indivíduos. “A dificuldade de identificar o responsável leva à impossibilidade de imposição de sanção por delitos ambientais. Não é necessária a demonstração de coautoria da pessoa física”, afirmou a Ministra, para quem a exigência da presença concomitante da pessoa física e da pessoa jurídica na ação penal esvazia o comando constitucional.

A Ministra Rosa Weber asseverou que o legislador não teria sido objetivo e estabelecido por completo os critérios de imputação da pessoa jurídica por crimes ambientais e que não haveria como simplesmente querer transpor os paradigmas de imputação das pessoas físicas aos entes empresariais. “O mais adequado do ponto de vista da norma constitucional será que doutrina e jurisprudência desenvolvam esses critérios”, afirmou a Ministra²⁷².

Tão certo quanto à elucidação da desnecessidade da dupla imputação, que em igual passo comungam Velludo Netto²⁷³ e Décio Franco David²⁷⁴, foi a ausência do aprofundamento dogmático na decisão a qual conduziria elocubrações doutrinárias para o desenvolvimento de um sistema do modelo de autorresponsabilidade penal para a pessoa jurídica. O julgamento se assentou em considerações de natureza político-criminal, entretanto, levou notadamente à mudança de paradigma em decisões posteriores proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em recente decisão, o Superior Tribunal de Justiça enfrentou novamente a pessoa jurídica no escopo penal²⁷⁵. A Terceira Sessão decidiu que, extinta legalmente personalidade jurídica mediante incorporação de empresa denunciada por crime de poluição ambiental, há consequente extinção de sua punibilidade. O caso versa sobre empresa denunciada pela prática do delito previsto no artigo 54, parágrafo 2º, inciso V, da Lei Ambiental, por, em tese, ter descartado resíduos sólidos em desconformidade com a exigência da legislação do Estado do Paraná. O Ministro Relator destacou que a extinção legal da pessoa jurídica ré – sem nenhum indício de fraude – leva à aplicação analógica do artigo 107, inciso I, do Código Penal, com o consequente término da punibilidade.

Na interpretação do Tribunal, o princípio da intranscendência da pena pode ser aplicado às pessoas jurídicas, o que reforça a tese de que a empresa incorporadora não deve ser responsabilizada penalmente pelos crimes da incorporada. Na linha adotada pelo Ministro Relator, “Se o Direito Penal brasileiro optou por permitir a responsabilização criminal dos entes coletivos, mesmo com as peculiaridades decorrentes da ausência de um corpo biológico,

²⁷² Destaquei este julgado em RAMOS, Samuel Ebel Braga; RAMOS, Guilherme Ebel Braga. O Recurso Extraordinário 548.181/PR, responsabilidade penal da pessoa jurídica e a Criminal Law and Economics: Há a possibilidade de reprimendas penais para a empresa? *In*: TOMAZONI, Larissa Ribeiro; TAPOROWSKY FILHO Paulo Silas, RAMOS, Samuel Ebel Braga (org.). **Temas atuais no Supremo Tribunal Federal: diálogos entre Direito e Política**. Curitiba: Editora Sala de Aula Criminal, 2020. p. 139-140.

²⁷³ SALVADOR NETTO, 2018, p. 304.

²⁷⁴ DAVID, Décio Franco. **Manual de direito penal econômico**. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021. p. 378.

²⁷⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1977172/PR**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Terceira sessão. Julgado em 24.08.2022.

não pode ser negada a eles a aplicação de garantias fundamentais utilizando-se dessas mesmas peculiaridades como argumento”.

Assim, apesar da mudança de entendimento com base na decisão do Supremo Tribunal Federal e os recentes julgamentos no Superior Tribunal de Justiça, as mesmas críticas permanecem com o modelo brasileiro e com os outros sistemas de transferência de responsabilidade. Primeiramente, porque esses modelos de heterorresponsabilidade, ao tentar identificar a corporação com seus próprios órgãos dirigentes – e conseqüentemente, sua culpabilidade no caso de crimes por eles cometidos – ou, portanto, basear essa responsabilidade coletiva na prática de um ato antijurídico em benefício ou no interesse da pessoa jurídica, implicam, de forma geral, em violação ao princípio da culpabilidade, configurar uma inegável responsabilidade objetiva ou responsabilidade pelos atos de outrem, dependendo do caso²⁷⁶. Porém, é certo também que os julgados em geral não se aprofundam quanto às questões entorno da ação ou omissão, dolo ou culpa, nexos de causalidade, culpabilidade e finalidade da pena²⁷⁷.

Sarcedo²⁷⁸ aponta que, em função da péssima qualidade da técnica legislativa empregada na elaboração da Lei n. 9.605/1998, fica evidente, no sistema jurídico nacional, um déficit de sua efetiva aplicação aos casos concretos²⁷⁹. Essa situação de quase inoperância prática do instituto acaba se agravando porque, mesmo diante das alterações sofridas pela organização política e social do planeta nos últimos trinta anos, ou mesmo diante dos compromissos internacionais dos quais o Brasil tornou-se signatário nesse período, muito da produção doutrinária nacional permanece focada em tecer argumentos sobre concordar ou não com a responsabilização penal das pessoas jurídicas, sobre ser constitucional ou não

²⁷⁶ JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. El modelo brasileño de responsabilidad penal para entidades jurídicas: un comentario de la Ley 9.605/98 y el nuevo Código Penal. In: CRESPO, Eduardo Demetrio, *et. al.* **Problemas y retos actuales del Derecho penal económico**. Cuenca: Ediciones de la Universidad Castilla-La Mancha, 2020, p. 18.

²⁷⁷ MACHADO, Fábio Guedes de Paula. Reminiscências da responsabilidade penal da pessoa jurídica e sua efetividade. **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**, Uberlândia, v. 36, p. 155-181, 2008.

²⁷⁸ SARCEDO, 2016, p. 114.

²⁷⁹ Nessa linha, tem-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, ainda escorado no sistema de dupla imputação superado, após, pela decisão da Corte Suprema, porém reconhecendo a capacidade da pessoa jurídica na prática de delitos. Tem-se o fragmento do *decisum*: [...] IV. A imputação penal às pessoas jurídicas encontra barreiras na suposta incapacidade de praticarem uma ação de relevância penal, de serem culpáveis e de sofrerem penalidades. V. 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. Em BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 564.960**. Relator: Min. Gilson Dipp. Quinta Turma. DJU de 13.06.2005.

responsabilizá-las penalmente, não admitindo que se trata, em verdade, de uma decisão político-criminal dirigente do legislador constituinte.

Ao que se concorda com os autores no que toca a uma debilidade técnica para a confecção de normativas próprias para a responsabilidade penal de entes empresariais, a afirmativa se completa quando da leitura do Projeto de Lei do Senado – PLS n. 236/2012, sendo o projeto para um *novo* Código Penal, em especial seu artigo 41²⁸⁰, que despejam normas e critérios de imputação de responsabilidade de modo rudimentar, inseguro e com os mesmos problemas de atropelo dos princípios jurídico-penais.

Por todo o raciocínio discursado, não há outra dedução que nos afaste do pensamento no que diz respeito à insuficiência da aplicação prática da responsabilidade penal da pessoa jurídica no enredo brasileiro, seja pela deficiente legislação que insiste em apresentação de critérios normativos de difícil praticabilidade, pelo marasmo e imposições de barreiras de ordem dogmática – *com as exceções neste trabalho defendidas* –, ou pela acanhada forma de utilização das leis já existentes pelos órgãos de investigação e processamento criminal.

Pelo dito até o momento, algumas constatações emergem:

a) A empresa, enquanto um conjunto de pessoas²⁸¹, com vontade de criação de um novo ente jurídico, dotado de capacidade, finalidade e objetivos dispostos nos limites expressos de seu contrato social (estatuto etc.), não deve ficar à margem do sistema penal. Seu exercício de atividade deve (sob o escopo da política criminal) e pode (sob o aspecto dogmático), ser objeto da tutela penal, não sendo apropriado restringir o alcance da responsabilidade unicamente em delitos ao meio ambiente.

b) Um manifesto modelo de responsabilidade penal para a pessoa jurídica deve ter seu fundamento nos exercícios de atividade e resultados produzidos pela empresa, atendendo ao marco constitucional e à principiologia-penal, distanciando-se da responsabilidade objetiva e do Direito Penal do autor.

²⁸⁰ Art. 41. As pessoas jurídicas de direito privado serão responsabilizadas penalmente pelos atos praticados contra a administração pública, a ordem econômica, o sistema financeiro e o meio ambiente, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. § 1º A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato, nem é dependente da responsabilização destas. § 2º A dissolução da pessoa jurídica ou a sua absolvição não exclui a responsabilidade da pessoa física. § 3º Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes referidos neste artigo, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la.

²⁸¹ Ao Brasil assiste configurações empresariais individuais, ao exemplo do microempreendedor individual e as sociedades individuais de advocacia.

c) A necessidade de identificação de núcleo decisório dentro do corpo empresarial, com a simples transferência de responsabilidade penal da pessoa física para a pessoa jurídica enquanto sistema de atribuição de responsabilidade, ou seja, depender da identificação do injusto da pessoa física para responsabilizar a empresa de modo objetivo, avança consideravelmente nas barreiras da imputação, desligando qualquer análise valorativa do exercício da atividade empresarial.

d) Identificada a pessoa física perpetradora de ilicitude no seio empresarial, seja a partir da empresa, na empresa, por conta da empresa ou por meio de decisões de gestão que impliquem em ilicitude, poderá ser imputada diante do resultado produzido e na medida da sua culpabilidade. A imputação da pessoa jurídica não exclui a pessoa física que cause resultados puníveis.

e) O *defeito de organização* não se mostra idôneo como único elemento para a configuração do delito empresarial. A uma, criminalizar o fato de “gerir-se mal” implica na opção político-criminal em se punir a má gestão da empresa e, se assim o for, torna-se necessária a delimitação típica correspondente para este de comportamento (lesivo) empresarial. Ao que nos parece, ainda seriam necessárias a identificação de ações e decisões da pessoa física para uma transferência de responsabilidade para a pessoa jurídica. Não nos soa correto que o defeito de organização, por si só, tenha o condão de atentar contra bens jurídicos, sem que se correlacione a relação causal entre o dito defeito e o resultado lesivo.

f) O defeito de organização poderá ser *um dos elementos* para a configuração do injusto empresarial, mas não o único elemento suficiente, depreendendo a demonstração do exercício da atividade empresarial e o resultado lesivo, por meio de um nexo de causalidade específico, com a elucubração de um sistema de imputação próprio para a empresa.

g) O defeito de organização poderá ser elemento de valoração ao juízo de reprovação da empresa quando da consequência jurídica ao delito a ser aplicada²⁸².

h) Ainda que o sistema brasileiro de responsabilidade penal da pessoa jurídica tenha sua base em um modelo de heterorresponsabilidade por identificação, conforme

²⁸² Não se adentra nesse trabalho na análise da culpabilidade enquanto elemento da teoria do delito, sendo mera reflexão a trabalhos futuros. Importa trazer o ponto de González Cussac: “A segunda consequência aponta para a categoria de ‘falha organizacional’. Eu não a avalio na formulação inicial de Tiedemann como um parâmetro da culpabilidade da empresa, mas se ela deve ser a base para toda a responsabilidade. Isso porque, do ponto de vista da proteção, o que importa é a proteção da propriedade, e não se a empresa é organizada ou desorganizada. Essas informações podem, sem dúvida, ser úteis para um melhor desempenho, mas nunca podem se tornar a legitimação da punição. De certa forma, *mutatis mutandis*, isso tem uma semelhança assustadora com o direito penal do autor do crime ou com a conduta de vida. O que importa é o ato criminoso, não por que ou como ele aconteceu.” Em GONZÁLEZ CUSSAC, 2021 p. 34.

critérios inerentes à responsabilização penal apresentadas na norma ambiental, contudo, leve avanço se solidificou por meio do paradigma da Suprema Corte ao afastar a exigência da dupla imputação.

i) O sistema de autorresponsabilidade se consolida como modelo que empreende forças na convicção que fatos próprios oriundos dos exercícios das atividades da empresa podem ser culpáveis, com a imputação dos resultados lesivos diretamente à pessoa jurídica, não sendo necessária a identificação de pessoas físicas ou a transferência de responsabilidade, em que a pessoa jurídica é capaz de suportar os sucessos, riscos e consequências jurídicas provenientes do exercício da sua atividade.

j) A pessoa jurídica formalmente constituída poderá ser imputada pelos resultados puníveis os quais der causa, independentemente de sua constituição societária, capital social ou figura jurídica apresentada no ordenamento jurídico brasileiro (MEI, LTDA., S.A. etc.).

A legitimação de um verdadeiro sistema para a responsabilidade penal da pessoa jurídica, que seja coerente e cauteloso com o ordenamento jurídico-penal brasileiro, ocasiona na gênese de um novo sistema (ou subsistema) próprio voltado às empresas²⁸³, sendo o modelo de autorresponsabilidade aquele que obedece à ideia, no que seguimos Busato e Prazeres, em uma dupla afirmação: que a pessoa jurídica é capaz – por si só – de realizar uma ação e que é capaz de produzir um resultado típico²⁸⁴. Ao passo que toda a responsabilidade penal é individual e a consequência jurídica ao delito é intranscendente, consolidar a autorresponsabilidade penal da pessoa jurídica se desenha crível.

Desse modo, conclui-se pela necessidade da construção de um modelo de autorresponsabilidade da pessoa jurídica que contemple sua capacidade de ação, nos limites da sua natureza, ensejando a imputação de resultados os quais seja capaz de produzir. Para tanto, a filosofia da linguagem e a concepção significativa da ação servirão como o substrato teórico para o desenvolvimento da pesquisa.

²⁸³ Comunga da premissa SALVADOR NETTO, 2018, p. 332.

²⁸⁴ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 18.

CAPÍTULO 3. SISTEMA SIGNIFICATIVO DE AUTORRESPONSABILIDADE PENAL PARA A PESSOA JURÍDICA

A âncora da propositura do capítulo toma corpo em um anseio de mudança. Quando se afirma a pretensão de *consolidar* um tema – como é o caso da autorresponsabilidade penal da pessoa jurídica – mui se descortina por meio de uma inquietude, na qual se deseja resolver problemas atuais mediante nova perspectiva teórica.

O isolamento acadêmico reflete a ausência de diálogo com o mundo político – em especial, com o legislador – para que se resolva os problemas práticos da sociedade. *Sociedade – mundo político – teoria acadêmica* nos remete a mundos isolados, sem convergência, despreocupado com os atores sociais. As bases dogmáticas do delito²⁸⁵ não podem ser “inscrições na pedra” e não possibilitar sua revisão, atualização e contextualização do momento histórico.

Mesmo assim, não há necessidade de abandono de certas categorias dogmáticas, do sistema de imputação e da teoria do delito, pois ainda se prestam a nortear novas proposituras. Entretanto, novos rumos devem se escorar na busca de uma *pretensão de justiça*, atentos à práxis e aos novos momentos de sociedade, condutas intoleráveis e resolução do caso penal.

O que se pretende com o capítulo é atestar a autorresponsabilidade penal da pessoa jurídica, ou seja, enquanto sujeito ativo próprio, com capacidade de realizar tipos de ação – *aqueles que são compatíveis com a sua natureza* – e com potencial para lesionar bens jurídicos. Fixa-se, aqui, demonstrar a capacidade da pessoa jurídica em realizar tipos de ação que são próprios e ser imputada por seus resultados. Roxin²⁸⁶ indica que uma pessoa jurídica só pode agir e tornar-se culpável em um sentido análogo mediante uma construção jurídica. Para tanto, será necessário desenvolver regras especiais de imputação.

²⁸⁵ A natureza supostamente científica da dogmática é prejudicada por sua excessiva abstração e distância da realidade. Esquece-se que estamos tratando de um Direito Penal da pessoa, e embora a difícil semântica deste último termo tenha sido esclarecida, o Direito continua sendo um produto humano para resolver conflitos entre humanos. E se for aceito, como foi dito neste congresso após o Mestre Vives, que o Direito Penal não é uma ciência, porque não trata de como devemos conceber o mundo, mas de como devemos agir nele, então ou a Dogmática muda suas pretensões, ou não contribuirá em nada para resolver os conflitos da vida social de modo racional e legítimo. Entretanto, se o direito penal for concebido como o estudo do significado e do escopo das ações humanas e suas consequências sob o prisma da norma jurídica, então surgirá o direito das pessoas. Um direito que busca uma coexistência razoável na qual prevalecem os valores da justiça, ou realizações parciais da justiça, algo que é difícil de definir, mas que todos sabemos do que se trata. Algo como a proteção dos bens jurídicos, a segurança jurídica, a proporcionalidade das medidas de intervenção penal em relação ao conflito originado, os limites do poder punitivo nas garantias constitucionais, etc. Em BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. La crisis de la dogmática: nuevas perspectivas. *Cuadernos de Derecho Penal*, Bogotá, p. 78, julio-diciembre de 2014.

²⁸⁶ ROXIN, 2008, p. 28.

Nessa linha, Eduardo Ramón Ribas²⁸⁷ traz reflexões em justificativa para a gênese de um sistema de responsabilidade penal de pessoas jurídicas, afirmando que o reconhecimento da capacidade criminal da pessoa jurídica tem por objetivo não apenas assegurar uma intervenção penal mais eficaz, mas também criar um sistema de garantias adequado para a sua *condição de sujeito de direito*, sendo certo que o Direito Administrativo, ainda que busque aproximar o seu nível de garantias ao Direito Penal (justamente pelo motivo que suas intervenções são mais graves), é sensivelmente inferior ao que este oferece.

A adoção de um sistema de responsabilização penal das pessoas jurídicas deve partir de duas considerações prévias: a) os conceitos aplicáveis às pessoas jurídicas não são exatamente iguais aos aplicáveis às pessoas físicas, de modo que a discussão em torno da natureza dessa responsabilidade não pode partir de uma comparação/equiparação de conceitos, pois não se pode pretender comparar conceitos que necessariamente, pela própria natureza do sujeito penal, não podem ser equivalentes (por exemplo, o conceito de ação) e b) o Direito Penal aplicável às pessoas jurídicas deve ser um Direito Penal equivalente ao tradicional, com a mesma base teórica e com sistema de garantias similar ao aplicado às pessoas físicas²⁸⁸.

Ao que se propõe, o foco central é a superação das barreiras no que concerne à capacidade de ação relevante (tipo de ação), e não resolver as categorias da antijuridicidade e culpabilidade às pessoas jurídicas. Sua capacidade de ser culpável e sofrer penalidades – *ao qual se reconhece* – não é objeto da investigação.

Assim, o instrumental teórico para a determinação de quais delitos podem ser imputados às pessoas jurídicas pode ser encontrado por meio da *concepção significativa da ação*, já que a perspectiva linguística desenvolve uma relevante contribuição para o estabelecimento dos critérios da capacidade de ação de pessoas jurídicas. A *concepção significativa da ação* oferece um ponto de partida mais promissor para a discussão deste tema²⁸⁹. Dá-se, dessa maneira, um caminho propositivo para a possibilidade de a pessoa

²⁸⁷ RAMÓN RIBAS, Eduardo. **La persona jurídica en el derecho penal**: responsabilidad civil y criminal de la empresa. Granada: Editorial Comares, 2009. p. 286.

²⁸⁸ GARCÍA ARÁN, Mercedes. Sanción de las personas jurídicas en el código penal español y propuestas de reforma. In: URQUIZO OLAECHEA, José; ABANTO VÁSQUEZ, Manuel; SALAZAR SÁNCHEZ, Nelson (coord.). **Dogmática penal de derecho penal económico**: homenaje a Klaus Tiedemann. 1. ed. Lima: Universidad de San Martín de Porres – Fondo Editorial, 2011, p. 130.

²⁸⁹ Em pensamento similar: BUSATO, Paulo César. **Tres tesis sobre la responsabilidad penal de personas jurídicas**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019, p. 93; BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 21. Cf. BUSATO, Paulo César; DAVID, Décio Franco. A empresa é capaz de ação? Uma proposta de discussão sobre a capacidade de rendimento da concepção significativa da ação no Direito Penal Empresarial. **Revista Justiça e Sistema Criminal**, Curitiba, v. 9, n. 16, p. 205-232, jan./jun. 2017. González Cussac afirma que “ponto em comum dos

jurídica cometer e ser imputada por ilícitos penais para além dos delitos ambientais no contexto brasileiro.

Sob o viés da Filosofia da linguagem e a concepção significativa da ação desenvolvida por Vives Antón, a proposta do capítulo é desenvolver a capacidade de agir da pessoa jurídica por meio do entendimento de seu significado, da interpretação e da linguagem. A ação deve estar inserida no sistema penal, quer dizer, a concepção da ação não deve estar apartada daquilo que é aceito na teoria delito, mais ainda, não serão concebidas as ações como um instituto exclusivo de um Direito Penal aplicável para a pessoa jurídica, mas sim compreender a ação a partir dos pressupostos que se deseja investigar.

3.1 OBSERVAÇÕES INICIAIS

No estudo da chamada dogmática jurídico-penal, cultivada principalmente na Alemanha e nos países mais influenciados por essa forma de entender o Direito Penal, houve a discussão em torno de se o conceito ontológico de ação deve ser entendido como um processo *causal* posto em marcha voluntariamente, ou como um processo causal posto em marcha voluntariamente, mas visando a um *fin*, com consequência que, nesse caso, o dolo, entendido como um fim direto ou concomitante que o sujeito pretende alcançar com sua ação, deixaria de ser um elemento da culpabilidade para passar a ser analisado na tipicidade da ação²⁹⁰. Na visão de Muñoz Conde²⁹¹, quem folheia um tratado ou manual de Direito Penal, depara-se com o tímido avanço em uma profunda renovação dos fundamentos do Direito Penal desde o ponto de vista dos postulados filosóficos mais recentes, como a teoria da linguagem de Wittgenstein e a ação comunicativa de Habermas.

Ainda que se reconheça certo progresso com os sistemas penais de orientação funcionalista, sobretudo aqueles de orientação teleológica, foi na doutrina penal espanhola que surgiu uma pesquisa sobre os fundamentos do sistema penal, desenvolvida por Tomás Salvador Vives Antón, que possui a característica de se afastar das construções filosóficas que

autores pertencentes a essa corrente é que, a partir da doutrina da ‘ação significativa’, um modelo teórico de autorresponsabilidade autêntica pode ser satisfatoriamente construído e explicado. Essa tese foi fundamentalmente desenvolvida por Carbonell Mateu. Em sua opinião, nenhuma das teses em uso consegue superar ‘um hiato entre a ação e a consequência jurídica’. Assim, uma ação cometida por uma pessoa natural sempre acaba aparecendo, em outras palavras, como um modelo de heterorresponsabilidade com todos os seus riscos de inconstitucionalidade. E, nesse sentido, qualquer doutrina da heterorresponsabilidade é incoerente com a consideração da pessoa jurídica como sujeito de direito”. Em GONZÁLEZ CUSSAC, 2021, p. 33.

²⁹⁰ Não pretendemos criticar ou aprofundar no causalismo e no finalismo, mas sim apontar que a teoria do delito desenvolvida na Alemanha ecoa até os dias atuais, inclusive no Brasil.

²⁹¹ VIVES ANTÓN, Tomás S. **Fundamentos del Sistema penal. Acción significativa y derechos constitucionales**. 2. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011. p. 30.

inspiraram os conceitos citados e propôs uma nova sistemática penal que se articula sobre uma base filosófica distinta²⁹².

Vives Antón estava ciente dessas deficiências nos fundamentos filosóficos do Direito Penal e, com sua obra, em meados da década de 90, destacou não apenas o vínculo necessário entre o Direito Penal e a Filosofia em seu sentido mais puro, mas também a necessidade de se levar em conta as abordagens mais recentes no campo filosófico que surgiram na última metade do século XX e que afetaram diretamente o Direito Penal. Nesse sentido, a obra de Vives Antón é um exemplo paradigmático do quanto se pode esperar da introdução das novas correntes filosóficas nos fundamentos do Direito Penal²⁹³.

Com seu interesse na filosofia, o autor percebeu que a ação comunicativa de Jürgen Habermas tinha semelhanças, embora também diferenças, com a teoria proposta por outro autor importante na evolução do discurso filosófico na segunda metade do século XX, o austríaco Ludwig Wittgenstein, cujo Tratado de Lógica Filosófica (*Tractatus Logico-Philosophicus*) produziu uma renovação do pensamento filosófico que poderia muito bem ser descrita como uma “virada copernicana”²⁹⁴.

O filósofo austríaco partiu da linguagem como uma forma de comunicação e interação entre os seres humanos e analisou a ação humana não mais como um processo ontológico composto de elementos objetivos e subjetivos, mas como um significado para os outros que observam essa ação. A ação não é mais o substrato do significado, mas o próprio significado. Para Wittgenstein, em nossa compreensão, não estamos interessados no que acontece dentro de um indivíduo, mas no que ele faz no mundo exterior e pode ser observado e interpretado por outros de acordo com determinados critérios hermenêuticos. O que vêm antes não são ações, mas fatos, que, como o próprio Wittgenstein²⁹⁵ disse, nada mais são do

²⁹² MARTÍNEZ-BUJÁN PEREZ, Carlos. **A concepção significativa da ação de T. S. Vives Antón e sua correspondência como as concepções teleológicas-funcionais do delito**. Trad. Paulo César Busato. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Iuris, 2002. p. 1.

²⁹³ VIVES ANTÓN, 2011, p. 30.

²⁹⁴ “É inegável a influência da filosofia de Habermas sobre as reflexões que resultaram na elaboração da concepção significativa da ação. Um importante ponto de convergência entre a teoria da ação comunicativa e a concepção significativa da ação é a compreensão, proveniente do pensamento de Wittgenstein, de que a ação, na condição de portadora do sentido, é compreendida como o resultado de um processo de interpretação de acordo com regras sociais.” Em SOUZA, Eduardo Emanuel Dall’Agnol. Entre pretensões de validade e boas razões: sobre a norma penal na concepção significativa da ação. **Cadernos de Direito Actual**, Espanha, n. 23. Núm. Extraordinario, p. 68-82, 2024.

²⁹⁵ “199. O que chamamos ‘seguir uma regra’ é algo que apenas uma pessoa pudesse fazer apenas uma vez na vida? E isto é, naturalmente, uma anotação sobre a gramática da expressão ‘seguir a regra’. Não pode ser que apenas uma pessoa tenha, uma única vez, seguido uma regra. Não é possível que apenas uma única vez tenha sido feita uma comunicação, dada ou compreendida uma ordem etc. Seguir uma regra, fazer uma comunicação, dar uma ordem, jogar uma partida de xadrez são hábitos (costumes, instituições). Compreender uma frase significa compreender uma linguagem.” Em WITTGENSTEIN, Ludwig. **Investigações filosóficas**. São Paulo:

que o que acontece no mundo. A teoria de Wittgenstein é, portanto, uma filosofia da linguagem, na qual o que nos interessa é descobrir a “gramática profunda²⁹⁶” por trás dos fatos. Essa também é a linha de pensamento de Habermas, cuja principal contribuição consiste, acima de tudo, em considerar a ação como uma proposta de comunicação que só pode ser entendida como parte de um “discurso”, ou seja, como o produto de um acordo feito por seres humanos para construir a realidade²⁹⁷.

Nessa perspectiva, a dinâmica dos vários jogos de linguagem e as regras subjacentes a eles se tornam o elemento-chave, tendo como pano de fundo nossos modos de vida. A linguagem e a ação se fundem. Entre nossas palavras e nossas ações há, portanto, uma conexão muito mais profunda e sutil do que a missão de alto nível dada à linguagem de ser o espelho das estruturas imutáveis da realidade²⁹⁸.

Wittgenstein²⁹⁹ ressaltou que “as palavras só têm significado no fluxo da vida” e “sob essa perspectiva, a ação humana se torna um conceito último e primário [...] que está indissoluvelmente ligado aos conceitos de significado, interpretação, validade e verdade. A ação não pertence ao mundo, não aparece como um fato no mundo objetivo [...] porque a ação, o *realizativo*, o *performativo*, é o campo que se encontram as condições de possibilidade e em que a classe de seres que somos se abre para nós como algo como o mundo”.³⁰⁰

Sobre essas bases, Vives Antón desenvolveu, após a análise dos conceitos de ação tradicionalmente utilizados na dogmática penal, uma reconstrução de um conceito de ação, para chegar ao que ele chamou de *concepção significativa de ação*. Ele explicou que nomeou

Círculo do Livro, 1996, p. 92. Sobre o cumprimento de regras, “a estratégia de Wittgenstein para resolver esse problema é realizar uma investigação gramatical sobre o conceito de seguir uma regra. Em tal investigação, duas conclusões assumem uma posição predominante: Em primeiro lugar, o conceito de regra nos mostra que está interrelacionado com os conceitos de guiar-se por elas, justificar e criticar ações, ensinar técnicas e dar explicações teleológicas de comportamentos. Todas essas conexões conceituais são resumidas no seguinte corolário – apresentado acima -: o conceito de regra é funcional, dinâmico. Em segundo lugar, a relação entre uma determinada regra e sua observância é uma relação interna: como acabou de ser demonstrado, é a própria regra, e não qualquer outra entidade terceira, que determina quais comportamentos constituem suposições de observância da regra e quais comportamentos a violam. Portanto, pode-se dizer que a compreensão de uma regra consiste em saber quais suposições estão de acordo com a regra e quais suposições a violam”. Em RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio. **Ciencia, libertad y Derecho Penal: Aporías del determinismo y defensa de la libertad de acción como base del sistema penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013. p. 165-166.

²⁹⁶ “664. Poder-se-ia distinguir, no uso de uma palavra, uma ‘gramática superficial’ de uma ‘gramática profunda’. Aquilo que se impregna diretamente em nós, pelo uso de uma palavra, é o seu modo de emprego na construção da frase; a parte do seu uso – poderíamos dizer – que se pode apreender com o ouvido. – E agora compare a gramática profunda da expressão ‘ter em mente’ (*meinen*), por exemplo, com aquilo que sua gramática superficial nos permitiria conjecturar. Não é de espantar que se julgue difícil entender disso.” Em WITTGENSTEIN, 1996, p. 160.

²⁹⁷ Cf. VIVES ANTÓN, 2011, p. 31.

²⁹⁸ RAMOS VÁZQUEZ, 2013, p. 217.

²⁹⁹ WITTGENSTEIN, Ludwig. **Últimos escritos sobre a Filosofia da Psicologia**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, parágrafo 913, p. 228.

³⁰⁰ WITTGENSTEIN, 2014, p. 423.

sua perspectiva sobre a ação de “concepção significativa”, evitando falar em “conceito” e evocar fantasmas antigos³⁰¹, enfatizando que, segundo seu ponto de vista, transforma certos eventos externos em ações: o significado ou os vários significados contidos nas formulações típicas³⁰².

O ponto de partida foi seguir o plano de Wittgenstein e perceber a ação como o significado de um substrato e não como o substrato de um significado. Ao fazer isso, não apenas superou os conceitos ontológicos, causais ou finais de ação que foram dados na dogmática penal, mas também introduz uma maneira de interpretar as ações humanas que, quando aplicadas ao Direito Penal, resolvem diretamente problemas que são difíceis de resolver com os conceitos de ação tradicionalmente usados.

Em nossa percepção, com a concepção significativa da ação, imprimiu-se a tentativa de resolver o problema de conceituar a omissão como uma verdadeira ação, porque, obviamente, das várias “omissões” que podemos realizar em nossa vida cotidiana, as únicas às quais podemos atribuir um significado são apenas aquelas que, de acordo com certos critérios hermenêuticos (ação esperada, ação devida, posição de garantidor), podem ser consideradas como uma “omissão típica”. E, da mesma forma, pode ser resolvido, ou pelo menos mais facilmente do que com conceitos ontológicos, conceituar como uma ação significativa a ação da pessoa jurídica e sua capacidade de produção de resultados típicos e puníveis.

Diante das disposições conceituais da dogmática penal, teve como ponto de partida o que foi chamado de uso comum da linguagem e do bom senso. É precisamente essa linguagem que facilita uma série de confusões (por exemplo, as que surgem dos possíveis usos não significativos de verbos como “ser” ou “existir”). Assim, a referência ao uso comum da linguagem só pode ser recomendada sem reservas quando o pensamento tiver sido liberado de seu feitiço e, como resultado, a linguagem não se mover em um vácuo; ela funcionar normalmente³⁰³.

³⁰¹ “Segundo a velha terminologia escolástica, conceito é o conjunto de características comuns a um gênero. Esse uso de “conceito”, inaplicável por definição às ações, que resultam logicamente irreconduzíveis a um gênero comum; sobrevive ainda no âmbito da doutrina da ação, tratada como uma sorte de *genus proximum* cujas distintas espécies podem ser identificadas mediante a correspondente diferença. Creio ter mostrado, à saciedade, que um tal conceito é impossível. Por isso falo de concepção significativa, referindo-me assim a um ponto de vista desde o qual as distintas ações aparecem unidas por uma série de parentescos, por um ar de familiaridade, que não pode ser definido.” Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 406.

³⁰² VIVES ANTÓN, 2011, p. 406.

³⁰³ Ibid., p. 549.

No entanto, para Vives Antón³⁰⁴, a ideia de que essas melhorias poderiam transformar o uso da linguagem pelo Direito Penal em uma ciência está excluída³⁰⁵. Usar os métodos da ciência e assumir seus ideais epistemológicos para desvendar o significado das regras jurídicas é um erro categórico que leva “à mais completa obscuridade”. A distância categórica entre os problemas da ciência e os da vida pode ser demonstrada por um único exemplo: basta pensar nos diferentes parâmetros dessa atitude que são usados na vida – por exemplo, para medir a pontualidade – e no laboratório – por exemplo, para medir o tempo em um acelerador de partículas (faz sentido perguntar sobre a pontualidade em milésimos de segundo?).

A ação como um significado atribuído socialmente a certos movimentos corporais ou a certa ausência deles tende a ser objetivada e definida independentemente da intenção subjetiva, da mesma forma que as palavras têm um significado objetivo, que não depende necessariamente da intenção com que foram pronunciadas.

Se a ação pressupõe uma capacidade natural de formar e expressar intenções e que, no entanto, a determinação da ação que é realizada não depende da intenção específica que o sujeito quer realizar, mas do código social segundo o qual o que ele faz é interpretado, o movimento corporal, a interpretação e o significado resultante constituem os componentes do conceito de ação, ao qual a omissão é equivalente.

Na concepção tradicional da ação, na visão de Vives Antón³⁰⁶, as atitudes intencionais são concebidas como processos na mente do sujeito que, de modo causal ou quase causal, transmitem significado aos movimentos corporais: há dois “mundos” independentes, o interno e o externo, entre os quais são postuladas relações concebidas segundo o modelo daquelas que, no mundo visível, predicamos de diferentes objetos. E, portanto, uma intenção não está ligada a algo externo a ela (um movimento corporal: o fato de meu braço estar levantado ou de meus dedos tomarem as pílulas), mas a uma ação: *somente a ação pode estabelecer conexões intencionais*.

O que se extrai desse pensamento é que, para o autor, a ação e a intencionalidade não se fundam na mente do agente, mas sim em seu significado perante a sociedade. Ações e

³⁰⁴ VIVES ANTÓN, 2011, p. 549.

³⁰⁵ Sobre a discussão entre ciência e Direito Penal, ver GONÇALVES, Guilherme Henrique; ARRAES, Rhayssam Poubel de Alencar; CAUDURO, Roberta Martinic. O Direito Penal deve ser uma ciência? Um breve debate entre as ideias de Tomás S. Vives Antón e Urs Kindhäuser. In: BUSATO, Paulo César; ARRAES, Rhayssam Poubel de Alencar (org.). **A linguagem do sistema criminal**. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2024. p. 42-62.

³⁰⁶ VIVES ANTÓN, 2011, p. 233.

intenções são interpretadas diante de regras sociais (e jurídicas) que ditam o comportamento humano. A intencionalidade passa a ser compreendida como algo externo, objetivo, consoante uma prática social dotada de significado³⁰⁷.

Por exemplo, o movimento físico em si de estender a mão para o alto pode não ter significado, mas esse mesmo movimento realizado pelo guarda de trânsito pode significar que o trânsito pare imediatamente. A ação só pode ter sentido jurídico desde que interpretada em conjunto com seu entorno. Logo, as valorações jurídicas só podem ser consideradas como ações dentro do marco de seu significado. Da mesma forma, poderão as intenções ser interpretadas no contexto em que se inserem.

O raciocínio filosófico que sustenta essa conclusão é que o problema da ação seria o problema do significado e, por meio desse pensamento, o problema simplesmente pode se dissolver, como delineado por Vives Antón a partir gramática de Wittgenstein. Assim, os diversos jogos de linguagem em que o conceito de ação se envolve é que as ações são *significados* que podem ser atribuídos para determinadas ações³⁰⁸.

É claro que não se encontram critérios conceituais acabados e imediatamente aplicáveis à interpretação da lei penal que possam ser extraídos unicamente da linguagem ou da metafísica, mas isso não significa que da análise filosófica da linguagem não se possam extrair diretrizes a serem levadas em conta na aplicação da lei. A interpretação da lei não pode desconsiderar, como geralmente é feito em muitas abordagens dogmáticas, o uso comum da linguagem, porque, se o fizesse, incorreria em inteligibilidade ou acessibilidade, que deve

³⁰⁷ “A conexão intencional só faz sentido a partir do momento em que há um contexto público: sem isso, ela seria impossível, pois, ao contrário do que Brentano (e qualquer um dos autores que, como ele, sustentam uma concepção substancial da mente) sustenta, não podemos encontrar nada em nosso interior que nos sirva *per se* para fazer uma conexão intencional. A chave para a intencionalidade, portanto, está além do “fluxo de consciência”. Mas não apenas isso, mas a conexão entre qualquer atitude intencional, o objeto dessa atitude e a tendência a satisfazê-la é interna ou gramatical”. Em RAMOS VÁZQUEZ, 2013, p. 394.

³⁰⁸ “Perceber a ação é como entender um idioma. Entendemos o significado de uma frase pelo contexto em que ela é usada. Da mesma forma, percebemos uma ação somente se entendermos o contexto em que ela ocorre. A diferença entre a ação e o uso da linguagem. Prefiro chamar essa teoria de ‘teoria intersubjetiva da ação’ para captar a característica peculiar de que se trata de entender a ação em um contexto. A abordagem intersubjetiva da ação constitui um modelo humanístico de compreensão que associamos à linguagem e à comunicação. A pessoa que percebe a ação e o ator cuja ação é percebida são partes do contexto. Ao perceber a ação dos outros, expressamos nossa humanidade e reconhecemos a humanidade dos outros”. EM FLETCHER, George P. Aproximación intersubjetiva al concepto de acción. In: MATEU, Juan Carlos Carbonell; CUSSAC, José Luis González; BERENGUER, Enrique Orts; ARNAU, María Luisa Cuerda (org.). **Constitución, derechos fundamentales y sistema penal:** (semblanzas y estudios con motivo del setenta aniversario del profesor Tomás Salvador Vives Antón). v. 1, 2009, p. 6. De fato, entendemos que os pontos de conexão entre a exposição de Fletcher e a concepção de ação significativa de Vives Antón são evidentes, embora, como o próprio Fletcher aponta, também haja certas diferenças.

caracterizar a lei para que ela seja inteligível no sentido material definido tanto pela doutrina penal quanto pela jurisprudência³⁰⁹.

Evidentemente, e concordamos com Martínez-Buján Perez³¹⁰, a teoria desenvolvida por Vives Antón possui densidade considerável que exigirá profunda e pormenorizada análise dos fundamentos em que se apoia, assim como das diversas consequências sistemáticas que podem se extrair no âmbito do Direito Penal, posto que é a aparição de uma concepção totalmente nova do delito embasada em um sistema filosófico da linguagem.

3.2 A CONCEPÇÃO SIGNIFICATIVA DA AÇÃO COMO SUBSTRATO TEÓRICO

Uma responsabilidade criminal genuína³¹¹ das pessoas jurídicas significa duas coisas intimamente relacionadas. Em primeiro lugar, que as pessoas jurídicas são capazes de agir diante de seus comportamentos lesivos oriundos de seus exercícios de atividade, refutando atribuições de responsabilidade vicária ou derivada da culpabilidade de seus órgãos, com um sistema de imputação próprio. Por outro lado, a autorresponsabilidade penal possibilita que a consequência jurídica ao delito a ser aplicada à pessoa jurídica pode deter um caráter estritamente penal, ou seja, pode ter o mesmo conteúdo expressivo de afirmar a validade da lei, prevenção e reprovação que a punição destinada às pessoas físicas.

Tradicionalmente, a ação constitui o elemento fundamental comum a todos os crimes. Com efeito, a ação – entendida no sentido estrito jurídico-penal (ação ou omissão), é o primeiro elemento essencial do crime: sem ação, não há crime possível.

A tradicional teoria do delito, com sua doutrina dominante, quedou insuficiente diante das necessidades punitivas no campo empresarial, afastado da resolutiva dos casos concretos que exigem a incursão pormenorizada na complexidade do sistema funcional da pessoa jurídica, bem como se percebeu pouca disposição para uma ressignificação de critérios de imputação às estruturas corporativas³¹². Conquanto ainda seja majoritária a opção pelos

³⁰⁹ VIVES ANTÓN, Tomás S. Lady Macbeth y la doctrina de la acción. *In*: VIVES ANTÓN, Tomás S.; ARNAU, María Luisa Cuerda; ROYO, Elena M. Górriz (eds.) **Acción significativa, comisión por omisión y dogmática penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 32-33.

³¹⁰ MARTÍNEZ-BUJÁN PEREZ, 2002, p. 5.

³¹¹ O termo “genuína” aparece em LAUFER, 2008, p. 647 e ss.

³¹² Em igual pensamento CAVERO, Percy García. La imputación jurídico penal en el seno de la empresa. *In*: LYNETT, Eduardo Montealegre (org). **El funcionalismo en derecho penal. Libro homenaje al profesor Günther Jakobs**. Tomo II. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, p. 329.

sistemas funcionalistas na dogmática em geral, percebe-se claramente uma movimentação em torno de uma nova revolução sistemática da teoria do delito³¹³.

A chamada “ciência penal” foi responsável pela elaboração dos fundamentos e das categorias do sistema penal a partir de subsídios filosóficos ao passo do desenvolvimento do Direito Penal. A nominada concepção neoclássica do delito tinha alicerce no neokantismo e o sistema finalista do delito abraçou as contribuições filosóficas de Hans Welzel. Mais à frente, concebeu-se o finalismo teleológico (valorativo ou moderado) com premissas em Talcott Parsons e o funcionalismo sistêmico com o substrato em Niklas Luhmann (funcionalismo radical, sistêmico ou estratégico)³¹⁴.

Em um momento no qual se pode afirmar que os modernos sistemas penais de orientação funcionalista se encontram ainda em fase de assentamento e de desenvolvimento (ainda que caiba assegurar que foram convertendo-se em majoritárias – sobretudo as de orientação teleológica – no panorama atual), surge na doutrina penal espanhola uma pesquisa básica sobre os fundamentos do sistema penal, efetuada por Tomás Salvador Vives Antón³¹⁵, com a característica de se apartar das construções filosóficas que inspiraram os sistemas antes citados e propor uma nova sistemática penal que se articula sobre uma base filosófica diferente³¹⁶. Como se nota, há um esgotamento das propostas clássicas, bem como das funcionalistas do delito, de modo que a superação do paradigma não pode escapar a uma necessária mudança de algumas teorias de base³¹⁷.

Esse primeiro trabalho que assumiu essencialmente esse posicionamento filosófico como base estrutural do sistema de imputação surgiu na Espanha em 1996, no estudo elaborado pelo professor Vives Antón a respeito do que ele considera os dois pilares fundamentais do Direito Penal, quais sejam, a conduta e a norma.

A proposta de Vives Antón se assenta, por um lado, na filosofia da linguagem de Wittgenstein³¹⁸, que produziu o “giro pragmático” da filosofia com base na ação e a racionalidade prática e, por outro, no que se refere à metodologia de apresentação, na teoria

³¹³ BUSATO, 2022, p. 189.

³¹⁴ MARTÍNEZ-BUJÁN PEREZ, 2002, p. 1.

³¹⁵ Em sua seminal obra *Fundamentos del Sistema penal. Acción significativa y derechos constitucionales*.

³¹⁶ MARTÍNEZ-BUJÁN PEREZ, 2002, p. 3.

³¹⁷ BUSATO, Paulo César. Bases de uma teoria do delito a partir da filosofia da linguagem. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, v. 10, n. 42, p. 103, jul./set. 2011.

³¹⁸ “Esse sentido de uma ação deve ser buscado no pensamento de Wittgenstein, segundo o qual tal sentido surge da interação social mediada por regras, cuja inteligibilidade só é possível no contexto de uma forma de vida. As formas de vida comuns permitem-nos entendermo-nos acerca dos usos costumeiros de uma palavra para significar algo e para que uma ação seja identificada enquanto tal, bem como para a identificação de que tipo de ação se trata”. Em BUSATO, Paulo César. *Concepção significativa da ação e sua capacidade de rendimento para o sistema de imputação*. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, v. 18, n. 73, p. 131-166, 2019.

da ação comunicativa e teoria do discurso de Jürgen Habermas³¹⁹. Essa percepção de que o Direito Penal e a própria organização do sistema punitivo é nada mais do que o produto do processo de comunicação de sentido, estabelecido em um modelo hermenêutico pragmático, já vem sendo admitida por um número crescente de penalistas³²⁰.

Assim, um novo referencial para o desenvolvimento da pretensão de produzir respostas aos problemas práticos atuais se oferece a partir da filosofia da linguagem. As teorias da argumentação e da comunicação possibilitaram uma mudança de ponto de vista desde as aspirações do próprio direito, no sentido de, por um lado, trocar a pretensão de verdade por uma pretensão de justiça e, de outro, permitir a confluência de aspectos normativos e ontológicos sob a medida da comunicação de um sentido. Desse modo, com a teoria da comunicação (produto da filosofia da linguagem) são obtidas novas ferramentas para compor uma teoria base mais adequada aos avanços que a esfera econômica projeta sobre o Direito Penal. O sistema significativo corresponde a essa teoria³²¹.

Elena Maria Goriz Royo³²² indicou que uma das principais contribuições da concepção de significação da ação consiste em definir ação, não como um substrato comportamental suscetível de receber um significado, mas como um significado que, de acordo com um sistema de normas, pode ser atribuído a determinado comportamento humano. Entender ação como significado equivale a admitir que não existe um supraconceito de ação,

³¹⁹ BUSATO, 2022, p. 192.

³²⁰ No Brasil, citam-se os trabalhos oriundos do Núcleo “Sistema Penal e Controle Social” da Universidade Federal do Paraná, sob orientação do Prof. Dr. Paulo César Busato. Em exemplo, produções fundadas no rendimento teórico se exprimem em JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. Dos limites entre o dolo eventual e a culpa consciente: uma análise dos crimes de trânsito a partir da teoria da ação significativa. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, v. 19, n. 30, p. 333-363, ago./dez. 2015; GARCEL, Adriana. **Novos estudos sobre a concepção significativa da ação**. Adriana Garcel... [et al.] Mariana Cesto, Rhayssam Poubel de Alencar Arraes (org.); Paulo César Busato (coord.). São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2022; BUSATO, Paulo César. **Direito Penal e ação significativa: uma análise da função negativa do conceito de ação em Direito Penal a partir da Filosofia da linguagem**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2010; RAMOS, Samuel Ebel Braga; BELLÉ, Cathiani M. Teoria significativa do delito e a inteligência artificial: uma releitura do conceito de ação nos crimes de preconceito. **Revista Brasileira de Ciências Criminas**. v. 190, ano 30. p. 93-114. maio/jun. São Paulo: Editora RT, 2022. CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. O elemento volitivo do dolo: uma contribuição da filosofia da linguagem e da teoria da ação significativa. **Revista Justiça e Sistema Criminal**, Curitiba, v. 3, n. 4, p. 207-234, jan./jun. 2011. FONSECA, Pedro H. C. Teoria da ação significativa: uma crítica sob o viés do finalismo. **Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito**, Belo Horizonte, v. 2, n. 2, p. 191-226, 2017; SILVA, Rodrigo Fauz Pereira. Reflexos da teoria significativa da ação no júri. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 12 mar. 2022; CHAVES JUNIOR, Airto.; BERZAGUI, Bruno. Máquinas autônomas e responsabilidade no âmbito do Direito Penal: uma análise a partir da teoria da ação significativa. **Revista Eletrônica Direito e Política**, v. 16, n. 3, p. 1131-1165, 2021.

³²¹ BUSATO, Paulo César; DAVID, Décio Franco. A empresa é capaz de ação? Uma proposta de discussão sobre a capacidade de rendimento da concepção significativa da ação no Direito Penal Empresarial. **Revista Justiça e Sistema Criminal**, Curitiba, v. 9, n. 16, p.205-232, jan./jun. 2017.

³²² GORIZ ROYO, Elena M. **El Concepto de Autor en Derecho Penal**. Madrid: Editorial Tirant Lo Blanch, 2008. p. 443-444.

isso porque não há um significado comum a todos os significados. Ou seja, a classe de todos os significados possíveis não pode ser definida conceitualmente. Consequentemente, como já indicado, se não há um significado geral que possa definir o conceito de ação em qualquer caso, mas uma multidão de condutas das quais, respectivamente, podem ser extraídos significados concretos, não pode haver um conceito que, de maneira geral, indique-nos quem percebe esse significado.

Com isso, a proposta de Vives Antón é de reorganizar o sistema de imputação a partir de dois pilares: *a norma e a ação*, as quais, conjugadas, convertem a teoria do delito em um conjunto de pretensões normativas em face do sentido de um tipo de ação³²³. A proposta de uma concepção significativa de ação representa a assunção de uma nova base filosófica na qual o primeiro plano passa a ser ocupado pela interpretação, que é de ordem social, relegando a um segundo plano a intenção unicamente subjetiva, que é individual³²⁴. Olhemos para o primeiro pilar.

A norma é uma regra de conduta. Ela pode ser encontrada em expressão linguística ou pode ser inferida do fazer habitual. Na medida em que se trata de normas penais, elas devem ser expressas linguisticamente em uma lei, por força da submissão do Direito Penal ao princípio de legalidade. A lei penal é, portanto, o instrumento em que as normas penais se expressam – a sua fonte. A lei não é a norma. A norma é o que a lei significa ou parte do que a lei significa³²⁵.

No que se refere ao conteúdo da norma, é concebida em uma dupla essência: (i) decisão de poder; e (ii) determinação da razão. As normas jurídicas devem ser concebidas como diretrizes de condutas (mandados), entretanto, jamais podem ser consideradas como decisões de poder alheias à racionalidade prática. Isso porque a dimensão diretiva inerente às normas é acompanhada de uma *pretensão de validade* que representa o marco de um processo de argumentação racional. Desse modo, tanto no aspecto de valoração, quanto no aspecto de determinação, existe uma via dialética, jamais uma via impositiva³²⁶.

³²³ BUSATO, Paulo César. Dolo e significado. In: BUSATO, Paulo César (coord.). **Dolo e direito penal: modernas tendências**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 59-84.

³²⁴ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal e ação significativa**: uma análise da função negativa do conceito de ação em Direito Penal a partir da Filosofia da linguagem. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2010. p. 145.

³²⁵ VIVES ANTÓN, 2011, p. 351. Citado também em RAMOS, Samuel Ebel Braga; CAVAGNARI, Rodrigo J. Ação, norma e práxis à luz do modelo significativo de Vives Antón. In: GARCEL, Adriana. **Novos estudos sobre a concepção significativa da ação**. Adriana Garcel... [et al.] Mariana Cesto, Rhayssam Poubel de Alencar Arraes (org.); Paulo César Busato (coord.). São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2022, p. 92.

³²⁶ VIVES ANTÓN, 2011, p. 351 e ss.; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2002, p. 13 e ss.; BUSATO, 2020, p. 190-191; BUSATO, Paulo César; CAVAGNARI, Rodrigo J; ARAÚJO, Guilherme Piazzetta. Delitos de posse, ação significativa e jurisprudência. In: BUSATO, Paulo César (org.). **A linguagem do Direito Penal**. Florianópolis:

Ao considerar que a *ratio essendi* do sistema jurídico é responder às exigências de justiça, o que pretende a norma jurídica é ser essencialmente válida – não satisfeita com a presunção de legitimidade formal. Essa pretensão de validade não constitui uma pretensão de verdade, porque o delito não é um objeto real e, também, porque a dogmática não é uma ciência. A dogmática é uma forma de argumentação, segundo a qual se organiza um conjunto de valores que visam conjugar ação e norma. Esses valores referidos, por exemplo, segurança jurídica, liberdade, eficácia, utilidade, são aspectos parciais da ideia central de justiça que o ordenamento jurídico visa instaurar³²⁷.

Sendo assim, Vives Antón estabeleceu que o ponto de partida da estruturação do sistema é a relação entre a norma e a ação, o que ele denomina *liberdade de ação*³²⁸. Se a ação é um significado, um sentido, *obviamente não está regida unicamente por normas causais*. Por constituir um significado de livre eleição, a ação justifica o seu controle por normas. Vives Antón propôs, então, que a liberdade de ação seja o eixo central da organização do sistema penal³²⁹. Essa mudança de perspectiva tem efeitos diretos na desconstituição do perfil de culpabilidade clássica que se identifica como a possibilidade de agir de modo diverso, ancorada no livre-arbítrio. Vives Antón, portanto, subtraiu essa discussão do âmbito da culpabilidade e disse que a liberdade é pressuposto da própria ação³³⁰. Como tal, não pode ser afirmada ou negada, mas tão só percebida. Dessa forma, a proposta foi a reordenação das categorias do delito segundo uma perspectiva que arranca da relação descrita entre norma e ação. Ao reconhecer uma pretensão de validade genérica da norma, propôs que as distintas

Tirant lo Blanch, 2018, p. 245; RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio. **Concepción significativa de la acción y teoría jurídica del delito**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008, p. 391.

³²⁷ VIVES ANTÓN, 2011, p. 351 e ss.; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2002, p. 13 e ss.; BUSATO, 2020, p. 191; BUSATO; CAVAGNARI; ARAÚJO, 2018, p. 245-246.

³²⁸ “A liberdade de ação constitui o ponto em que a doutrina da ação e a doutrina da norma se encontram: pois somente se os movimentos corporais não forem inteiramente governados por leis causais, somente se houver uma margem de indeterminação que nos permita falar de ações como distintas de eventos naturais, pode-se afirmar que estas, por sua vez, são governadas por normas. A análise das normas como algo distinto da investigação das leis da natureza só faz sentido com base na pressuposição da liberdade de ação, que, se converte assim, no pressuposto sobre o que – necessariamente – há de se girar a sistemática.” Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 345.

³²⁹ “Permanece, então, o caráter indemonstrável da liberdade. Mas se realizarmos ações, ou seja, se motivos, intenções, desejos etc. direcionarem nosso comportamento de acordo com regras e se, de acordo com essas regras, dermos significado a ele, a afirmação da liberdade implica apenas a afirmação de que tudo isso, que experimentamos como real todos os dias, também é possível. E não há nada nisso que possa ser provado. Pois a afirmação da liberdade não é uma afirmação sobre o que existe, mas sobre os fundamentos. É uma justificativa, e a cadeia de justificativas tem um fim: caso contrário, nada poderia justificar, toda justificativa se perderia em um retorno infinito.” Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 343.

³³⁰ “A liberdade não é, em minha opinião, a base da culpa, mas o pressuposto da própria ação, ou seja, da imagem do mundo a partir da perspectiva da ação. Dificilmente poderia ser afirmada ou negada com base em dados empíricos, pois é uma questão de ver o mundo de uma forma ou de outra. E o que eu gostaria de mostrar é que ou concebemos o mundo a partir da liberdade – da ação – ou não podemos concebê-lo de forma alguma: isso é, aproximadamente, o que Kant quis dizer quando falou da liberdade como a pedra angular do edifício da razão”. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 325.

pretensões que compõem essa pretensão de validade representem as categorias do delito, propondo, tão somente, uma mudança de perspectiva de sua composição³³¹.

Como ponto de partida da análise do delito, categoria central do sistema de imputação, surge o *tipo de ação*, que tem por objeto a afirmação de que a ação realizada é uma daquelas que interessa ao Direito Penal. O tipo de ação, desse modo, corresponde a uma *pretensão de relevância*. Acentua-se, por oportuno, que não aparece no tipo de ação a intenção, já que se reconhece que as condutas podem ser realizadas estando ou não presente a intenção. O conteúdo do tipo de ação se resume: (i) a uma pretensão conceitual de relevância, a qual equivale à adequada compreensão linguística da definição típica pela lei (tipicidade formal); e (ii) a uma pretensão de ofensividade que corresponde ao caráter de dano ou perigo ao bem jurídico (antijuridicidade material). Na ideia de tipo de ação estão compreendidos elementos do tipo configurados normativamente. O problema da ação ou omissão se torna, então, meramente aparente, na medida em que se trata de identificar, circunstancialmente, a existência de ação ou omissão tipicamente relevante. Assim também a *relação de causalidade*, pois a identificação do sentido de causa só é possível a partir de práticas, interpretações e novas práticas³³². Por fim, observa-se que com a inclusão da antijuridicidade material, incorpora-se o resultado, definitivamente, no tipo de ação³³³.

A segunda pretensão específica a compor a pretensão genérica de validade da norma é a *pretensão de ilicitude*, a qual corresponde à antijuridicidade formal com a inclusão dos aspectos subjetivos do injusto. Nesse ponto, apresentou Vives Antón que se faça a identificação da intenção de violação da norma, de realização de uma ação ofensiva de um bem jurídico não suportável pelas exigências do ordenamento jurídico. A pretensão de ilicitude se desdobra: (i) na intenção da *existência ou não de um compromisso com a violação de um bem jurídico*, que corresponde ao tipo subjetivo – assim entendido o dolo e a imprudência; e (ii) a exclusão da ilicitude pela presença de permissividades do sistema, que podem ser permissões fortes (causas de justificação) ou permissões fracas (escusas ou causas de exclusão de responsabilidade pelo fato). Os elementos subjetivos compõem uma intenção subjetiva que permite ou não a persecução da conduta realizada pelo sujeito. O que se verifica aqui é a intenção a que alude o sentido da ação, vale dizer, se a ação realizada manifesta o compromisso de atuar por parte do autor (dolo), ou se há uma dupla ausência de

³³¹ VIVES ANTÓN, 2011, p. 490 e ss.; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2002, p. 13 e ss.; BUSATO, 2022, p. 191-192.

³³² A crítica da causalidade, segundo Vives Antón, será abordada em tópico específico.

³³³ VIVES ANTÓN, 2011, p. 491; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2002, p. 30 e ss.; BUSATO, 2022, p. 192.

compromisso: com o resultado típico e com possibilidade de evitá-lo (imprudência). No que tange à antijuridicidade formal, propôs a realização de uma dupla verificação: (i) da presença de causas de justificação; e (ii) de excludentes de responsabilidade, por entender que o mesmo fundamento conduz o legislador a afastar a ilicitude com uma permissão forte ou fraca³³⁴.

A terceira pretensão, que se dirige ao sujeito e se traduz em um juízo de culpabilidade, é a *pretensão de reprovação*. Em conformidade com o postulado central da construção de Vives Antón (liberdade de ação), reprova-se juridicamente o autor pela realização de um ato ilícito, na situação em que lhe era exigível que se comportasse de acordo com o direito. Aqui, pelo sentido da ação à luz de determinado contexto, e não pelo livre-arbítrio. Essa pretensão de reprovação se apoia em duas condições: (i) a imputabilidade, consistente na verificação de se o sujeito possui a capacidade de ser reprovado; e (ii) a consciência da ilicitude de sua ação, que cuida em concreto da análise das hipóteses de erro de proibição. Aqui a análise é saber se o sujeito possui capacidade de reprovação e consciência da ilicitude de sua ação³³⁵.

Além dos demais requisitos do delito, Vives Antón³³⁶ acrescentou uma quarta categoria denominada *pretensão de necessidade de pena*, a qual pode eventualmente ser comparada com o que alguns autores classificam de punibilidade, contudo, com conteúdo diverso. Aqui já não se trata da análise da presença ou ausência de condições objetivas de punibilidade ou de causas pessoais de exclusão da pena, mas que se inserem também as causas pessoais de anulação ou suspensão da pena, graça, anistia e todos os demais institutos que afastam a possibilidade de aplicação da pena ao caso concreto, derivadas ou não da lei. Trata-se, em verdade, na aplicação e consagração do princípio da proporcionalidade, em concreto.

Destarte, essa estrutura básica de sistema de imputação formulada pelo professor Vives Antón traduz um modelo absolutamente respeitoso e em plena conformidade com a construção secular das garantias fundamentais dos seres humanos. Além disso, a perspectiva do significado aproxima a dimensão científica da dimensão forense, fim último da existência do Direito.

Ao que se exprime até aqui, emerge a pergunta: *como se determinaria o significado?* A resposta³³⁷ tem como ponte de referência as reflexões de Habermas, que distingue três possíveis métodos de determinação do *significado*: a) Explicação semântico-intencional: o

³³⁴ VIVES ANTÓN, 2011, p. 492-493; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2002, p. 46 e ss.; BUSATO, 2022, p. 192-193.

³³⁵ VIVES ANTÓN, 2011, p. 494; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2002, p. 60 e ss.; BUSATO, 2022, p. 193.

³³⁶ VIVES ANTÓN, 2011, p. 495; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2002, p. 68 e ss.; BUSATO, 2022, p. 194.

³³⁷ VIVES ANTÓN, 2011, p. 224.

significado aparece determinado pela intenção que o falante pretende transmitir. Consequentemente, o significado é determinado subjetivamente; b) Explicação semântico-formal: o significado é determinado objetivamente de acordo com a aplicação das regras da linguagem. De acordo com essa teoria, a intenção do sujeito seria irrelevante na formação do significado das ações e; c) Explicação de acordo com o uso de expressões: em que o significado seria determinado habitualmente em virtude da experiência³³⁸. Para a semântica intencional, a linguagem nada mais é do que a tradução da atividade teleologicamente orientada em símbolos: ela, portanto, desempenha um papel secundário na constituição do significado, que depende essencialmente da ação e de seus fins; para a semântica formal, por outro lado, o significado é desvinculado da teoria da ação e é constituído exclusivamente no domínio linguístico. A doutrina do significado como uso, por outro lado, é uma tentativa de superar as deficiências e limitações de ambas as visões³³⁹.

A concepção significativa de ação parece ser o que melhor se coaduna com a perspectiva de um Direito Penal moderno, que a um só tempo responda aos anseios de uma nova dogmática e seja respeitoso para com os direitos e garantias fundamentais do homem, historicamente conquistados. Isso porque sua perspectiva metodológica se apresenta mais de acordo com uma interpretação humanista do Direito Penal, suas propostas político-criminais

³³⁸ “Para os fins desta breve síntese, usando a exposição de Habermas, vou me referir às teorias do significado que, atualmente, podem ser consideradas as mais ‘significativas’ (embora algumas delas possam ser consideradas definitivamente abandonadas). [...] é necessário considerar três tipos de explicação do significado: a semântica intencional (o significado está naquilo que o falante pretende transmitir); a semântica formal ou objetivista (o significado de uma expressão nada mais é do que seu conteúdo empírico ordenado de acordo com as regras da sintaxe lógica) e a teoria do significado como o uso de expressões”. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 224.

³³⁹ “Para compensar essa inadequação da semântica formal, na teoria do significado como uso, a ação e a linguagem são fundidas na ideia do ‘jogo de linguagem’: nela, a ênfase é tanto ou mais nas ações no curso das quais o uso das palavras ocorre quanto nas ações que podem ser realizadas pelo uso de certas palavras. Assim, a linguagem e a ação estão ‘entrelaçadas’, formam um todo governado por regras – um ‘jogo’ – do qual o significado flui. E o significado é apenas o subproduto da interpretação e da aplicação das regras desse jogo.” Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 225. O Professor espanhol explicou sua opção pelas concepções filosóficas de Wittgenstein: “Essa imagem, que obscurece nossa concepção de significado, foi substituída pelas últimas concepções filosóficas de Wittgenstein. De acordo com essas concepções, não há significado que preceda o uso das palavras: ele consiste, de modo geral, no uso que fazemos das palavras. Usamos as palavras em determinados jogos de linguagem, ou seja, em determinados contextos de ações e situações que nos permitem objetivar o que as palavras dizem. O significado não surge de nenhum esquema teórico, mas da prática de falar com os outros. Para Wittgenstein, uma linguagem privada não é possível porque, para falar com significado, é essencial seguir regras, e um único sujeito não poderia saber quando segue a regra e quando não a segue. Para explicar o significado, não precisamos recorrer a uma terceira entidade, a alma, porque, mesmo que essa terceira entidade existisse, ela não poderia servir a esse propósito: ‘um nada cumpre, a esse respeito, o mesmo serviço que uma coisa da qual não podemos saber nada’. Se não precisamos dessa terceira entidade para fazer com que as palavras signifiquem, nem para esclarecer o que as palavras dizem, o princípio da legalidade começa e termina com elas: são as palavras da lei e o jogo de linguagem no qual elas adquirem seu significado que são tudo o que precisamos para cumprir seus requisitos e tudo o que temos para cumpri-los”. Em VIVES ANTÓN, Tomás S. *Lenguaje común, derechos fundamentales, filosofía y dogmática penal*. In: CUSSAC, José L. González (org.). *Lenguaje y dogmática penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019, p. 231.

são permeáveis à crítica do próprio sistema e sua expressão dogmática oferece bases bastante seguras³⁴⁰.

A adoção de uma concepção significativa de ação resulta, portanto, de uma conjunção de fatores. Por um lado, a mudança de orientação filosófica e metodológica é determinante como fundamento. Por outro, a penetração de critérios político-criminais na dogmática é o que fundamenta a ação no significado de controle social em virtude da proteção de bens jurídicos. Em princípio, o sistema jurídico-penal derivado de um conceito significativo de ação parece se converter em um modelo de imputação mais amplo e mais intervencionista, mas isso não é verdade. Trata-se, inegavelmente, de uma proposta segundo a qual a norma e a ação voltam a constituir o eixo do sistema. Mas a ação já não aparece como elemento base da estrutura de imputação, e sim como sentido de um tipo (fala-se em tipo de ação)³⁴¹.

Como visto, o significado da ação também tem relevância na configuração normativa, constituindo assim, os dois, uma espécie de relação holística, influenciada pelo interesse de controle social determinante da estruturação do sistema. A conexão do sistema de imputação com exigências de política-criminal o converte, ao contrário do que parece a uma primeira vista, em um sistema bastante seguro. Reconhecidos a ação e o tipo como elementos jurídico-penais determinados pela compreensão de uma violação do interesse de controle social, o perfil do controle social pretendido assume fundamental importância no contexto dogmático³⁴².

A estrutura básica de sistema de imputação formulada por Vives Antón é adotada no presente trabalho, não apenas por sua evidente modernidade e associação com as teorias de base que representam o modelo mais evoluído do pensamento humano, mas também pela convicção de que é uma estrutura que traduz igualmente um modelo absolutamente respeitoso para com a construção secular das garantias fundamentais dos seres humanos³⁴³.

Além disso, a perspectiva do significado aproxima grandemente a dimensão científica da dimensão forense, por vezes levando à inevitável conclusão de que desde sempre os processos de imputação buscaram a tradução do justo como expressão de sentido e jamais encontraram nos modelos ontológicos ou normativos de estruturação do sistema punitivo algo

³⁴⁰ BUSATO, 2010, p. 144.

³⁴¹ *Ibid.*, p. 173.

³⁴² *Ibid.*, p. 173.

³⁴³ BUSATO, 2020, p. 198.

que respondesse logicamente a essa aspiração. Pela primeira vez, o homem se aproxima de uma estrutura que guarda simultaneamente coerência lógica e abriga a dimensão do justo³⁴⁴.

É fato que a propositura do professor espanhol para uma nova estruturação do sistema de imputação tem ganhado adeptos entre os entusiastas brasileiros de novas perspectivas inerentes à teoria do delito. O modelo significativo concebido por Vives Antón, não obstante de profundidade teórica singular, revela a sua importância prática, até mesmo no âmbito da jurisprudência dos Tribunais de Superposição brasileiros. Isso se deve também, por irrecusável, à apresentação, ao desenvolvimento e à disseminação do modelo significativo, em solo brasileiro, pelo professor Paulo César Busato. Para ilustrar a aplicação desse modelo na *práxis*, cita-se o julgamento do Inquérito 3593/MG³⁴⁵ pelo órgão Plenário do Supremo Tribunal Federal³⁴⁶.

Observou-se que o Ministro Relator desse Inquérito, ao abordar o tema da interpretação da lei penal, fundamentou que: (i) o desvendar do sentido de uma expressão não pode ser reduzido à abordagem semântica (do mero significado isolado das palavras); (ii) o desvendar do sentido de uma expressão não pode ser reduzido à abordagem sintática (como conjunto de palavras que formam frases); (iii) o verdadeiro sentido normativo somente é desvendado por uma visão pragmática da norma; (iv) essa interpretação só é possível por meio da análise contextualizada da norma em face da situação concreta em que se desenvolve (pelas circunstâncias); (v) o verdadeiro sentido da norma não pode ser capturado de sua descrição isolada; (vi) o verdadeiro sentido da norma somente pode ser compreendido à luz da sua aplicação contextualizada. Sendo assim, verifica-se da *ratio decidendi* desse julgado que toda a base argumentativa está alicerçada nas ideias de ação, norma e interpretação da norma penal à luz da concepção significativa do professor Vives Antón, desenvolvida e veiculada pelo professor Paulo César Busato – com sua obra citada na decisão. A teoria encontra a prática. E a pretensão de justiça almejada pelo professor Vives Antón se perfaz.

Em nosso juízo, podemos condensar algumas conclusões acerca da propositura de Vives Antón:

³⁴⁴ BUSATO, 2020, p. 198.

³⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inquérito 3593**. Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 22.05.2014, Acórdão eletrônico DJe-213 Divulg 29-10-2014 public 30-10-2014. O Inq 3593 (número único 9930090-64.2013.1.00.000) foi autuado no STF em 28 de janeiro de 2013, distribuído ao Ministro Gilmar Mendes na mesma data, com a juntada de denúncia oferecida pelo Procurador-Geral da República em face de deputado federal, na qual se imputou a prática do delito previsto no art. 39, § 5º, III, da Lei 9504/97.

³⁴⁶ A análise do caso foi previamente apresentada em RAMOS; CAVAGNARI, 2022, p. 95.

- a) A concepção significativa da ação surge como uma inovadora construção assentada na filosofia da linguagem e que emerge como uma reação frente aos modelos anteriores, sendo um novo prisma de análise.
- b) O conceito de ação ocupa papel central, em que o fundamento da responsabilidade penal deve ser construído sobre o conceito de ação. Por esse motivo, a determinação daquilo que seja a *ação* é essencial.
- c) Uma nova concepção de ação exige autêntica revolução e pressupõe a sua análise não como um objeto, mas como um sentido. A liberdade toma corpo na discussão, sendo o centro nevrálgico das ações.
- d) O conteúdo da ação não aparece determinado com base na vontade do sujeito que desenvolve o ato, nem atendendo à existência de significados objetivos configurados formalmente. A inoperância da vontade na configuração do significado do ato levará a importantes consequências. A ação se determinará em virtude da aplicação de regras convencionais, determinadas pelo uso e pela experiência, resultando que as regras vindas da aplicação variarão do contexto em que nos encontramos. O significado das ações se determina por seu uso na sociedade.

Portanto, se o que se almeja é a fixação da autorresponsabilidade das pessoas jurídicas, torna-se imperioso o remodelamento dos elementos ontológicos para elementos normativos próprios da teoria do delito – já observada a inquietude pelos funcionalistas³⁴⁷.

Importante, então, esmiuçar a ação na concepção significativa.

3.3 A AÇÃO NO MODELO SIGNIFICATIVO

O problema de delimitação do que é ou não é ação para o Direito Penal deve ser abordado não a partir da discussão sobre se podemos ou não dizer que a conduta comissiva e a omissão são efetivamente ações a partir da busca de um substrato comum, e sim buscando entender *por que*, a despeito de que tenham ou não substrato comum, podem ambas serem interpretadas conforme seu sentido. Vale dizer: sustenta-se que um sistema jurídico-penal de imputação não é mais do que a estruturação linguística de uma práxis que consiste em cotejar

³⁴⁷ Em ROXIN, Claus. **Derecho Penal – parte general, Tomo 1. Fundamentos de la estructura de la teoría del delito**. Trad. LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel. Civitas: Madrid. 1997; JAKOBS, Günther. **Dogmática de Derecho penal y la configuración normativa de la sociedad**. Trad. Ricardo Alonso García. Civitas: Madrid. 2004.

normas e ações com o objetivo de afirmar, do modo mais justo possível, que algumas dessas ações são crime e outras não³⁴⁸.

O esgotamento da ação como categoria no âmbito da teoria do delito está associado à sua concepção como algo que há no mundo, como fato ontológico. Vives Antón partiu da concepção fundamental de que a ação não pode ser um fato específico e nem tampouco ser definida como o substrato da imputação jurídico-penal, mas sim representa *um processo simbólico regido por normas* que vêm traduzir *o significado social da conduta*. Assim, ações devem ser concebidas como sendo: *interpretações que podem dar-se, do comportamento humano, segundo os distintos grupos de regras sociais e, portanto, elas deverão representar, em termos de estrutura do delito, já não o substrato de um sentido, mas o sentido de um substrato*³⁴⁹.

Se a problemática teórica em torno da pessoa jurídica é se esta possui capacidade de agir, logo, a doutrina tem se debruçado há muito para responder à pergunta sobre o que deve ser entendido por ação enquanto ponto inicial das discussões subsequentes sobre os elementos do delito. Em verdade, autores consideram esse esforço decadente³⁵⁰ porque se pudesse ser assentida tal definição, seria mui genérica e não teria valor sistemático. No entanto, a concepção da ação como ponto de referência para os predicados de tipicidade, ilicitude e culpa ainda parece firme na dogmática atual³⁵¹.

³⁴⁸ BUSATO, 2011, p. 141; VIVES ANTÓN, 2011, p. 147.

³⁴⁹ BUSATO, 2022, p. 193. Vives Antón aduziu que “A ação não é, portanto, um fato específico; tampouco pode ser definida como um substrato de imputação jurídico-penal, já que a grande maioria das ações se define fora dessa circunstância. Resta, portanto, apenas um caminho a ser explorado: aquele que, em poucas palavras, partindo do significado, também se detém no significado; aquele que concebe a ação como um processo simbólico regido por regras, como o significado social da conduta, expresso linguisticamente. Proponho, portanto, conceber as ações como interpretações que, de acordo com diferentes tipos de regras sociais, podem ser dadas ao comportamento humano. Portanto, definirei ação não como um substrato comportamental ao qual se pode atribuir significado, mas como o significado que, de acordo com um sistema de regras, pode ser atribuído a determinados comportamentos humanos. Essa é uma virada copernicana na teoria da ação: A ação não é mais o substrato de um significado, mas, ao contrário, o significado de um substrato.” Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 221.

³⁵⁰ Nesse ponto, Busato exprime que convém recordar que os tradicionais sistemas jurídicos-penais embasados na ação exigiram desse conceito grande número de funções, cujo desempenho provou-se impossível, levando a doutrina ao reconhecimento da incapacidade do conceito em corresponder ao que dele se esperava. Em BUSATO, 2022, p. 197.

³⁵¹ Tem-se os conceitos clássicos de ação, que não se aparta de sua importância para a construção dogmática: **Günther Jakobs**: Conduta é a inevitabilidade de uma diferença de resultado, ou seja: ação como causação evitável de resultado e do conceito de omissão como a não evitação evitável de um resultado. Em JAKOBS, Günther. **Derecho Penal Parte General**. Fundamentos y teoría de la imputación. 2 edición. Madrid: Marcial Pons, 1997. p. 153. **Claus Roxin**: ação enquanto exteriorização da personalidade. Em ROXIN, Claus; GRECO, Luís. **Direito Penal**: parte geral. Tomo I: fundamentos da estrutura da teoria do crime. São Paulo: Marcial Pons, 2024. p. 458. **Hans-Heinrich Jescheck/Thomas Weigend**: conduta humana socialmente relevante, que representa a resposta do homem às possibilidades de ação que lhe são exigidas, e que lhe permite aparecer em sua função humano-social. Em JESCHECK, Hans-Henrich; WEIGEND, Thomas. **Tratado de Derecho Penal**: Parte General. Traducción de la 5ª edición Alemana. Peru: Instituto Pacífico, 2014. p. 332. **Johannes Wessels**: conduta

O andamento proposto por Gustav Radbruch³⁵² foi no sentido de que na falta de uma definição jurídica, deve-se, por ora, ater-se à linguagem da vida para descobrir o que o Direito entende pela expressão “*ação punível*”, demonstrando, assim, não um, mas vários conceitos de ação. A propósito, que uma intenção, um fato e uma relação entre os dois fazem parte de uma ação é geralmente reconhecido. Somente quando questionado sobre qual é a relação entre vontade e fato, a palavra ação é dividida em significados diferentes.

Nesse pensar, para que se tenha uma pretensão da construção de um supraconceito de ação, portanto, deve ser constituído de algumas funções, como versado por Jescheck³⁵³ e Vives Antón³⁵⁴, em sendo: i) função classificatória; ii) função de coordenação ou enlace; iii) função definitiva e função negativa (delimitadora).

A nosso sentir, e sem adentrar em funções há muito já afastadas pela doutrina, esta última é a única com capacidade de rendimento em busca da aglutinação entre a teoria e a práxis. A função negativa diz respeito à delimitação que se opera sobre o que será objeto de apreciação jurídico-penal. Por meio dela, afastam-se “movimentos, situações, comportamentos, intervenções que carecem de relevância pelo fato de não constituírem a ação independentemente de qualquer outra valoração jurídica³⁵⁵”. É, portanto, o primeiro e grande filtro do sistema, eliminando a realização dos juízos de imputação de todo e qualquer caso em que se constate ausência de ação. Essa função de delimitação, percebe-se, é a mais importante do conceito de ação.

A única função absolutamente exigível de um conceito de ação é obter uma consequência negativa de que toda situação que não comunica um significado não pode ser considerada ação para efeitos de direito e não passa, por isso, pela análise de outras valorações jurídicas³⁵⁶.

Fixando a direção ao marco teórico que o texto se propõe, ou seja, voltar os olhos à pessoa jurídica e dotá-la de um agir, Vives Antón³⁵⁷ trouxe um detalhado estudo da dogmática jurídico penal da ação, desde o conceito naturalístico até as mais recentes concepções

socialmente relevante, dominada ou dominável pela vontade humana. Em WESSELS, Johannes. **Direito Penal: parte geral (aspectos fundamentais)**. Trad. Juarez Tavares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1976. p. 144. **Anibal Bruno**: a ação é que dá corpo ao fato punível constituindo o elemento central do seu conceito, o suporte material, por assim dizer, sobre o qual se assentam os outros elementos da tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade. Em BRUNO, Anibal. **Direito Penal. Parte Geral. Tomo 1º**. Rio de Janeiro: Forense, 1959. p. 167.

³⁵² RADBRUCH, Gustav. **El concepto de acción y su importancia para el Sistema del Derecho penal**. Buenos Aires: Editorial B & F, 2011. p. 106.

³⁵³ JESCHECK; WEIGEND, 2014. p. 324.

³⁵⁴ VIVES ANTÓN, 2011, p. 123-124.

³⁵⁵ BUSATO, 2010, p. 53.

³⁵⁶ BUSATO, 2010, p. 105.

³⁵⁷ VIVES ANTÓN, 2011, p. 157.

doutrinarias, por meio de uma apresentação – *senão uma firme crítica* – em torno das contradições em que dispõe a doutrina em torno do tema. Desde logo, a primeira instigação que sobressai é a propositura do autor em buscar o restabelecimento do sentido da pergunta para uma definição de ação.

O sentido primário do questionamento acerca da ação se apresenta no intento da diferenciação entre *ações e acontecimentos*. Quando falamos de ações, há distinção do que fazemos e do que acontece, entre o que produzimos e o que apenas nos sucede. Se for dado algum valor para a essa distinção, teremos, pois, que delimitar que ações e em que se distinguem dos simples acontecimentos³⁵⁸.

A compreensão da ação como a representação do comportamento guarda estreita vinculação em regras que dão significado a ela. É aqui que o conceito de ação aparece, não para indicar um gênero ao qual os substratos ou os conteúdos da ação são possíveis, mas para representar um limite, uma fronteira que distingue a ação dos simples acontecimentos naturais. Em um olhar incipiente, podemos efetuar a delimitação da diferença entre ações e atos dizendo que os atos, simplesmente, acontecem, enquanto as ações têm um significado social³⁵⁹.

Nessa direção, apresentou Wittgenstein³⁶⁰ um interessante jogo linguístico o qual expande a compreensão de mundo. Para ele, emerge a pergunta “*Qual é a relação entre nome e denominado?*” Segue em resposta afirmando que essa relação, entre muitas outras coisas, também pode consistir no fato de que “*o ouvir em nome evoca-nos a imagem do denominado perante a alma*”.

De fato, se os acontecimentos da natureza fossem diferentes, nossos jogos de linguagem mudariam. Portanto, deve ficar claro que, assim como há jogos de linguagem para destruir uma floresta, poluir um rio, que envolvem uma relação entre o homem e a natureza, há também jogos de linguagem para matar, ferir, danificar etc., nos quais há uma relação interpessoal, mas que também levam em conta as condições físicas do ambiente³⁶¹.

Consequentemente, a linguagem e a ação estão entrelaçadas e formam um todo governado por regras – um jogo – do qual flui o significado. E o significado é apenas o subproduto da interpretação e da aplicação das regras desse jogo³⁶².

³⁵⁸ Ibid., p. 160.

³⁵⁹ Ibid. p. 160.

³⁶⁰ WITTGENSTEIN, 1996, p. 41.

³⁶¹ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Dolo y lenguaje**: Hacia una nueva gramática del dolo desde la Filosofía del Lenguaje. Tesis Doctoral, Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, 2016, p. 86.

³⁶² CABRAL, 2016, p. 86; VIVES ANTÓN, 2011, p. 226-227.

Com esse raciocínio, portanto, surge uma compreensão da atuação da pessoa jurídica nos recortes de mundo a qual pertence. “*A empresa demitiu*”; “*A empresa pagou*”, *A empresa sonogou*”; “*A empresa disse que*”; “*A empresa matou*”³⁶³. Nessa perspectiva, tem-se sentido tudo o que, de acordo com a nossa linguagem social e comunicativa comum, possa ser fonte de significado, ou seja, se uma *ação* ou *omissão*, em sentido jurídico, é a expressão comunicativa de um fazer ou não fazer, traduzida em um verbo típico que expressa intenções, segundo a linguagem comum, *parece ser possível afirmar que uma pessoa jurídica efetivamente atue*³⁶⁴.

Para sabermos, então, em que sentido a palavra ação aparece no termo “*ação punível*”, dependemos de recortes de mundo e da linguagem da vida. Segundo isso, a ação é uma espécie de relação entre vontade e ação. A ação é algo capaz de sustentar o atributo de punível, e, visto que punível só pode ser culpado, sendo culpado, apenas algo ilícito, a ação é algo que pode admitir os atributos de ilicitude, culpa e punibilidade. Consequentemente, a pergunta sobre o conceito de ação se lê melhor dessa forma: que relação entre intenção e ação é compatível com os atributos de ilegalidade, culpa e punibilidade³⁶⁵?

À vista disso, desenvolve-se a ação como resultado de comunicação, dos sentidos e da interpretação dos sentidos. A *ação significativa*, ao seu julgo, é produto de interpretações decorrentes de regras sociais impostas por participantes que fazem parte de um contexto social. E aqui se funda uma nova luz na doutrina penal, ao considerar o modelo de conduta penalmente relevante, demonstrando não existir um modelo universal de ação (em rechace a uma função classificatória), como fórmula básica para todas as ações passíveis de serem praticadas pelas pessoas.

No Direito Penal, a doutrina da ação estava vinculada a um modelo no qual a ação era concebida como um fato composto, ou seja, *como a reunião em uma visão cartesiana consistente no fato físico e outro mental*, ou seja, um ato de vontade e um movimento do

³⁶³ Sobre a interpretação linguística das ações, Cabral demonstra que, “portanto, a primeira conclusão importante a ser tirada neste ponto é que nossas ações (atividades linguísticas), embora possam estar inseridas em um contexto ontológico, têm um caráter claramente normativo, uma vez que são guiadas por regras linguísticas.” Em CABRAL, 2016, p. 86.

³⁶⁴ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 23.

³⁶⁵ Radbruch afirmou que “segue-se que o conceito de ação já está necessariamente definido pelos conceitos de ilicitude, culpabilidade e punibilidade, de modo que quem estabelece corretamente a ilicitude, a culpabilidade e a punibilidade só podem ter feito uso correto do conceito de ação. Portanto, os diferentes critérios sobre a punibilidade ou impunidade de um determinado fato são sempre e somente a consequência de um desacordo sobre este último, não sobre o conceito de ação, razão pela qual a determinação deste último pode influir na subsunção de casos particulares no direito penal, somente na medida em que implica necessariamente decidir sobre determinados conceitos de ilicitude, culpabilidade e punibilidade, não porque configure seu conceito de ação sobre essa base”. Em RADBRUCH, 2011, p. 107.

corpo. Todavia, esse esquema pode ser repensado, uma vez que a própria filosofia da ação passa a ser entendida não em termos do que os homens fazem, mas, sim, *do significado do que eles fazem*. Um novo e significativo conceito de ação no qual concebe as ações como interpretações que, conforme os diferentes tipos de regras sociais existentes, podem ser dadas ao comportamento. A ação é verificada não como um substrato do comportamento humano capaz de receber um significado, mas como um significado que, de acordo com certas normas, pode ser atribuído ao comportamento.

Com base nisso, tem-se a gênese da percepção de que a ação deve ser valorada dentro do contexto em que ocorre. A interpretação da ação para se obter o seu significado e a profundidade de valor que é admitida deve ser retirada do contexto social, cultural e político dos participantes do grupo contextual em que ocorreu o fato.

A ação deve ser entendida a partir do seu significado, como um sentido. É necessário que seja entendida e interpretada segundo as regras ou normas, ou seja, conforme normas reiteradas de conduta dentro de um corpo social. Ao considerar a ação, esta é vista pelo seu significado, não devendo ser analisada somente em razão do critério da finalidade que dirige a conduta do agente. A ação é compreendida como expressão sentido ou significado, dentro do contexto social na qual a conduta se realizou.

Se as formas de linguagem complexas só podem se desenvolver sobre comportamentos normativos, o que se encontra no fundo dos jogos de linguagem é sempre uma ação, que é a condição última para a prática do fenômeno linguístico. Então, se faz sentido linguístico comum *afirmar ações de pessoas jurídicas*, é porque essas ações são algo que se encontra no fundo do desenvolvimento da própria linguagem com sentido e é o que se lhe permite reconhecer enquanto tal³⁶⁶.

No entanto, o problema fundamental de que as teorias de ação estavam tentando responder – e para o qual a ideia de um supraconceito era apenas uma consequência – não está assim, de modo algum, resolvido, pois permanece o fato, no qual Welzel insistiu, que só podemos regular ações, não simples eventos naturais e, portanto, para aplicar os tipos, precisamos saber quando estamos e quando não estamos na presença de uma ação, o que quer dizer que precisamos definir, de uma maneira ou de outra, o que entendemos por ação. Provavelmente por isso o problema do conceito de ação não passou a ocupar lugar de

³⁶⁶ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 23; CABRAL, 2016, p. 86-90.

destaque no museu das inúteis discussões doutrinárias, mas continua esperando uma solução satisfatória³⁶⁷.

E por meio dessa inquietude é que Vivés Antón³⁶⁸ descortinou sua propositura, interpretando a ação não como um fato específico e nem podendo ser definida como substrato da imputação jurídico-penal, uma vez que a grande maioria das ações é definida independentemente dessa circunstância. Resta, portanto, apenas um caminho a explorar: aquele que, para colocá-lo de modo abreviado, a partir do sentido também para nele; aquele que concebe a ação como um processo simbólico regido por normas, como o significado social do comportamento, expresso linguisticamente.

Em consequência disso, há de ser concebidas as ações como interpretações que, de acordo com os diferentes tipos de regras sociais, podem ser dadas ao comportamento. Define-se, portanto, a ação não como um substrato comportamental capaz de receber um significado, mas como um significado que, de acordo com um sistema de normas, pode ser atribuído a certos comportamentos. Assim, ocorre uma novel projeção na teoria da ação: ela não é mais o substrato de um sentido, mas, inversamente, o significado de um substrato³⁶⁹.

Com base nessa definição, é possível traçar a diferença entre *ações e fatos*, entre o que fazemos e o que simplesmente nos acontece: *fatos* acontecem, *ações* fazem sentido (isto é, eles significam); os *fatos* podem ser descritos; as *ações* devem ser compreendidas; os *fatos* são explicados por leis físicas, químicas, biológicas etc.; as *ações* são interpretadas por regras gramaticais³⁷⁰.

A referência à ideia de Wittgenstein de gramática profunda³⁷¹ torna pacífico que essas “regras gramaticais” ainda não são normas jurídicas, embora, como as normas jurídicas são, por isso mesmo, sociais, podem desempenhar um papel gramatical ajudando a estabelecer ou

³⁶⁷ VIVES ANTÓN, 2011, p. 136.

³⁶⁸ Ibid., p. 219.

³⁶⁹ “Portanto, definirei ação não como um substrato comportamental ao qual se pode atribuir significado, mas como o significado que, de acordo com um sistema de regras, pode ser atribuído a determinados comportamentos humanos. Essa é uma virada copernicana na teoria da ação: A ação não é mais o substrato de um significado, mas, ao contrário, o significado de um substrato.” Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 221.

³⁷⁰ Olha-se para a distinção realizada por Wittgenstein entre estado de coisas e fatos. Estado de coisas é algo que possivelmente pode ocorrer, enquanto o fato é aquilo que realmente ocorre, sendo a realidade, a existência de estados de coisas possíveis. Em WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus Logicus-Philosophicus**. 3. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2020, p. 135.

³⁷¹ “664. Poder-se-ia distinguir, no uso de uma palavra, uma ‘gramática superficial’ de uma ‘gramática profunda’. Aquilo que se impregna diretamente em nós, pelo uso de uma palavra, é o seu modo de emprego na construção da frase; a parte do seu uso – poderíamos dizer – que se pode apreender com o ouvido. – E agora compare a gramática profunda da expressão ‘ter em mente’ (meinen), por exemplo, com aquilo que sua gramática superficial nos permitiria conjecturar. Não é de espantar que se julgue difícil entender disso.” Em WITTGENSTEIN, Ludwig. **Investigações Filosóficas**. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1999. p. 160.

estabelecer o significado de certas ações por si só. O exemplo dado por Vives Antón, a que se aludem suas ideias, pauta-se no delito de prevaricação, ou seja, é impossível prevaricar fora do âmbito do Direito, pois apenas regras do Direito é que definem certos comportamentos como uma ação antijurídica que significa prevaricar³⁷².

Temos, portanto, que o problema reside no fato em que a doutrina tenha buscado na ação o que não poderia lhe oferecer, ou seja, um substrato unitário ou um fundamento unitário de responsabilidade, o que nos leva a compreender que não é possível um conceito de ação sob o qual subsumir ações e omissões positivas, ações dolosas e nas imprudências.

Com isso, o sentido da ação é ditado por regras que as regem³⁷³. Tais regras, porém, são reconhecidas como tais na medida em que tenham seu uso estabelecido, pois só assim podem determinar o sentido de uma conduta. Ou seja, o reconhecimento da ação deriva da expressão de sentido que uma ação possui. A expressão de sentido, contudo, não deriva das intenções que os sujeitos que atuam pretendam expressar, mas do *significado que socialmente se atribua ao que fazem*. Assim, não é o fim, mas o significado que determina a classe das ações, logo, não é algo em termos ontológicos, *mas normativos*. Vives Antón o deixou claro com o exemplo:

[...] minha compreensão de uma partida de futebol depende de que conheça as regras do jogo e de que, por conseguinte, possa efetuar uma correta atribuição de intenções aos movimentos dos jogadores: se desconheço as regras, não sou capaz de inferi-las e ninguém me explica, não entenderei o jogo e não saberei, na realidade, o que está ocorrendo ali (nem sequer poderei prever o que tenta fazer um jogador que se encontra de posse da bola). Mas, uma vez que as conheço e posso fazer, por conseguinte, as atribuições de intenção corretas, nem sempre qualificarei as jogadas (as ações dos jogadores) com base nas intenções que lhes atribuo: v. g., se um defensor tem a intenção de afastar a bola, mas a introduz em seu próprio gol, não direi que afastou a bola, mas que marcou um gol contra sua equipe. As atribuições de intenção se encontram, segundo o referido, inseridas no seguimento de regras e são construtivas do significado, em termos gerais, mas não na forma de uma relação somente bilateral: as regras, que se materializam em atribuições de intenção, operam, com frequência, prescindindo do propósito de quem as segue ou infringe³⁷⁴.

O fim fica claramente desvinculado da determinação da ação. *A ação é determinada pelo sentido que lhe dão as regras segundo as quais se lhe interpreta*. Por isso, a determinação da ação que se realiza não depende da concreta intenção que o sujeito queira levar a cabo, mas do código social conforme o qual se interpreta o que ele faz³⁷⁵.

³⁷² VIVES ANTÓN, 2011, p. 221.

³⁷³ VIVES ANTÓN, 2011, p. 213; BUSATO, 2022, p. 193.

³⁷⁴ VIVES ANTÓN, 2011, p. 215; BUSATO, 2022, p. 193.

³⁷⁵ VIVES ANTÓN, 2011, p. 216; BUSATO, 2022, p. 193.

Com efeito, o fato de não se aceitar um conceito geral de ação não significa, em absoluto, que os significados particulares de cada uma das ações típicas – e menos ainda os das não típicas – sejam estabelecidos pelas normas jurídicas: matar, dirigir, ferir, falsificar etc., são ações cujo significado é dado pela lei, é, portanto, pré-jurídico, mesmo que, quando tipificadas, esse significado pré-jurídico possa ser restringido em virtude de um juízo de relevância que exclua instâncias inócuas de seu escopo. Isso não exclui o fato de que pode haver ações que, por consistirem em práticas jurídicas, não podem ser definidas exceto com base em valorações próprias do Direito (por exemplo, prevaricação)³⁷⁶.

Os fatos não podem ser relevantes para o Direito Penal. A pretensão de relevância só pode ser apontada nas ações assim entendidas. E como vimos mais acima, isso é enormemente facilitado se abandonamos o que poderíamos chamar “o lastro do suporte físico” e a dualidade cartesiana mente-corpo, que caracterizou as diferentes concepções em torno da ação e, na qual, seguem descansando os opositores – e os defensores – da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, quando os primeiros a negam, e quando os segundos inventam estruturas artificiais de culpabilidade. Há ação nas pessoas jurídicas porque estas são sujeitos de direito reconhecidos como tais, suas tomadas de decisão estão submetidas a regras e podemos, portanto, dizer que significam que têm sentido ou, mais propriamente, que constituem um significado³⁷⁷.

Portanto, *o sentido da ação de uma pessoa jurídica não deve ser restringido ou comparado a ação do ser humano*. Diante do uso de uma linguagem comum, em que tais ações façam sentido aos interlocutores, o substrato de sentido nos permite aduzir a capacidade de atuação – e ação – dos entes empresariais, mediante compreensão dos signos interpretados no restrito recorte de mundo no qual o comportamento delitivo ocorre.

Se falamos de ações de pessoas jurídicas no entorno do Direito, o uso comum jurídico do termo produz sentido comum entre os usuários da linguagem jurídica³⁷⁸. Trata-se de um uso específico, mas comum, no sentido de que é compartilhado por uma comunidade. É por isso que todo sujeito de direito que descumpra uma norma pode ser objeto de atribuição de sentido. Se essa atribuição de sentido se plasma na exigência do cumprimento das normas

³⁷⁶ VIVES ANTÓN, Tomás S. Estudio preliminar. In: RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio. **Concepción significativa de la acción y teoría jurídica del delito**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008; CABRAL, 2016, p. 89.

³⁷⁷ BUSATO; CARBONELL MATEU, 2017, p. 7.

³⁷⁸ BUSATO; DOS PRAZERES, 2020, p. 23.

pela submissão de seu comportamento a estas, é bastante claro que quem se submete ou não a tais normas é quem tem capacidade de ação³⁷⁹.

Vives Antón³⁸⁰ refutou as concepções que objetivam demonstrar uma separação entre a ação e a intenção, ou seja, de que existe um elemento subjetivo interno que se projeta em uma ação externa³⁸¹. Para ele, distintamente, o sentido pode ser projetado de fora para dentro e, por isso, a finalidade subjetiva é insuficiente para determinar o significado da ação. Desse modo, desmistificou a compreensão de que a ação está associada a um aspecto físico e outro mental, pelo contrário, ele considera essa interpretação insuficiente para justificar todas as classes de ação. Nem a finalidade subjetiva é um elemento necessário da totalidade das ações, nem o processo de deliberação que, nos casos mais significativos, o precede, uma simples ponderação dos desejos, mas muitas vezes constitui uma reflexão sobre as normas sociais. É a partir delas – e não a partir de qualquer desejo ou objetivo psicológico – que se constitui o significado das ações.

Com isso, a questão das regras a partir do uso da linguagem e do significado das ações, ou seja, de uma estrutura formada por jogos de linguagem que permitem que um modo de vida se manifeste. As regras estão vinculadas à instrução de certos modos de agir, que permitem explicar e definir a ação, ou seja, a regra é condicionada à existência de um uso estabelecido para ela. Em decorrência disso é que a compreensão de seguir certas regras demonstra que elas prescindem que sejam seguidas em conjunto, caso contrário, nos termos do autor, acreditar que a regra é seguida seria o mesmo que seguir a regra³⁸². Sendo assim, as regras determinam a ação não de modo singular, mas em um contexto coletivo no qual elas

³⁷⁹ CARBONELL MATEU, Juan Carlos. Aproximación a la dogmática de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. In: MATEU, J. C. Carbonell; CUSSAC, J. L. González; BERENGUER, E. Orts (org.). **Constitución, Derechos Fundamentales y Sistema Penal. Semblanzas y estudios con el motivo del setenta aniversario del Profesor Tomás Salvador Vives Antón**. Tomo I. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009. p. 317-318.

³⁸⁰ VIVES ANTÓN, 2011, p. 219; Versei sobre o tema em RAMOS, Samuel Ebel Braga; BELLÉ, Cathiani M. Teoria significativa do delito e a inteligência artificial: uma releitura do conceito de ação nos crimes de preconceito. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 190, ano 30. p. 93-114. maio/jun. São Paulo: Editora RT, 2022, p. 97.

³⁸¹ “Tanto na doutrina criminal quanto na filosofia de ação podemos, se a exposição acima for amplamente correta, considerar inviáveis as concepções de ação que fazem a distinção entre ações e fatos com base no fato de que na primeira (através do ato de vontade por meio de qualquer outro dispositivo psicológico) se manifesta uma interioridade substantiva do sujeito (seja seu espírito ou, mais simplesmente, seu cérebro) da qual brota o significado. A este respeito, foi demonstrado que o significado não é projetado de dentro para fora (da mente para a vida social), mas de fora para dentro (da vida social para a mente), e que o propósito subjetivo (ou a personalidade ou o ego) é muitas vezes insuficiente ou inútil para delimitar o significado atribuído às ações”. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 219.

³⁸² “Uma regra só pode ser seguida se houver um uso estabelecido”, segundo o qual há uma compreensão da regra que se manifesta, de caso em caso, no que chamamos de “seguir a regra” e no que chamamos de “violá-la”. O seguimento da regra deixa assim claro que as regras estão fora do assunto, a gramática de “seguir uma regra” impede que ela seja seguida “privadamente”; caso contrário, acreditar que a regra é seguida seria o mesmo que seguir a regra. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 229-230.

são socialmente relevantes para qualificar o comportamento particular. Portanto, o que distingue as ações dos fatos é que estes simplesmente acontecem, enquanto aquelas estão inseridas em um contexto, um contexto regido por regras socialmente estabelecidas³⁸³.

A partir dessa descrição da relação entre a ação e a regra é que se inscreve a intenção, isto é, a ação depende da capacidade de os indivíduos expressarem uma intenção. Sendo assim, toda a ação está imbricada em uma *intencionalidade*³⁸⁴ e se o uso da regra está na ação, então, concomitantemente, está na intenção. Contudo, é preciso destacar que a ideia de finalidade, na postura assumida pelo autor, apresenta-se como um elemento irrelevante em relação à ação. É preciso conhecer as regras que se subscrevem no contexto da ação, uma vez que elas se materializam na intenção, mas operam de modo independente de um propósito. Vives Antón³⁸⁵ partiu da concepção fundamental de que a ação não pode ser um fato específico e nem, tampouco, definida como um substrato, mas representa “um processo simbólico regido por normas” que traduzem um “significado da conduta”.

Ao apresentado, sintetiza-se a ação em sua concepção significativa: A ação é o significado, e sua característica – a que a distingue dos fatos – é seu submetimento às regras: [...] a determinação de se estamos ou não ante uma ação tem lugar em termos de regras, isto é, em termos normativos. É o seguimento de regras (e não um inapreensível acontecimento mental) o que permite falar de ações, ao dar lugar àquilo que as constitui como tais (o significado) e as diferencia dos simples fatos³⁸⁶.

A utilização da concepção significativa para o estudo do Direito Penal econômico e empresarial é especialmente idônea, pois esse setor do Direito Penal expõe mais claramente a insuficiência de métodos naturalistas clássicos, embasados em ontologicismos e empirismos para justificar os conceitos de ação e intenção. Isso porque no âmbito socioeconômico,

³⁸³ “Sem esse contexto, sem conhecer o jogo linguístico no qual as palavras são inseridas, não podemos tentar estabelecer o que elas significam; mas também não podemos determinar o significado das frases se permanecermos alheios às peculiaridades do modo de vida daqueles que as proferem”. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 406; RAMOS; BELLÉ, 2022, p. 98.

³⁸⁴ “Poderíamos dizer, a título de formulação preliminar, que a Intencionalidade é aquela propriedade de muitos estados e eventos mentais pela qual estes são dirigidos para, ou acerca de, objetos e estados de coisas no mundo. Se, por exemplo, eu tiver uma crença, deve ser uma crença de que determinada coisa é desse ou daquele modo; se tiver um temor, deve ser um temor de alguma coisa ou de algum acontecimento; se tiver um desejo, deve ser um desejo de fazer alguma coisa, ou de que algo aconteça ou seja; se tiver uma intenção, deve ser uma intenção de fazer alguma coisa; e assim por diante em uma Longa série de outros casos. Sigo uma antiga tradição filosófica ao chamar “Intencionalidade” essa característica de direcionalidade ou aproximação, mas, em muitos aspectos, o termo induz a engano e a tradição é um tanto confusa, de modo que, já no início, quero deixar claro de que maneira pretendo usar o termo e, ao fazê-lo, dissociar-me de certos aspectos da tradição.” Em SEARLE, John. **Intencionalidade**. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2023. p. 1.

³⁸⁵ VIVES ANTÓN, 2011, p. 230-231.

³⁸⁶ VIVES ANTÓN, 2011, p. 197; BUSATO; CARBONELL MATEU, 2017, p. 7.

incluídos como agentes as pessoas jurídicas, *reduz-se a relevância do movimento físico para a produção da ação*, e de igual maneira se relativizam os elementos subjetivos³⁸⁷.

Assim sendo, e escorado na experiência proporcionada no avanço teórico delimitado por Vives Antón e sua concepção significativa da ação, enriquece-se o vislumbre da aplicação da novidade teórica aos entes empresariais, aduzindo estes serem dotados de liberdade, personalidade e podendo ser responsabilizados por seus atos próprios mediante suas ações, ou seja, seu exercício de atividade empresarial.

3.4 A DEFINIÇÃO DE UMA CONDUTA PRÓPRIA DA PESSOA JURÍDICA

Tal como já introduzido, o que é importante para o reconhecimento de uma ação não mais advém de um conteúdo ontológico, mas sim da correspondência entre a aparência da ação com um código comunicativo³⁸⁸.

É importante frisar que, ao delimitar a ação da pessoa jurídica, e em uma leitura lógica-antecedente, estamos a falar de comportamentos distintos das pessoas físicas, pois certos comportamentos das pessoas naturais são imprevisíveis (os atos impulsivos, sentimentais, aqueles desencadeados por uso de substâncias etc.). Mais ainda, a distinção é factível quando se atesta que a pessoa jurídica é uma criação do Direito, um produto legal, portanto, delinear sua capacidade de ação também poderá ser um construto teórico, mesmo que fundamentada na teoria penal a qual se entende praticável no ordenamento jurídico brasileiro e de acordo com o Código Penal.

Não se pretende o descarte da teoria do delito e o abandono de suas categorias, entretanto, uma reorganização (um repensar) faz jus ao colapso ontológico-científico do sistema de imputação, ainda mais quando se pretende trazer as pessoas jurídicas para o sistema penal. Reconhecemos que a imputação é uma decisão política³⁸⁹ sobre quais condutas

³⁸⁷ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ. Carlos. **Derecho Penal Económico y de la Empresa – Parte General**. 5. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016. p. 63.

³⁸⁸ VIVES ANTÓN, 2011, p. 230.

³⁸⁹ Na mesma linha de raciocínio: “O ponto de partida, que implica a necessidade de determinar o nexo de causalidade no processo judicial, é marcado pela definição legislativa, praticamente universal, de condicionar a atribuição de responsabilidade à causação de um evento danoso, seja pelo sujeito a quem se atribui a responsabilidade ou por um terceiro. Assim, de modo geral, pode-se dizer que um sujeito (exceto nos casos de responsabilidade vicária) será juridicamente responsável pelo dano causado a outrem quando o ato causador do dano lhe for imputável”. Em BELTRÁN, Jordi Ferrer. La prueba de la causalidad en la responsabilidad civil. In: PAPAYANNIS, Diego M. (coord.). **Causalidad y atribución de responsabilidad**. Madrid: Marcial Pons, 2014. p. 216.

devem ser incriminadas, e, a nosso pensar, a pessoa jurídica é capaz de lesionar para além do meio ambiente, sendo merecedora de reprovação final no contexto penal.

No seio da teoria da ação significativa, o tipo de ação é a categoria básica, sobre a qual se constrói todo o conjunto da teoria do delito. O tipo de ação contém os elementos essenciais da ação, que as definem e as convertem em relevante. Elementos esses que, quando coincidem com o comportamento de um sujeito (ou da pessoa jurídica), permitem afirmar que esse comportamento se inclui na modalidade de ações delimitadas pelo tipo penal³⁹⁰.

Defendemos que não há necessidade do estabelecimento de *numerus clausus* para a imputação de tipos de ação para as pessoas jurídicas, pois, mui clara a evidência de que a pessoa jurídica, mesmo linguisticamente, não é capaz de certas ações³⁹¹ que infrinjam normas incriminadoras³⁹². Será óbvio quando da imputação de resultado à pessoa jurídica que determinados exercícios de atividade empresarial não correspondem aos verbos do ordenamento jurídico-penal brasileiro, ao exemplo, estupro (artigo 213, Código Penal), rixa (artigo 137, Código Penal), expor ou abandonar recém-nascido para ocultar desonra própria (artigo 134, Código Penal), perigo de contágio venéreo (artigo 130, Código Penal), provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lhe provoque (artigo 124, Código Penal), entre outros.

Assim, a pessoa jurídica pode ser capaz de ser imputada aos resultados que der causa e poderá ser submetida ao juízo de imputação naquilo que por meio de seus exercícios de atividade atentar contra bens jurídicos, com o respeito à natureza de sua existência e possibilidade de ação relevante, sendo compatível com o dispositivo normativo do Código Penal brasileiro³⁹³.

O enunciado do tipo – *pretensão conceitual de relevância* – sempre deverá descrever uma ação, em obediência ao postulado do tipo penal do fato. Ou seja, o núcleo do tipo sempre deverá ser uma ação. A ação, *como dimensão de sentido*, representa um comportamento que pode ser atribuído a um autor. Assim, um elemento de proposição do tipo sempre será o

³⁹⁰ Em GONZÁLEZ CUSSAC, José L.; BUSATO, Paulo César; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Compêndio de Direito Penal brasileiro. Parte Geral**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 202.

³⁹¹ Não é excluída a possibilidade da pessoa jurídica no cometimento de delitos omissivos, inclusive os omissivos impróprios, em que o ordenamento jurídico-penal brasileiro admita sua imputação e verificada a omissão penalmente relevante.

³⁹² Desde logo, fica a crítica ao projeto de novo Código Penal (PLS n. 236/2012), em que o artigo 41 prevê apenas a responsabilidade penal das pessoas jurídicas ao cometimento de ilícitos contra a administração pública, à ordem econômica, o sistema financeiro e o meio ambiente. Em nosso entendimento, o legislador ainda se baseou na responsabilidade de atos de pessoas físicas para a imputação da pessoa jurídica.

³⁹³ Art. 29 - Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

sujeito do delito, conquanto, por vezes, na oração que descreve o tipo, ele esteja oculto. De qualquer modo, a norma sempre delimitará o sujeito do delito, pois ela define o círculo de pessoas que podem realizar a conduta³⁹⁴.

É a própria norma que define o autor material do delito, de modo que não é possível dizer que exista ação de matar, de sonegar, de branquear capital, se, previamente, não existe uma norma que defina o que é matar, sonegar e branquear capital³⁹⁵.

A realização de uma ação pode parecer um evento complexo (e não, a conjunção de dois eventos, um interno e outro externo) do mesmo modo que afirmação de uma proposição. Mas o elemento definidor é que na realização das ações, como na afirmação de proposições, plasma-se em uma *atitude intencional*. Ou seja: os homens *atuam* – não se limitam a produzir *atos* – porque podemos interpretar seus movimentos corporais em termos de razões, crenças, desejos e fins. O que torna a ação assim – e não um simples fato – é, portanto, *uma interpretação*³⁹⁶.

A imputação de uma ação da pessoa jurídica, aqui então nomeada como o seu *exercício de atividade*, poderá ser realizada por meio desses exercícios que ela própria realize. Exercícios de atividade, pois, a lei civil³⁹⁷ assim definiu a ação daqueles que celebram contrato de sociedade e que visam contribuir para a atividade econômica e a partilha dos resultados. O exercício de atividade é a ação a qual a pessoa jurídica se propõe a desenvolver desde seu nascimento (constituição formal), embasada na lei, na normativa da atividade e delimitada com seus propósitos e suas finalidades em seu documento de criação (contrato social etc.).

Já mencionada a negação de um supraconceito de ação, pois a percepção da ação funciona como entender uma linguagem e é necessário analisar seus elementos dentro do contexto fático em que se desenvolve. Esse contexto fático não é preenchido, todavia, por uma identificação de uma vontade, mas sim por uma atribuição de vontade pelo cumprimento de *normas sociais mediante as quais se extrai seu sentido e significado*³⁹⁸.

³⁹⁴ BUSATO, 2022, p. 485.

³⁹⁵ Cf. GONZÁLEZ CUSSAC; BUSATO; CABRAL, 2017, p. 188.

³⁹⁶ VIVES ANTÓN, Tomás S. **Fundamentos do sistema penal**. Tradução: Paulo César Busato. 2. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022. p. 458.

³⁹⁷ BRASIL. Código Civil. Artigo 981 ao artigo 985.

³⁹⁸ FLETCHER, George Patrick. **Aproximação intersubjetiva al concepto de acción**. Conferencia proferida em la Universidad Pablo de Olavide, 1998. Tradução: Francisco Muñoz Conde. Sevilla, 1998. p. 8.; BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. **Algunas reflexiones sobre el objeto, el sistema y la función del Derecho Penal**. Nuevo Foro Penal, v. 12. Escuela de Derecho EAFIT: Medellín, 2011, p. 95; ATHAYDE, Pedro Franco. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica na ação significativa**: um estudo sobre o tema através da teoria de

Apesar de aparentemente semelhantes, existe uma diferença essencial entre *identificar* uma vontade e *atribuir* uma vontade: a *identificação* de uma vontade implica em um processo de revelar uma característica presente, mas oblíqua à percepção externa, nas profundidades do intelectivo do agente. *Atribuir* o sentido de uma vontade, por sua vez, trata-se de um processo intersubjetivo, externo ao que há – ou se supõe haver – em alguma inacessível dimensão da mente do agente. Mais que *définir* o que seja a ação no campo do Direito Penal, deve-se *interpretar* seu significado³⁹⁹.

Ao que concordamos com as linhas de Górriz Royo⁴⁰⁰, recupera-se a importância, às vezes injustamente negligenciada, do significado das palavras da lei, ao se colocar a ênfase no uso cotidiano ou comum da linguagem que, por sua vez, permite instituir uma aplicação prática estável do texto jurídico, da qual emana o significado desse texto; em suma, a inquestionável aplicação prática do texto jurídico. A ênfase é colocada no uso cotidiano ou comum da linguagem que, por sua vez, permite instituir uma aplicação prática estável do texto legal, do qual emana o significado desse texto; em suma, a área inquestionável de condutas incluídas e excluídas do tipo de ação é assim delimitada, estando esse modo de proceder de acordo, a meu ver, com os requisitos decorrentes do texto legal, do qual emana o significado desse texto, a nosso ver, com os requisitos decorrentes do postulado da legalidade.

A partir de uma das premissas metodológicas adotadas nesse trabalho – a concepção significativa da ação – com a interpretação do significado do exercício de atividade da pessoa jurídica, pode-se inferir a conduta cujo sentido coincide com o fixado para cada tipo de ação. Assim, a delimitação da pessoa jurídica enquanto autora remonta em atribuir à pessoa jurídica significado e sentido para seu exercício de atividade e o resultado lesivo.

E o exercício de atividade (ação) deverá ser interpretado a partir do plano da regulação que constitui o campo normativo da pessoa jurídica. Mais do que as normas de mandamento ou de proibição do ordenamento jurídico, contudo, pode-se aferir, ao exemplo, a constituição empresarial e seu contrato social, que prevê as normas disciplinadoras da vida inserida na sociedade e o objeto social, no qual será descrita a atividade explorada economicamente.

Para a pessoa jurídica, são oportunizados diversos formatos de exercício de atividade, como a celebração de contratos, obrigações para o consumidor, dever de cuidado com a vida dos cidadãos e de seus empregados, obrigações fiscais e financeiras, proteção de dados e

Tomás Salvador Vives Antón. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2021, p. 77.

³⁹⁹ ATHAYDE, 2021, p. 77.

⁴⁰⁰ GORIZ ROYO, 2008, p. 442.

informações, o patrimônio, a honra etc. – exemplos de condutas da pessoa jurídica e sua intencionalidade, ou seja, o real compromisso da pessoa jurídica com a ação.

Corroboram a proposição Busato e Carbonell Mateu⁴⁰¹, que acrescentam que as próprias características de sujeito de direito, que se reconhece nas pessoas jurídicas, podem conferir diferenças importantes, precisamente derivadas de sua capacidade e competência, de sua imputabilidade. Assim, a celebração de determinados contratos, a assunção, portanto, de determinadas obrigações, fica reservada às empresas que têm competência para isso. E isso sucede tanto no âmbito público – pense, por exemplo, nas qualificações e requisitos que são impostos a uma empresa construtora para ser admitida em uma licitação –, como no privado – em que também pode haver insuficiências que inabilitem a empresa a contratar e, por conseguinte, a adquirir obrigações. Tudo isso tem a ver com a imputabilidade. Assumidas e reconhecidas as obrigações, bastará comprovar que estas subsistem no momento de seu descumprimento, isto é, que seguem sendo exigíveis dela, porque não se produziu nenhuma alteração imprevista e subsequente que a tenha convertido em impossível ou, ao menos, inexigível pessoalmente – “empresarialmente” – à obrigação adquirida.

Se a pessoa jurídica está diretamente conectada nas normas vigentes quando de seu nascimento, ou seja, ao conjunto de regras e determinações legais delineadas em seu contrato social, ao seu cadastro nacional de pessoa jurídica, na configuração empresarial e modelo societário, no bojo legal que regula a atividade exercida e aos limites de seu objeto, logo, é possível compreender que a empresa possui o conhecimento de seu exercício de atividade desde a sua constituição.

Assim sendo, os exercícios de atividade contrárias ao cumprimento do dever normativo no âmbito corporativo são revestidas de significado e se assemelham as ações, não havendo dissonância com o ordenamento jurídico brasileiro, tornando a pessoa jurídica a autora material de resultados lesivos ao bem jurídico diante das violações das diretivas de comportamento.

A tutela de bens e interesses com relevância constitucional, e a possibilidade de imputar penalmente os descumprimentos mais graves das normas que a procuram adequar às pretensões de relevância e ilicitude por um lado, e de obrigatoriedade pessoal (ou reprovação jurídica) por outro. O que se imputa não é outra coisa além da conduta ilícita – isto é, a lesão típica do interesse, o significado típico – e na medida em que era exigível pessoalmente. Que isso implique ou não em uma carência ou defeito de organização empresarial, terá que ser

⁴⁰¹ BUSATO; CARBONELL MATEU, 2017, p. 8.

comprovado caso a caso, porque é possível cometer condutas, ou seja, significados típicos, com uma perfeita organização. E é possível cometer com ou sem dolo. Entendido isso, de acordo com a concepção significativa da ação, como um *compromisso com a vulneração do bem jurídico*⁴⁰².

É fato que emerge uma expectativa normativa da empresa diante de seu exercício de atividade, bem como se cria uma relação de confiança entre a pessoa jurídica e a sociedade. Espera-se, por exemplo, que os dirigentes da empresa se comportem, em igual modo, de acordo com as regras e os mandamentos inerentes à atividade da sociedade empresarial. E será apenas na práxis e na análise do caso concreto que se imputará à empresa ou às pessoas físicas as ações ou os exercícios de atividade, em consagração ao princípio da culpabilidade e a individualização das condutas, sendo imputações autônomas, não obstante a possibilidade de imputação a todos os autores e partícipes.

É de suma importância prestar atenção aos usos que, na prática, são feitos da linguagem, a fim de determinar e estabelecer o significado do ato a partir do qual se delimita o autor do crime. Portanto, a determinação do significado de acordo com o uso comum da linguagem também é essencial no campo jurídico-criminal para determinar qual é o significado da ação que se segue a ele⁴⁰³.

O significado da ação é derivado do tipo previsto na lei. Longe de considerar esse recurso como um mero expediente intuitivo ou mesmo um subterfúgio com o qual se esconde uma proposta infundada, por meio dessa forma de delimitar o núcleo ou área indubitável de sentido dos tipos de ação, trata-se, antes, de cumprir o princípio da legalidade da maneira mais simples e, ao mesmo tempo, mais protetiva possível: interpretar os textos legais de acordo com o uso da linguagem comumente estabelecida e adequada ao contexto (histórico, social, normativo) em que se encontram. Isso porque, para delimitar o fato criminoso e o autor, é necessário, em primeiro lugar, compreender o significado da conduta descrita nas infrações penais de acordo com o uso que, nos termos utilizados, é feito dos termos do delito⁴⁰⁴.

Com isso, no plano normativo, pode-se consumir uma ação própria da pessoa jurídica como:

- a) Exercício de atividade em desconformidade com as normas que regem e regulam a organização econômica ou social da empresa.

⁴⁰² BUSATO; CARBONELL MATEU, 2017, p. 8.

⁴⁰³ GORIZ ROYO, 2008, p. 444.

⁴⁰⁴ Ibid., p. 444.

- b) Exercício de atividade com a quebra de expectativa normativa (normas de mandamento, regulamento ou proibição da atividade da pessoa jurídica).
- c) Exercício de atividade omissiva para com os regulamentos e normas que impõem deveres à atividade da empresa.
- d) Exercício de atividade em desconformidade ao relevante dever de cuidado exigido no ramo de atividade/atuação da empresa.
- e) O exercício de atividade da empresa poderá ser examinado a partir das práticas da pessoa jurídica e que podem determinar o significado da ação, assim dizendo, a pessoa jurídica pode atuar fora de seu conjunto normativo e produzir resultados puníveis.

Assim, indica-se a ação da pessoa jurídica enquanto exercício de atividade que transmite um significado prático e que deve ser interpretada a partir do sujeito de direito empresarial, com o lastro naquilo que a empresa seja capaz de infringir mediante sua capacidade e natureza⁴⁰⁵.

Para colorir a propositura e propiciar a análise da possibilidade de demonstração do exercício da atividade empresarial em caso concreto e, para além, viabilizar a imputação da pessoa jurídica, voltamos os olhos ao *Habeas Corpus*⁴⁰⁶ referente ao caso de incêndio de grandes proporções em Centro de Treinamento do Clube de Regatas do Flamengo⁴⁰⁷, que provocou a morte de dez adolescentes e lesões graves em outros três, todos atletas da categoria de base, enquanto dormiam em contêineres adaptados como dormitórios.

A imperícia, negligência e/ou imprudência, segundo o órgão de persecução, fundou-se na desobediência a sanções administrativas impostas pelo Poder Público por descumprimento

⁴⁰⁵ Por meio dessa construção, poderia se viabilizar a possibilidade da pessoa jurídica na celebração de acordos de colaboração premiada, com o substrato da capacidade de ação da empresa e sua vontade de agir. Desse modo, como exposto na introdução dessa pesquisa sobre a pessoa jurídica e a colaboração premiada, poderia se enfrentar os argumentos utilizados pelos Superior Tribunal de Justiça no Recurso em *Habeas Corpus* n. 154.979/SP, no qual foi firmado que “A pessoa jurídica não possui capacidade para celebrar acordo de colaboração premiada”.

⁴⁰⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus n. 154.359/RJ**. Relator: Ministro Olindo Menezes. Relator para Acórdão: Laurita Vaz. Sexta Turma. Julgado em 07.06.2022. DJe: 23/06/2022. Como apresentado na introdução, é sabido que o Superior Tribunal de Justiça não admite a impetração de *Habeas Corpus* em favor de pessoa jurídica.

⁴⁰⁷ 11 corréus foram denunciados pelo crime previsto no art. 250, § 2 (incêndio culposo), c/c art. 258 (ref. art. 121, § 3, por dez vezes, e art. 129, por três vezes, na forma do artigo 70) do Código Penal (fl. 324) – forma qualificada no crime culposo de perigo comum –, porquanto, “consciente e voluntariamente, praticaram condutas comissivas e/ou omissivas, isolada e/ou conjuntamente, por imperícia, negligência e/ou imprudência penalmente relevantes, [...], que concorreram eficazmente para que no dia 8 de fevereiro de 2019, por volta de 05h00min, no interior do Centro de Treinamento George Helal, do Clube de Regatas do Flamengo, conhecido como ‘Ninho do Urubu’, situado na Estrada dos Bandeirantes, nº 25.997, Vargem Grande, Rio de Janeiro/RJ, nesta Comarca, ocorresse um incêndio de grandes proporções (de acordo com o laudo pericial de local acostado aos autos), que resultou direta e consequentemente na morte de dez adolescentes”.

de normas técnicas regulamentares, ocultação das reais condições das construções existentes no local ante à fiscalização do Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Rio de Janeiro, contratação e instalação de contêiner em discordância com regras técnicas de engenharia e arquitetura para servirem de dormitório de adolescentes, inobservância do dever de manutenção adequada das estruturas elétricas que forneciam energia ao aludido contêiner, inexistência de plano de socorro e evacuação em caso de ocorrência de incêndio em instalações e, entre outras, desidia em atender às manifestações emanadas pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, por intermédio da Promotoria de Justiça de Infância e Juventude, em sua atividade fim de preservar a integridade física dos adolescentes sob a *responsabilidade do Clube de Regatas do Flamengo*⁴⁰⁸.

A leitura dos fatos expostos, por tudo que se asseverou até aqui nesse trabalho, já seria suficiente para um juízo de imputação à pessoa jurídica. Os tipos de ação ora atribuídos ao autor são plenamente possíveis de serem imputados ao ente empresarial, em convergência com a natureza de suas ações.

Adentrando na gênese da concepção da ação que se almeja, a circunstância dos fatos se encaixam em sua plenitude em um exercício de atividade empresarial em desconformidade com as normas e regras que regem o desenvolvimento do objetivo da empresa. Um clube de futebol, por óbvio, mantém as responsabilidades e o relevante dever de cuidado com seus atletas e empregados. A interpretação do significado do agir/omitir da empresa está na forma com que o exercício da atividade é executado, sendo inequívoco que acaba por criar riscos não permitidos.

Portanto, em sentido semelhante à solução oferecida para a questão da capacidade de ação das pessoas jurídicas, é possível decifrar o desvalor do resultado da conduta da pessoa jurídica desde um ponto de vista linguístico. A partir da possibilidade lógica de enunciar que uma pessoa jurídica causou determinado resultado jurídico-penalmente relevante, torna-se

⁴⁰⁸ Segue a denúncia: “[...] os contêineres utilizados pela Agremiação Esportiva gozavam da situação de clandestinidade, não havendo formalização administrativa quanto a sua destinação como alojamento noturno de adolescentes. Outrossim, o Clube de Regatas do Flamengo teve uma série de autorizações indeferidas: i) emissão do Certificado de Despacho Indeferido DI-11667/18, de 19 de abril de 2018, emitido pela GBS-Barra da Tijuca, indeferindo solicitação de Certificado de Aprovação para uma edificação de 3733,00m² e 3 pavimentos no referido endereço; ii) emissão de Certificado de Despacho Indeferido DI-21057/18, de 1º de agosto de 2018, emitido pela GBS-Barra da Tijuca, indeferindo solicitação de Certidão de Aprovação para uma edificação de 3733,00m² e 3 pavimentos no referido endereço; iii) emissão de Certificado de Despacho Indeferido DI-37088/18, de 16 de novembro de 2018, emitido pela GBS-Barra da Tijuca, indeferindo solicitação de Certificado de Aprovação para uma edificação de 1379,00m² e 3 pavimentos no referido endereço. Não fosse suficiente, mesmo em relação a itens aprovados, foi verificado no ato da vistoria, que houve alteração do projeto aprovado pelo CBMERJ em relação à cozinha do Bloco 5, Blocos 6 e 7, CMI, layout do Bloco 17 e posicionamento e instalação do grupo motogerador, de acordo com o projeto aprovado do Certificado de Despacho no CD-00129/18’ (fl. 813), o que revela o intento de burlar as regras e fiscalizações”.

teórico e normativamente viável atribuir responsabilidade por resultados a entes morais, sempre quando estes possam ser assignados linguisticamente a eles⁴⁰⁹.

Quando verificada a atividade econômica principal do clube, tem-se a descrição como “*clube social, esportivo e similar*”⁴¹⁰. Não pairam dúvidas quanto ao dever normativo da empresa quanto a certos regramentos que regem a atividade econômica. O exercício da atividade em desconformidade – tal qual narrado na denúncia – traduz um significado de ação⁴¹¹.

Portanto, em sendo a ação o significado de um fato e a interpretação do exercício da atividade empresarial segundo as normas e regras que regem o transcorrer da atividade, a construção da ação da pessoa jurídica não esbarra nos limites dogmáticos, nem ao mesmo encontra óbice diante da teoria do delito. Sendo submetida a pessoa jurídica em um juízo de imputação, mais ainda se escora na principiologia penal, na individualização de condutas e em respeito à culpabilidade e legalidade.

Em uma linha conclusiva, fica claro que as condutas da pessoa física e os exercícios de atividade gerados pela pessoa jurídica são diferentes, mesmo que assumam relevância jurídica criminal quando vinculados.

Assim, já definido que a conduta autorresponsável faz parte dos processos dominados, dirigidos e controlados pela pessoa jurídica e que recebem relevância penal autônoma, portanto, toma corpo a possibilidade de um sistema de imputação que seja útil para a aferição de sua responsabilidade penal. Certificada a ação da pessoa jurídica como o exercício de atividade, importa-nos agora estabelecer a ligação entre o comportamento e o resultado, mediante investigação de um nexo de causalidade que seja mensurável às pessoas jurídicas.

A premissa desse trabalho é investigar a causalidade desde seus pressupostos filosóficos que foram úteis ao Direito, em especial ao Direito Penal. A defesa que se faz nessa investigação é atribuir à causalidade importante e defini-la como pressuposto para a imputação de resultados puníveis cometidos por pessoas jurídicas.

⁴⁰⁹ BUSATO, 2019, p. 97; ATHAYDE, 2021, p. 84.

⁴¹⁰ Em consulta ao *site* da Receita Federal do Brasil, CNPJ n. 33.649.575/0001-99. 93.12-3-00 - Clubes sociais, esportivos e similares. Disponível em: https://servicos.receita.fazenda.gov.br/Servicos/cnpjreva/Cnpjreva_Comprovante.asp. Acesso em: 27 abr. 2023.

⁴¹¹ Em exemplo, foi imputada à pessoa jurídica do time do Barcelona a prática de corrupção empresarial, previsto no Código Penal Espanhol, por supostos pagamentos para árbitros. Sugere-se a leitura em: <https://ge.globo.com/futebol/futebol-internacional/futebol-espanhol/noticia/2023/03/10/barcelona-e-denunciado-por-corrupcao-empresarial-apos-pagamentos-suspeitos-a-vp-de-arbitragem.ghtml#>. Acesso em: 27 abr. 2023.

Nessa trilha, é importante apresentar o substrato filosófico que será útil para a construção da interpretação da causalidade que seja verificável na pessoa jurídica, utilizando como base a causalidade já consagrada no Direito Penal e no ordenamento jurídico.

A causalidade, imposta pelo artigo 13 do Código Penal brasileiro, merece ser aprofundada mediante leitura filosófica de suas bases e de seus fundamentos, atribuindo significado e sua interpretação, visando a imputação da pessoa jurídica.

CAPÍTULO 4. A RELAÇÃO DE CAUSALIDADE

Um requisito para a imputação por um fato lesivo corresponde à relação de causalidade entre o comportamento, seja ele comissivo ou omissivo, e o resultado decorrente do fato⁴¹². Como já dito, no ordenamento jurídico-penal brasileiro, o referido normativo está expresso no artigo 13 do Código Penal. O legislador atentou, primordialmente, ao resultado da ação e no que deu causa para o evento lesivo, ou seja, a causalidade como a *conditio sine qua non*⁴¹³, sendo que a doutrina brasileira⁴¹⁴, em grande parte, partilha desse entendimento.

A relação de causalidade, contudo, provém em grande parte do pensamento filosófico e foi posteriormente assumida pelo pensamento jurídico como argumento jusfilosófico legitimador da imposição de responsabilidades. O Direito Penal sempre se valeu dele, sob os diferentes pontos de vista filosóficos, científicos e sociais, gerando as múltiplas escolas que se fizeram presentes em seu nome, tanto do ponto de vista doutrinário, quanto codificador⁴¹⁵.

⁴¹² “A punibilidade do resultado pressupõe que ele esteja em uma relação causal com o ato de vontade da pessoa que age. O ato de vontade é causal em relação ao resultado quando, se fosse removido em sua forma concreta, o resultado também desapareceria.” Em MEZGER, Edmund. **Tratado de Derecho Penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2010. p. 220.

⁴¹³ A consumação de muitos tipos de crimes depende da verificação de um evento distinto da ação humana e dela separável no tempo. Pense-se, por exemplo, no homicídio, cuja consumação ocorre com a morte da vítima. A doutrina penal de origem germânica reserva a designação de delitos de resultado (*Erfolgsdelikte*) para esse gênero de infrações. Entre a conduta antecedente e o chamado resultado típico (*tatbestandsmäßiger Erfolg*) tem de estabelecer-se certa relação objectiva, no mínimo uma conexão que obedeça às leis da causalidade. Segundo a chamada *teoria da condição* (*Bedingungstheorie*) ainda hoje predominantemente aceite na ciência jurídica e na jurisprudência germânicas e também na ciência jurídica e na jurisprudência doutras nacionalidades, dado o favor concedido paragens ao modelo germânico de construção dogmática da infração criminal, *causa é qualquer condição sem a qual não se teria verificado o resultado*. Em MENDES, Paulo de Souza; CARMO, José. Um modelo semântico de representação da causalidade e a necessidade de critérios lógico-jurídicos na atribuição da causalidade. **Revista Liberdades**, n. 15, janeiro/abril de 2014, p. 75.

⁴¹⁴ Veja em MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. **Direito Penal Parte Geral: lições fundamentais**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. p. 627; BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 328; HUNGRIA, Nélson. Primeira parte. In: HUNGRIA, Nélson; FRAGOSO, Heleno. **Comentários ao código penal, volume I, tomo II**: arts. 11 ao 27. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978. p. 63; ROCHA, Ronan. **A relação de causalidade no direito penal**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2022. p. 87-88; SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito penal: parte geral**. 9. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2020. p. 144.

⁴¹⁵ “Quanto mais se polemizava ao redor de uma busca do definitivo conceito de ação que servisse de base do sistema, tanto mais se evidenciavam dificuldades sistemáticas de corte analítico, relativas à formulação de um referente unitário contido no conceito de ação. Pode-se creditar esta situação ao fato indubitável de que a dogmática jurídico-penal desenvolveu-se principalmente tendo por referência o modelo de ilícito comissivo doloso. Ainda que exista alguma referência no sentido de que o finalismo destacou a natural divisão do sistema delitivo entre os âmbitos doloso e imprudente, o certo é que isto resultou mais em exposição de suas próprias deficiências do que para delinear uma proposta sua. Ademais, na polêmica entre finalismo e causalismo, a insistente proposição dos partidários desta última corrente em manter um conceito geral de ação a todo custo culminou por identificar a superação das propostas naturalistas de tendência positivista e de consequência, com a própria superação do conceito unitário de ação. Os sucessivos fracassos fizeram com que a expressão “ação”, tomada em sentido pretendidamente amplo, para compreender todas as distintas possibilidades de realização do

Como afirma John Leslie Mackie⁴¹⁶, faz parte do propósito de várias ciências descobrir as relações e leis causais, mas é desígnio da filosofia determinar o que são as relações causais em geral, o significado de “uma coisa causar a outra” ou o que é a obediência nas leis causais.

Hoje, é possível falar de uma relação de causalidade penal que nos permite dar a cada conceito e a cada princípio um perfil mais realista e normativo sem, no entanto, descartar o papel que a filosofia e as demais ciências sociais desempenham nela. Vista dessa forma, a questão das relações existentes entre causalidade e Direito Penal deve ser reduzida ao campo específico do comportamento criminoso, como conduta, ativa ou passiva, geradora de efeitos valorados pelo sistema jurídico-punitivo como negativos, por sua capacidade de causar dano ou ameaçar perigosamente determinados bens jurídico-sociais de evidente importância para a estruturação e convivência humana pacífica em cada momento histórico da sociedade⁴¹⁷.

Como nota introdutória, vale apontar a distinção entre causalidade material (natural ou empírica) e causalidade jurídica⁴¹⁸. Em um primeiro sentido, uma relação causal material é qualificada como “jurídica” se tiver sido juridicamente declarada, seja porque o legislador a levou em consideração para atribuir-lhe consequências jurídicas (ou seja, causalidade material juridicamente relevante), seja porque sua ocorrência foi determinada no âmbito de um processo judicial (causalidade material declarada juridicamente comprovada). Em um segundo sentido, a causalidade material é um pressuposto da imputação. Assim, a causalidade

delito (comissivo e omissivo, doloso e culposo), atualmente não tivesse mais cabimento. A busca de um supraconceito de ação através de distintas concepções levou ao que Marinucci, muito adequadamente compara com um “resultado preterintencional”. Quer dizer, o esforço doutrinal em encontrar um supraconceito de ação produziu um resultado contrário às hipóteses previamente formuladas, ou seja, comprovou sua inviabilidade.” Em BUSATO, 2010, p. 94-95. Ver MARINUCCI, Giorgio. **El delito como “acción”, crítica de um dogma**. Trad. José Eduardo Sáinz-Cantero Caparrós. Madrid: Marcial Pons, 1998. p. 94.

⁴¹⁶ MACKIE, John Leslie. **A cement of the universe. A study of causation**. Oxford: Oxford Press, 1980. p. 1.

⁴¹⁷ MARTÍNEZ RINCONES, José Francisco. Causalidad y derecho Penal: Una reflexión hermenéutica. In: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (comp.). **Imputación objetiva y dogmática penal**. Mérida: Universidade de los Andes, 2005. p. 71.

⁴¹⁸ Em nosso entendimento, o termo “causalidade jurídica” pode ser interpretado como o próprio processo de imputação em si. Honig já havia alertado sobre o fato: “Na tentativa de demonstrar a propriedade específica do juízo de imputação em oposição ao juízo causal, deve-se partir do fato de que o juízo de imputação pressupõe, como ponto de referência para um resultado, uma conduta exclusivamente humana no sentido de uma manifestação de vontade. Poder-se-ia objetar que as teorias causais jurídicas também buscam demonstrar o caráter causal apenas das ações humanas. No entanto, isso não está no conceito de causalidade, mas apenas em sua aplicação à solução de questões jurídicas. Pois todo julgamento causal deve partir da equação básica da ação com outras condições, uma vez que “obviamente... toda mudança é consequência de inúmeros fatores”. A causa, no sentido filosófico geral, não é um evento, mas a totalidade de todas as condições, e é apenas a questão de saber se as condições do resultado também incluem a conduta humana que está sendo julgada que dá ao julgamento causal seu toque especificamente jurídico.” Em HONIG, Richard. Causalidad e imputación objetiva. In: SANCINETTI, Marcelo A. (trad.). **Causalidad, riesgo e imputación**. Buenos Aires: Hammurabi, 2016. p. 114.

no sentido material é entendida como qualquer condição necessária de uma cadeia causal que, em conjunto, é suficiente para produzir um efeito⁴¹⁹.

Isso inclui, de acordo com o argumento de John Stuart Mill – conforme mencionaremos a seguir –, *todas as condições*, por mais remotas que sejam. E as condições mais próximas, como a presença de oxigênio para causar um incêndio, que normalmente não são identificadas como causas para fins de atribuição de responsabilidade. Aqui, a noção de causalidade jurídica opera selecionando, sob critérios diferentes e nem sempre compatíveis, um subconjunto das causas em um sentido material para fins de atribuição legal de responsabilidade subsequente. Critérios como causa próxima, causa eficiente, causa adequada etc., operam exatamente dessa forma. Em resumo, a causalidade material e a causalidade jurídica estão relacionadas, de modo que a última pressupõe a primeira, mas o inverso não é verdadeiro⁴²⁰.

Por causalidade física entendemos a causalidade não normativa, seja a causalidade natural, seja causalidade sociológica, compreendendo as relações *que efetivamente se dão* na realidade social, não as relações *que se devem dar*. A causalidade natural pode ser componente do suporte fático. Assim, para que a sanção penal deva ser aplicada, o sistema jurídico requer que o sujeito *A* seja a causa do dano. Que sua conduta corresponda ao pressuposto fático, à hipótese, em que se delinea o antijurídico típico. Que sua conduta seja a causa imediata do resultado, que, sem a conduta do sujeito *A*, o dano patrimonial ou pessoal, alcançando o objeto de direito subjetivo de *B*, não se verificaria. Há uma relação de causalidade natural entre a conduta (ação/omissão) e o resultado, que serve de suporte fático para a consequência punitiva. Mas a relação causal naturalística ingressa na hipótese: qualifica-se e se torna relevante para o sistema jurídico. Há uma *juridicização* da relação causal. E a norma do sistema que convoca a causalidade, por um critério de valor – o de ser injusta a imputação sem o sujeito da imputação ser agente causal. Como injusto o é que, sobrevindo à causa inicial, outras causas intervenientes (que interrompam a série causal originária e instaurem outra série causal) lhe sejam imputadas⁴²¹.

O ponto importante a se ter em mente sobre a distinção entre a causalidade humana e os eventos naturais é que essas categorias estão repletas de métodos conflitantes e suposições

⁴¹⁹ Cf. BELTRÁN, 2014, p. 219.

⁴²⁰ BELTRÁN, 2014, p. 219.

⁴²¹ VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no Direito**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 62.

morais divergentes. Fletcher⁴²² aduz que alguns estudiosos defendem o teste “*but for*” (mas para), que pode ser muito amplo. Outros autores insistem na visão de que as causas devem possuir energia que opera no mundo ou que a noção de causalidade deve ser limitada à maneira como falamos sobre causalidade na linguagem comum. Além desses debates metodológicos, encontramos em camadas nossas suposições morais conflitantes sobre os papéis dos diferentes campos do Direito. No Direito Penal, pelo menos, continuamos comprometidos com a visão de que as vítimas não causam seu próprio sofrimento. Sua participação é apenas o evento de fundo contra o qual o criminoso causa seu dano.

A causalidade e o Direito Penal têm evidentemente um vínculo normativo, ao aceitar que todos os fatos puníveis se concretizam mediante os efeitos produzidos pelas condutas típicas sobre os bens jurídicos protegidos, o que permite admitir que as condutas típicas que geram os fatos criminosos sejam consideradas como causas determinantes dos resultados puníveis.

O critério da causalidade ainda constitui condição prévia da imputação, sendo ainda uma problemática a ser desenvolvida, pois existem causas complexas em serem estabelecidas de um ponto de vista natural, ou sob enunciados causais, na qual possa atribuir à pessoa jurídica um resultado delitivo, sendo importante seu desenvolvimento como se pretende nessa investigação.

A crítica a que se propõe e que ensejará a propositura da análise causal no seio da pessoa jurídica se assenta no afastamento de um “retorno ao infinito”, com a fixação da leitura do significado causal enquanto condição ao resultado, respeitando-se a especificidade da pessoa jurídica. Nem toda a condição pretérita é importante para a imputação, bem como os resultados produzidos podem ser interpretados a partir dos exercícios de atividade, assim por dizer, das ações realizadas por pessoas jurídicas no caso concreto.

A pesquisa não pretende desenvolver uma concepção de causalidade apartada do sistema penal, contudo, é possível refletir e desenvolver a causalidade que seja válida dentro do exercício de atividade da pessoa jurídica, com o respeito a sua natureza. O capítulo trata de apresentar a intersecção da filosofia na causalidade e sua importância para o desenvolvimento no plano do Direito Penal atual.

⁴²² FLETCHER, 1998, p. 72.

4.1 O PROBLEMA DA CAUSALIDADE

Em um rápido olhar para a teoria do delito, o Direito Penal⁴²³ examina o fenômeno do crime a partir da conjugação da ação, tipicidade, ilicitude e culpabilidade. Ante à inexistência de qualquer das categorias, o fato deixa de ter a atenção da norma penal.

Na teoria causalista, a causalidade e o resultado do delito foram entendidos como integrante da conduta delitiva⁴²⁴. Sua filosofia, embasada no positivismo naturalista, deveria aferir todo o conhecimento por meio dos métodos empíricos, da observação e descrição dos fenômenos⁴²⁵. Nesse caminho, o Direito Penal, sob uma sistematização da criminologia, encaminhada da linha do determinismo sociológico, do qual Lombroso e Ferri são expoentes, ao negar o livre-arbítrio do homem, possibilitava a redução do crime à lei da causalidade⁴²⁶.

Por outro lado, na teoria finalista, a ação humana seria o exercício de uma atividade final, de modo que o agente, em virtude de seu conhecimento causal, pode prever as consequências de seus atos (na medida do humanamente exigível), podendo dirigir o acontecer causal a determinado fim. Assim, como afirmou Welzel⁴²⁷, “a finalidade é vidente, ao passo que a causalidade é cega⁴²⁸”.

⁴²³ “O Código Penal brasileiro inicia o título correspondente ao crime com referências expressas à ação e à omissão. Estabelece o referido diploma legal que “considera-se causa toda ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido”. Nesse panorama, ressalte-se que a estrutura da teoria do crime se baseará em uma conduta (ação ou omissão), que necessitará ter causado o resultado, sem a qual não se farão os juízos referentes às instituições penais do delito, nomeadamente a tipicidade, a antijuridicidade e a culpa (no Brasil normalmente denominada de culpabilidade)”. Em BRANDÃO, Cláudio. **Teoria jurídica do crime**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2022. p. 60.

⁴²⁴ PIERANGELI, José Henrique. **Escritos jurídico-penais**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 22.

⁴²⁵ NODARI, Régis João. Crítica da disciplina da causalidade no Direito Penal brasileiro: fundamentos jusfilosóficos dos nexos de causalidade e previsibilidade. **Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal da UFRGS**, Porto Alegre, v. 3, n. 1/2, p. 41, 2015.

⁴²⁶ “Na concepção causal naturalista, o lado objetivo do tipo era composto pela conduta humana, tipicidade e ilicitude, aferida através da causação do resultado ofensivo ao bem jurídico, com o lado subjetivo consistindo na culpabilidade do sujeito, existindo o vínculo psíquico entre o agente da conduta e o resultado. Em von Liszt, ‘a conduta humana era definida como um movimento corporal voluntário que figurava como causa de um efeito, consistente na modificação do mundo exterior, ou resultado naturalístico.’ Na concepção causal-naturalista, o nexo de causalidade era parte integrante do conceito de conduta, e esta restaria excluída na ausência de nexo causal entre o movimento corporal e o resultado, de um modo diverso ao do que ocorre na teoria finalista, em que exclui a tipicidade legal objetiva, quando a estrutura típica lhe exigir.” Em GUARAGNI, Fábio André. **As teorias da Conduta em Direito Penal. Um estudo da conduta humana do pré-causalismo ao funcionalismo pós-finalista**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 65-81.

⁴²⁷ WELZEL, Hans. **Derecho Penal**. Tradución de Carlos Fontán Balestra. Buenos Aires: Depalma Editor, 1956, p. 159-160.

⁴²⁸ “Daí que a estrutura finalista do delito dependeria 1º a verificação de uma antecipação do fim que o autor pretende realizar, e após disto, 2º: seleção dos meios para realização, com base no saber causal do autor, identificando os fatores causais, a partir do fim, retrospectivamente, para identificar o movimento que colocou em marcha a cadeia causal, e também 3º, considerar os fatores concomitantes que se encontram unidos à produção do fim, porquanto sua consideração poderia fazer o autor abandonar ou prosseguir em sua

Pela via da concepção significativa da ação, Vives Antón⁴²⁹ concebeu o nexo de causalidade como um hábito da mente que, com base nas experiências passadas, estabelece a ligação entre a causa e o efeito. Rejeitando a ideia de que a causalidade seja uma lei lógica, uma lei científica que viabiliza o pensamento indutivo ou uma qualidade inerente ao objeto, sustentou que a relação de causalidade não se estabelece naturalmente (internamente entre os eventos), mas unicamente na mente do intérprete (externamente), que visa atribuir sentido ao acontecimento. Nesses termos, o problema da causalidade não pode ser resolvido no plano empírico, mas, sim, no contexto linguístico de seu significado, sendo que o significado da relação causal se evidencia por meio da interpretação que reconhece na conduta o significado que fundamenta a instituição do tipo de ação. Em outras palavras, não basta se estabelecer determinado vínculo entre o movimento corporal e o resultado, é necessário que esse vínculo seja precisamente o que se apresenta regulado pelo tipo de ação penalmente relevante. Nesses termos, suplantou a antiga noção de causalidade naturalística. Muito embora sua construção teórica da causalidade se fundamente na perspectiva prática de Wittgenstein, sua crítica possibilita avançar na construção de uma noção de uma causalidade conforme a norma – *uma causalidade normativa*⁴³⁰

A lei não ignora – e nem poderia o legislador ignorar – que qualquer conduta ou interfere na causalidade, ou a determina, porque está vinculada à realidade física. Mas a lei penal só assinala importância ao resultado e à causalidade quando ligados à conduta. Fora desta, mas ligados a esta, a causalidade e o resultado constituem também conceitos pré-jurídicos, que podem ser, posteriormente, considerados pela ordem jurídica. A causalidade e o resultado, na sua forma pré-típica, não constituem problema do Direito Penal. Por outras palavras: fixado que toda conduta produz uma modificação no mundo exterior, o problema jurídico-penal não se encontra nesse ponto, mas sim na forma pela qual o Direito Penal põe em relevo o resultado e a causalidade em relação com os efeitos da proibição legal da conduta⁴³¹.

vontade original, e após isto, levaria a cabo a sua ação no mundo real, conforme o plano e os fatores causais escolhidos, cujo resultado é o fim da ação finalística pretendida. Em WELZEL, Hans. **El nuevo sistema del derecho penal: una introducción a la doctrina de la acción finalista**. Traducción y notas José Cerezo Mir. 2. ed. Buenos Aires: Julio César Faira Editor, 2004. p. 42-46.

⁴²⁹ VIVES ANTÓN, 2011, p. 287.

⁴³⁰ ROCHA, Fernando A. N. Galvão da. Juízo argumentativo de reprovação. In: ROCHA, Fernando A. N. Galvão da; BUSATO, Paulo César (org.). **Direito Penal, neurociência e linguagem: anais do II Congresso Ibero-Americano de Direito Penal e Filosofia da Linguagem**. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020. p. 24.

⁴³¹ PIERANGELI, 2006, p. 360.

A problemática envolvendo a causalidade e o Direito Penal é que não a entendemos como um conceito jurídico, tampouco normativo, pois se vislumbra a causalidade como um conceito natural. Dessa forma, o que toma corpo no vigente Código Penal brasileiro⁴³² é a causalidade como a totalidade das condições, ou seja, a *conditio sine qua non* – a condição sem a qual depende o resultado.

Essa “totalidade das condições causais” nos leva para a análise de infinitas possibilidades pretéritas que possam ter influência em um resultado passível de imputação e responsabilidade penal. A crítica que tecemos nessa visão sobre a causalidade é justamente o regresso ao infinito e o deslocamento da verificação temporal do liame causal, por assim dizer, qualquer ação ou fato pretérito pode ser considerado causa de um resultado, sendo que, em uma visão ampla, uma mãe pode ser a “causa” de um homicídio por ter concebido o ofensor.

O ponto principal, assim entendemos, é a possibilidade (ou necessidade) de construção de uma causalidade normativa, na tentativa de evitação de qualquer teratologia na verificação e aplicação causal. Por mais que se isentaria a mãe pelo homicídio cometido pelo seu filho, ou o extrator do chumbo pela fabricação do projétil, admitindo-se a ausência do elemento subjetivo, contudo, a *conditio sine qua non* não encontraria problemas na relação de causalidade.

Em um exemplo mais próximo da realidade do estudo: uma decisão corporativa, em que uma empresa, por meio de seu órgão colegiado constituído por vários gestores, decida por descarte irregular de resíduos, causando dano ao meio ambiente. No exemplo, seria condição sem a qual os votos favoráveis ao descarte irregular, mas também toda a cadeia de pessoas que votaram para eleger os representantes do órgão colegiado, o fundador da empresa, pelo fato de ter constituído formalmente a pessoa jurídica, e a própria pessoa jurídica, pelo fato de sua existência.

O problema da causalidade, de um modo geral, esteve implicado nas teorias dos filósofos, principalmente os que consideraram o mundo como causado pelo ser absoluto ou pelo interesse nas ciências experimentais a partir da filosofia grega. O próprio Aristóteles⁴³³

⁴³² Mesmo a antiga redação do artigo antes da reforma da parte geral, que veio a alterá-lo e que mudou sua numeração para o atual artigo 13º, já adotava a *conditio sine qua non*: “Art. 11. O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido”. Não se desconhece que há a adesão para uma causalidade adequada quando o legislador estabeleceu a superveniência das condições causais.

⁴³³ Aristóteles apresentou o que entendeu como as quatro causas: a) causa material: a causa material como “o item imanente de que algo provém” e usa como o exemplo de tal tipo de causa o bronze da estátua e a prata da taça. A causa material como “do que a coisa é feita”; b) causa formal: Ele a descreveu como “a forma e o

dedicou importância primordial a esse problema. Contudo, não foi sempre assim por meio da filosofia. David Hume, por exemplo, veio a pôr em dúvida a necessidade da causalidade, julgando-a desnecessária para explicar o desenvolvimento das ciências e o estabelecimento das suas leis no sentido de nexos internos originários como princípio ativo da constância dos mesmos acontecimentos⁴³⁴.

O Direito e a vida estão em permanente contato. O Direito se vale da compreensão da Filosofia, e, por mais sedutoras na sua roupagem dialética, mesmo com a autoridade que as produz, as utopias filosóficas esbarram, no campo do Direito, com a realidade. Teorias e leis construídas ontologicamente podem se tornar obsoletas ou não geram o efeito esperado na justiça e na sociedade.

Mas pode haver o caminho do aperfeiçoamento, com a revisão das próprias leis causais, de modo a conformá-las com a realidade. Por esse caminho, a causalidade poderá traduzir o Direito em sua realidade. O Direito pode ser uma manifestação de Filosofia realista e esse realismo implica total conformidade com a vida, nas suas múltiplas manifestações, com as necessidades humanas, individuais e sociais. O Direito pode se inspirar numa Filosofia que respeite os valores universais, os interesses do indivíduo, considerada na sua natureza, que é universal, e por isso se sobrepõe a todos os outros interesses que lhe estão subordinados. Esse humanismo nasce do bom senso, do bom senso que não deixa o Jurista, digno do nome, afastar-se das verdades humanas, evidentes e manifestas, que traduzem as necessidades e aspirações mais profundas⁴³⁵.

Entendemos que o Direito produz e se ocupa com os efeitos jurídicos, portanto, o que nos interessa são tão somente os atos, fatos e ações que sejam importantes ao Direito, aqueles com valor jurídico e que introduzam, de alguma forma, modificações na ordem jurídica, e não seria diferente na análise e no desenvolvimento de uma causalidade normativa aplicável aos casos concretos, inclusive envolvendo as pessoas jurídicas.

modelo, isto é, a definição daquilo que o ser é” e dá como exemplo “da oitava, o dois para um e, em geral, a relação numérica”. A causa formal como “o que lhe dá forma”; c) causa eficiente: Foi descrita como “aquilo de onde provém a origem do movimento ou repouso” e dá-nos como exemplo o pai em relação ao filho, aquele que delibera, quem produziu em relação ao produzido e aquele que efetua mudança em relação ao que se muda. A causa eficiente como “o que fez a coisa”; d) causa final: Aristóteles expõe a causa posteriormente conhecida como causa final, em que designa tal causa como “fim, isto é, aquilo em vista de quê” e utiliza o exemplo do caminhar em vista da saúde. Segundo ele, quando se caminha para que se obtenha saúde, a saúde é a causa enquanto aquilo em vista de quê do caminhar. Portanto, a causa final como “o que lhe deu forma”. Em SIQUEIRA, Paulo Vítor Pinho de. Noção de causalidade no pensamento de Aristóteles. **Primordium**, Uberlândia, v. 7, n. 13, p. 17-37, p. 23-29, jan./jun. 2022.

⁴³⁴ FRAGATA, Júlio. O problema da causalidade. **Revista Portuguesa de Filosofia**, Braga, n. 42, Fasc. 3/4, Jul.-Dec. 1986, p. 243-252.

⁴³⁵ VELOZO, Francisco José. O princípio de causalidade e a sua aplicação ao Direito. **Revista Portuguesa de Filosofia**, Braga, T. 11, Fasc. 3/4, jul./dec., 1955, p. 180-192.

Portanto, o passo seria o afastamento de “teorias” que pertençam ao campo natural e físico, vazias de conteúdo axiológico, buscando a evolução do estudo da causalidade mediante um olhar filosófico, que se mostrou útil ao Direito ao longo do desenvolvimento do pensamento jurídico, para que seja viável a apresentação da causalidade normativa que resolva os casos concretos, inclusive das ações e resultados causados por pessoas jurídicas.

4.2 CONTEÚDO FILOSÓFICO DA CAUSALIDADE EM DAVID HUME E JOHN STUART MILL

Quando conhecemos a lei geral que é aplicável ao caso em particular, a relação de causalidade poderá ser facilmente resolvida⁴³⁶. Porém, quando a experiência cotidiana, que se adquire basicamente por meio da observação da repetição frequente de determinados acontecimentos, não é suficiente para estabelecer a lei geral de causalidade e, tampouco o assessoramento técnico dos peritos explica satisfatoriamente o mecanismo causal, a causalidade adquire uma complexidade especial, principalmente para a resolutiva de casos complexos que a lei geral não nos fornece respostas adequadas.

O problema da causalidade certamente parece encontrar sua estrutura apropriada em uma série limitada de crimes: os crimes de resultado – se entendermos por isso, no sentido estrito do termo, a alteração ou a modificação ou destruição do objeto da ação. No entanto, mesmo essa delimitação pode ir além, de acordo com a classificação manejada por Fletcher⁴³⁷. Ele fez a distinção entre “*delitos com consequências danosas*” e “*delitos com as ações danosas*”. O primeiro deve ser entendido como aquele que produz um resultado lesivo como consequência da intervenção de uma pessoa, no qual esse resultado também pode ser produzido sem a intervenção de ninguém. Por outro lado, os delitos com ações danosas seriam aqueles em que somente a intervenção humana pode levar à produção de um resultado. É dizer que, na primeira das categorias, os delitos de consequências danosas, a diferença entre um evento natural e causa humana, reside, precisamente, não na produção de um resultado

⁴³⁶ “Ainda que de um ponto de vista epistemológico possa não ser correto designar um só fato como causa, este é, no entanto, um modo de proceder que pode satisfazer racionalmente o interesse prático de quem procura uma explicação causal. Mas quando o observador dirige a sua atenção para certos pormenores ou aspectos parciais do processo causal cuja descoberta interessa para determinados fins práticos, fá-lo sem alimentar ilusões acerca de um diferente peso relativo cada uma das condições do resultado.” Em MENDES, Paulo de Souza. **Causalidade complexa e prova penal**. São Paulo: Marcial Pons, 2019. p. 58.

⁴³⁷ FLETCHER, 1998, p. 60-61.

(que pode ser o mesmo, p. ex., morte, lesão etc.), mas, sim, no domínio da causalidade por uma pessoa⁴³⁸.

Em uma explanação geral, e na descrição jurídica, as atribuições de causação geralmente se embasam não apenas na causação em seu sentido básico, que se refere ao conteúdo e operação das leis da natureza (leis causais), mas também para identificar uma ou mais das condições contribuintes como sendo mais significativas do que as outras no contexto particular⁴³⁹.

Em Direito, o contexto relevante usual acerca da casualidade é a avaliação da responsabilidade legal por algum estado de coisas específico⁴⁴⁰. Assim, no discurso jurídico, a linguagem causal é frequentemente empregada para se referir não apenas à causação em seu sentido básico, mas também – empregando frases como “*lien de causalité*”, “*Kausalzusammenhang*”, “*legal cause*”, “causa imediata”, “contribuição material”, “fator substancial” ou meramente “causa” – aos princípios normativamente embasados para limitar a responsabilidade legal do réu pelas consequências de sua conduta ilícita.⁴⁴¹

O jurista, tendo em vista a resolução de situações concretas, necessita da noção de causalidade para outros fins que não o cientificista natural ou o técnico⁴⁴². O cientista natural

⁴³⁸ DÍAZ PITA, María del Mar. ¿Qué queda de la causalidad? *Revista de Derecho Penal y Criminología*, Madrid, n. 4, Uned, p. 506, 1999.

⁴³⁹ “Em Aristóteles, a causa era um fator que servia de explicação para a existência de algo. Mas há diferentes tipos de explicação, razão pela qual também várias acepções para a causa.” Em MENDES, 2019, p. 110.

⁴⁴⁰ “A moderna teoria do conhecimento considera a causalidade como um fenômeno empírico que obedece a certas leis, mas, geralmente, evita os conceitos de ‘causa’ e ‘efeito’ e entende a causalidade como a previsibilidade ou explicabilidade de eventos sucessivos. Em outras palavras, até agora não conseguimos esclarecer o que é que ‘opera’ na causalidade e como isso acontece; e, portanto, ainda há muitas suposições não esclarecidas quando o jurista faz a simples pergunta sobre se a ação de uma determinada pessoa é a ‘causa’ de um resultado juridicamente relevante. Entretanto, esse uso habitual da linguagem é inofensivo para a aplicação prática do direito, pois todo juiz sabe que não precisa verificar uma ‘força operativa’ mensurável, mas apenas a conformidade com as leis, para cuja verificação ele depende do conhecimento teórico das ciências naturais”. Em ROXIN, Claus. *Derecho Penal: Parte General*. Tomo I. Madrid: Editorial Civitas, 1997. p. 347.

⁴⁴¹ PUPPE, Ingeborg; WRIGHT, Richard W. Causation in the Law: Philosophy, Doctrine and Practice. In: INFANTINO, Marta; ZERVOGIANNI, Eleni (eds.). *The common core of European private law: Causation*. Cambridge, 2016. p. 463.

⁴⁴² “Em minha opinião, há duas questões básicas nessa questão, que, além disso, estão intrinsecamente ligadas. Em primeiro lugar, se a verificação empírica da causalidade é ou não necessária para que se possa atribuir um resultado a um comportamento específico ou se, ao contrário, a simples dedução da causalidade é suficiente. E, dependendo da resposta, estaremos em condições de afirmar a natureza da questão da causalidade. Ou, em outras palavras, se a causalidade é um problema de direito penal substantivo, de direito processual penal ou mesmo um mero avanço na investigação policial de determinados fatos. A segunda questão seria estabelecer até que ponto o fato de provar ou ignorar a causalidade está em consonância com as linhas básicas de um direito penal entendido como garantidor dos direitos e liberdades fundamentais ou, ao contrário, uma expressão das novas orientações do direito penal. Ou, em outras palavras, se a gravidade de casos como o de Colza ou o da Talidomida, com suas inegáveis consequências de morte e lesão, justificam, de alguma forma, o salto em alguns dos requisitos exigidos pela descrição típica de um crime e a atribuição quase automática de responsabilidade a pessoas que realizaram uma série de condutas, sem dúvida perigosas para os direitos jurídicos fundamentais, mas que, talvez, não se enquadravam bem na conduta típica de crimes como lesão ou mesmo homicídio. Em DÍAZ PITA, 1999, p. 510.

se vale da causação para explicar uma parte do mundo. O técnico, por sua vez, busca respaldo nos cursos causais para atingir determinado objetivo ou impedir determinado resultado. O jurista emprega a causalidade para justificar a responsabilidade por algo que já aconteceu. No Direito Penal, ao operador é possível o descarte de situações ou eventos naturais, com foco nas ações e comportamentos importantes à tutela penal⁴⁴³.

Nessa esteira filosófica, David Hume⁴⁴⁴ argumentou, ao contrário do que se assentia no séc. XVIII, que julgamentos causais singulares não são embasados na percepção direta de causação ou qualidades causais ou forças inerentes a objetos ou eventos. Nenhuma dessas qualidades ou forças diretamente perceptíveis jamais foi identificada. Em vez disso, insistiu Hume, tudo o que observamos são regularidades uniformes de sucessão, pelas quais a ocorrência de um objeto é invariavelmente seguida pela ocorrência de um objeto distinto contíguo temporal e fisicamente, do qual inferimos ou induzimos psicologicamente uma conexão necessária entre o primeiro objeto e o segundo.

Nesse contexto, Hume buscou um enunciado para uma lei geral da causalidade, o qual não obteve êxito. Entretanto, na impossibilidade de uma lei geral para a causalidade, Hume defendeu uma teoria da regularidade causal⁴⁴⁵.

Argumentou Hume que, no máximo, pode-se observar uma sucessão tópica e temporal de fenômenos, mas de modo algum, qualquer dependência entre eles. Hume desenvolveu uma ideia psicológica de causalidade, afirmando que a sucessão contínua de certos fenômenos que se repetem invariavelmente nos leva a associar ideias e, assim, acabamos por imputar ao fenômeno anterior a noção de causa do evento que o segue, mas sem que haja, na realidade, qualquer certeza de uma relação real mediando os dois fatos observados. A virada decisiva de Hume no problema da causalidade foi a transferência da conexão entre causa e efeito da esfera do objetivo para a do subjetivo. Assim, Hume separou o efeito da causa, que até então era considerada como ligada por um nexos substancial, e lhe deu o escopo de uma mera sucessão temporal⁴⁴⁶.

Hume⁴⁴⁷ forneceu duas definições de causa e a ideia relacionada a uma conexão necessária, que parecia ver como equivalentes, mas que não se assemelham entre si, definindo

⁴⁴³ “Essa é a distinção entre eventos naturais e causas humanas. Os primeiros não interessam ao direito penal; os últimos – as consequências prejudiciais das ações humanas – satisfazem a condição mínima de responsabilidade penal. A distinção entre causas e eventos é fundamental para a estrutura do direito penal.” Em FLETCHER, 1998, p. 60.

⁴⁴⁴ HUME, David. **A treatise of human nature**. Book I, part III, XII-XIV. London, 1739, p. 130-172.

⁴⁴⁵ Cf. TAVARES, 2018, p. 202.

⁴⁴⁶ FIERRO, Guillermo Julio. **Causalidad e imputación**. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2008. p. 58.

⁴⁴⁷ HUME, 1739, p. 130-172. Cf. PUPPE; WRIGHT, 2016, p. 465.

que “podemos definir uma causa como um objeto, seguido por outro, e no qual todos os objetos semelhantes ao primeiro são seguidos por objetos semelhantes ao segundo. Ou seja, se o primeiro objeto não existiu, o segundo nunca existiu”.⁴⁴⁸

A primeira definição descreve a ocorrência do primeiro objeto (a causa) como sendo suficiente para (necessitando) a ocorrência do segundo objeto (o efeito). A segunda define a ocorrência do primeiro objeto como sendo necessária para a ocorrência do segundo. Além disso, assume que o primeiro objeto (ou uma de suas propriedades) é estritamente necessário para a ocorrência do segundo, no sentido de que o segundo nunca ocorre na ausência do primeiro (ou alguma propriedade do primeiro) compartilhada por todas as outras causas da segunda⁴⁴⁹.

Sendo assim, pode-se intuir a definição de causa fornecida por David Hume⁴⁵⁰, a saber: a) causalidade nos objetos, tanto quanto sabemos, é apenas uma sucessão regular; b) a conexão necessária é produzida pela imaginação, embora tendamos a projetá-la nos objetos; c) a partir do conhecimento de um objeto (estado de coisas) não se infere que este possa vir a causar um efeito determinado, nem que teria sido o efeito de certa causa anterior; d) o conhecimento da causalidade deriva tão só da observação repetida da conjugação constante de determinados fenômenos; e) no entanto, a experiência passada não fornece novos elementos suficientes para permitir uma descoberta racional do efeito a partir de uma causa (e vice-versa); f) a crença da causalidade é uma ideia produzida pelo costume das impressões anteriores; g) a causa e efeito são existências distintas, tal como as ideias de causa e de efeito são distintas; h) a causa é pensável sem o efeito e vice-versa; i) não existe uma prova demonstrativa de que todo evento deva a sua existência a uma causa.

⁴⁴⁸ “Tudo isso configura o problema da causalidade, e as perguntas que guiam a investigação de Hume são: existe uma justificativa racional e necessária para o raciocínio causal e por que a mente faz a inferência da causa para o efeito? As interpretações dessas perguntas são muito variadas e interessantes, e é aqui que o debate começa: a interpretação padrão dirá que não existe tal justificativa e que o resultado é a negação do conhecimento e a aceitação do ceticismo. O naturalismo dirá que a justificação não é racional, no sentido de que não são razões ou argumentos que não nos levam a aceitar uma explicação ou inferência causal, mas um sentimento que naturalmente nos compele a aceitar uma conexão causal específica e não outra. Por fim, os realistas céticos dirão que é necessário distinguir, por um lado, o conhecimento e a justificativa do raciocínio causal e, por outro lado, o conhecimento da existência e das características da causa. Em minha opinião, Hume oferece ferramentas para saber quando uma explicação causal está correta ou não, e essas ferramentas dependem do fato de estarmos raciocinando em filosofia natural, história ou a partir do senso comum.” Em NARVÁEZ CANO, Jerónimo. **Hume y la causalidade. Problemas y soluciones**. Bogotá: Editoria Universidad del Rosario, 2019. p. 7.

⁴⁴⁹ HUME, 1739, p. 130-172. Juarez Tavares aponta que a teoria da causalidade adequada tem seu fundamento em Hume. Aduz o ator que “a teoria da causalidade adequada, embora formulada para o campo do direito, tem suas origens na teoria da regularidade de Hume. Segundo essa teoria, o acontecimento x seria considerado causa do acontecimento y se, em face de sua repetição, fosse possível afirmar que y ocorreria com probabilidade sempre que x fosse produzido. EM TAVARES, 2018, p. 211.

⁴⁵⁰ MENDES, 2019, p. 113-114.

A convicção de Hume de que essas definições são equivalentes reflete sua aparente crença de que a relação causal é uma relação de necessidade de mão dupla (se e somente se): nenhum objeto (como um todo ou com respeito a alguma propriedade) pode ocorrer na ausência de a outra. Sua discussão se concentrou na primeira definição, que veio a ser conhecida como a explicação da “regularidade⁴⁵¹” e está sujeita a inúmeros contraexemplos. Filósofos e juristas, portanto, geralmente se concentram na segunda (condição necessária), embora num sentido menos estrito⁴⁵².

Em Hume, a teoria da causalidade se constitui essencialmente como uma teoria factual da causalidade, isto é, uma teoria empirista da causalidade. Por conseguinte, a análise causal *humiana* parte das impressões – dos dados sensíveis e da experiência. Ao partir de uma perspectiva factual, Hume nega dessa forma qualquer ideia de modalidade, o que inclui a ideia de conexão necessária vinculada à ideia de causa e efeito, sendo que ensinou que apenas aprendemos pela experiência a conjunção frequente de objetos, sem sermos jamais capazes de compreender algo como uma conexão entre eles. Para Hume, as relações de causa e efeito não se dão aprioristicamente, mas sim a partir da experiência; isto é, da observação de uma conjunção constante de certos objetos particulares, como aponta o seguinte exemplo: “Apresente-se um objeto a um homem dotado das mais poderosas capacidades naturais de raciocínio e percepção – se esse objeto for algo de inteiramente novo para ele, mesmo o exame mais minucioso de suas qualidades sensíveis não lhe permitirá descobrir quaisquer de suas causas ou efeitos”⁴⁵³

Com John Stuart Mill, a definição de causalidade ganhou feição lógica. O conceito de causalidade de Mill se enquadrava na matriz definida por Hume. Mill descrevia cada conexão causal concreta como instância da conjunção constante de eventos com as mesmas características. Ao contrário de Hume que via na causalidade uma relação entre dois objetos contíguos, Mill considerava que o nexo de causalidade nunca teria um só antecedente. Em

⁴⁵¹ Na visão de John Leslie Mackie: “A discussão de Hume sobre a causalidade, portanto, inclui pontos fortes e fracos. Aceitando sua exclusão da conexão logicamente necessária e da necessidade, e adiando a consideração da necessidade, ainda temos que considerar que tipo ou tipos de regularidade, se houver, caracterizam as sequências causais, o que, dentro de nosso conceito comum de causalidade, diferencia as sequências causais das não causais, e que características – incluídas ou não nesse conceito comum – além da “regularidade” são encontradas nas relações causais. Podemos começar com o trabalho que Hume apenas pretendeu fazer, de identificar o que naturalmente consideramos como o diferencial das sequências causais; ou seja, podemos perguntar novamente qual é a nossa ideia de conexão necessária (necessidade) de uma forma aberta, sem assumir que deve ser a ideia de algo que permitiria inferências *a priori*. [...] Filósofos modernos acusam Hume de ter confundido lógica com psicologia.”. Em MACKIE, 1980, p. 27-28.

⁴⁵² PUPPE; WRIGHT, 2016, p. 465.

⁴⁵³ COSTA, Paulo H. S.; GONÇALVES, Acrísio Luiz. Bertrand Russel: causalidade e incoerências. **Ensaio Filosófico**, v. IX, p. 77, maio/2014.

verdade, o nexó existe normalmente entre um conseqüente e a soma de vários antecedentes, cujo concurso é necessário para produzir o conseqüente, quer dizer, para que o conseqüente se lhes siga necessariamente⁴⁵⁴.

Em sua obra, Mill corrigiu e avançou na análise de Hume em vários pontos. Mill substituiu o tratamento céptico de Hume da causação como uma mera crença psicológica por uma explicação da causação como a representação em situações específicas das leis da natureza. Ele explicou que para ser uma lei da natureza – uma lei causal – a relação legal (sempre verdadeira) deve ser empiricamente induzida a partir da observação e reflexão sobre eventos naturais e estados de coisas, em vez de ser meramente analítica – isto é, lógica, de definição, matemática ou meteorológica (a relação de um todo com suas partes constituintes). Além disso, para ser uma lei da natureza, uma regularidade deve ser não apenas invariável na experiência, mas também incondicional – isto é, não sujeita a quaisquer exceções sob possíveis condições reais. Também deve ser um membro do conjunto das regularidades mais simples, menos consistentes e mutuamente consistentes a partir das quais todas as generalizações causais, eventos naturais e estados de coisas podem ser explicados. Condições tornam a explicação das leis da natureza de Mill imune aos contraexemplos que afligem a teoria da regularidade de Hume⁴⁵⁵.

Mill também diferiu de Hume ao notar que a porção antecedente de uma lei causal raramente, ou nunca, inclui apenas um único objeto abstrato, mas consiste em um conjunto minimamente suficiente de condições abstratas que, quando totalmente instanciadas em uma situação específica, são suficientes para a instanciação conseqüente da lei causal.

Apesar de afirmar que “do nada, uma mera negação, nada pode proceder”, Mill⁴⁵⁶ observou que o antecedente de uma lei causal quase sempre incluirá não apenas condições positivas, mas também condições negativas, não como causas “produtoras”, mas como “a mera ausência de uma causa preventiva”, cuja ausência permite um processo causal positivo que de outra forma estava sendo ou teria sido impedido de prosseguir. A causa, então, filosoficamente falando, é a soma total das condições, positivas e negativas tomadas em conjunto; o conjunto das contingências de toda descrição, que sendo realizado, o conseqüente invariavelmente segue. As condições negativas, no entanto, de qualquer fenômeno, cuja

⁴⁵⁴ MENDES, 2019, p. 125.

⁴⁵⁵ PUPPE; WRIGHT, 2016, p. 467; MILL, John Stuart. **A system of logic, ratiocinative and inductive**. 3. ed. capítulo V, §3 e §4. London, 2008. *Ebook*.

⁴⁵⁶ MILL, 2008, p. 370.

enumeração especial seria geralmente muito prolixa, podem ser resumidas em um único título, a saber, a ausência de causas preventivas ou neutralizantes.

O contributo de Mill⁴⁵⁷ para o aprofundamento e avanço nos ideais de Hume foi definir, portanto, a causa de um fenômeno como sendo *o antecedente, ou a concorrência de antecedentes*, dos quais é invariável e incondicionalmente consequente. Ou se adotarmos a modificação conveniente do significado da palavra causa, que a confina ao conjunto de condições positivas sem o negativo, então, em vez de “incondicionalmente”, devemos dizer “sujeito a outras condições que não negativas”.⁴⁵⁸

Assim, vemos que em Mill toda e qualquer condição do fenômeno pode, por sua vez, com igual propriedade na linguagem comum, e com igual impropriedade no discurso científico, ser mencionada como se fosse a *causa inteira*. E, na prática, essa condição particular é comumente chamada a causa cuja parte, no evento é aparentemente a primeira, ou em cuja exigência para a produção do efeito estamos insistindo no momento.

Há, sem dúvida, um pretexto para se associar a ideia de causalidade com o evento antecedente imediato mais do que com algum dos estados antecedentes, ou fatos permanentes, que também podem ser condições do fenômeno: a razão é que o evento não apenas existe, mas começa a existir imediatamente antes, enquanto as outras condições podem ter preexistido durante um tempo indefinido. Mas, longe de que a noção comum de causalidade implica necessariamente que a causa está imediatamente mais próxima do efeito do que qualquer outra de suas condições, qualquer uma das demais condições, positiva ou negativa, pode, sem essa proximidade, cumprir, conforme a ocasião, o mesmo papel⁴⁵⁹.

O filósofo inglês é importante no campo penal ao elaborar uma definição de causa que é uma espécie de gênese da teoria da equivalência de condições. Na conclusão de Mill⁴⁶⁰, *a causa*, filosoficamente falando, é a soma total das condições positivas e negativas tomadas em

⁴⁵⁷ “É evidente que, de um número limitado de sequências incondicionais, resultará um número muito maior de sequências condicionais. Sendo dadas certas causas, ou seja, certos antecedentes que são incondicionalmente seguidos por certos consequentes, a mera coexistência dessas causas dará origem a um número ilimitado de uniformidades adicionais. Se duas causas existirem juntas, os efeitos de ambas existirão juntos; e se muitas causas coexistirem, essas causas (pelo que chamaremos daqui em diante de mistura de suas leis) darão origem a novos efeitos, acompanhando ou sucedendo uns aos outros em alguma ordem específica, ordem essa que será invariável enquanto as causas continuarem a coexistir, mas não mais.” Em MILL, 2008, p. 374.

⁴⁵⁸ MILL, 2008, p. 374. Mill, inclusive, é apontado como percussor da *teoria conditio sine qua non* (atribuído tal mérito também para Maximilian von Buri). Para ambos, todo fator – seja ou não atividade humana – que contribui, de alguma forma, para a ocorrência do evento é causa desse evento. Causa, para eles, é a soma de todas as condições, consideradas no seu conjunto, produtoras de um resultado. Ver BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 713.

⁴⁵⁹ MILL, John Stuart. **Sistema de lógica indutiva e dedutiva e outros textos**. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1984. p. 185.

⁴⁶⁰ *Ibid.*, p. 185.

conjunto, todas as contingências de qualquer espécie as quais, quando realizadas, o consequente segue invariavelmente.”⁴⁶¹.

4.2 CAUSA COMO CONDIÇÃO *INUS* (AN INSUFFICIENT BUT NON-REDUNDANT PART OF A CONDITION WHICH IS ITSELF UNNECESSARY BUT SUFFICIENT FOR THE RESULT)

Harmonizada a importância de Hume e Mill, contudo, o que demonstra ter significativo impacto e capacidade de rendimento na análise da causalidade é a teoria desenvolvida por John Leslie Mackie. Empregando a condição *INUS*⁴⁶² (*INUS condition*), acrônimo para Insuficiente mas Não redundante parte de uma Desnecessária mas Suficiente condição (*Insufficient but Non-redundant part of a Unnecessary but Sufficient condition*), Mackie se referiu às condições que compõem o conjunto minimamente suficiente de condições abstratas que constituem uma lei causal. Se aplicado como critério para ser uma condição causal real em uma instância singular concreta, o critério *INUS* seria uma forma de descrever o senso de necessidade menos rigoroso e fraco, que apenas requer que uma condição seja necessária para a suficiência de um conjunto de condições reais que foi suficiente para a ocorrência do efeito, em vez de ser sempre necessária (necessidade estrita) ou necessária para o efeito no caso singular (forte necessidade).⁴⁶³

Um traço da ideia comum e geral de causalidade é versado por Mackie⁴⁶⁴, expondo que nossa ideia de uma causa é a ideia daquilo que é: (i) necessário nas circunstâncias para o resultado (efeito); e (ii) causalmente anterior ao resultado (efeito), sendo o cerne da ideia de causalidade a crença de que uma causa é necessária nas circunstâncias para o efeito, em que a noção de ser necessária nas circunstâncias é explicada da seguinte forma:

x é necessário nas circunstâncias para *y* apenas no caso de:

- a) *x* e *y* sejam eventos distintos, e
- b) *x* ocorra e *y* ocorra, e
- c) nas circunstâncias, se *x* não tivesse ocorrido, *y* não teria ocorrido.

⁴⁶¹ MILL, 1984, p. 185; MILL, 2008, p. 332; Cf. FIERRO, Guillermo Julio. **Causalidad e imputación**, p. 58.

⁴⁶² MACKIE, John Leslie. Causes and conditions. **American Philosophical Quarterly**, v. 2, n. 4, p. 245-264, October 1965.

⁴⁶³ Especialmente apresentada na obra de MACKIE “*A cement of the universe. A study of causation*”; Cf. PUPPE; WRIGHT, 2016, p. 469-470.

⁴⁶⁴ MACKIE, 1980, p. 37.

Mackie trouxe que o que se diz ser causado, então, não é apenas um evento, mas um *evento-em-um-certo-campo*, e algumas “condições” podem ser deixadas de lado como não causando *este-evento-neste-campo* simplesmente porque eles fazem parte do campo escolhido, embora se um campo diferente fosse escolhido, em outras palavras, se uma questão causal diferente estivesse sendo feita, uma dessas condições poderia muito bem ser considerada como causadora desse evento naquele outro campo. Qualquer parte do campo escolhido é decididamente descartada como causa; um ponto mais elusivo é que, entre os fatores não tão descartados que ainda são necessários para o efeito, ainda mostramos algum grau de preferência pelos motivos indicados acima⁴⁶⁵.

A suposta distinção entre *condições* e *causas* pode ser adequadamente explicada dessas duas maneiras, segundo Mackie⁴⁶⁶: uma suposta condição que não é chamada de causa, embora se não tivesse ocorrido nas circunstâncias em que ocorreu, o resultado não ocorreria, ou é parte do campo pressuposto na visão adotada pelo falante do resultado (e, portanto, não é uma causa em relação a esse campo) ou é uma causa, mas a menção desse fato é irrelevante, ou menos relevante do que a menção de alguma outra causa do mesmo resultado, para algum propósito atual. É certo que há alguma redundância lógica nos dois tratamentos oferecidos aqui de condições que relutamos em chamar de causas. Teríamos um relato mais claro se, digamos, atribuíssemos todas essas condições ao *campo causal* assumido e disséssemos que qualquer pessoa que retirasse o título de causa do que admitia ser um dos conjuntos de condições necessárias e suficientes em conjunto para algum resultado estaria implicitamente considerando essa condição como parte do campo.

O exemplo apresentado pelo autor é um incêndio no qual uma residência é totalmente destruída. Peritos fariam sua investigação e chegariam à conclusão de que um curto-circuito em algum local da residência foi o causador do fogo. A provocação de Mackie se funda no fato de que o curto-circuito, por si só, é apenas uma das condições necessárias no processo causal do incêndio, assim como as cortinas, o carpete, material inflamável, uma pilha de papéis. O curto-circuito é uma condição INUS, ou seja, é insuficiente, mas necessária (e indispensável) para o curso causal do incêndio na residência⁴⁶⁷.

Além disso, nessa condição complexa, o curto-circuito era uma parte indispensável: as outras partes dessa condição, combinadas umas com as outras na ausência do curto-circuito, não teriam produzido o incêndio. O curto-circuito que se diz ter causado o incêndio é,

⁴⁶⁵ MACKIE, 1980, p. 81.

⁴⁶⁶ Ibid., p. 36.

⁴⁶⁷ MACKIE, 1965, p. 245.

portanto, uma parte indispensável de uma condição complexa suficiente (mas não necessária) do incêndio.

Nesse caso, portanto, a chamada *causa* é, e sabe-se que é, uma parte insuficiente, *mas necessária*, de uma condição que é, por si só, desnecessária, mas suficiente para o resultado. O que um perito diria, na verdade, é que o curto-circuito é uma condição desse tipo, que ele ocorreu, que as outras condições que, combinadas com ele, formam uma condição suficiente que também estavam presentes e que nenhuma outra condição suficiente para que a casa pegasse fogo estava presente nessa ocasião. Mackie⁴⁶⁸ sugere que, quando falamos da causa de algum evento específico, muitas vezes é uma condição desse tipo que temos em mente. Tendo em vista a importância de condições desse tipo em nosso conhecimento e discurso sobre causalidade, é conveniente ter um nome curto para elas: Mackie, como dito, chamou essa condição de *condição INUS*.

Essa condição, mesmo que mínima, contudo, está alinhada a outras condições igualmente importantes no curso lógico do tempo-espaço, sendo todas elas necessárias para a gênese de uma condição. Um comportamento deve ser considerado causa de um resultado quando ele puder ser subsumido sob uma dessas condições necessárias, independentemente de se há outros comportamentos para os quais isso também seja verdadeiro⁴⁶⁹.

As causas não são contingentemente necessárias, nem mesmo, elas não são suficientes – mas são, para usar essa linguagem, contingentemente suficientes. Elas fazem parte de um conjunto de condições que garante o resultado e não são redundantes, pois o restante desse conjunto (que não inclui todas as outras condições presentes) não é suficiente para o resultado. Nem mesmo é verdade que elas sejam relativamente necessárias, ou seja, necessárias com relação a esse conjunto de condições e não às circunstâncias totais de sua ocorrência, pois pode haver várias substituições possíveis para elas que não estejam presentes. Permanece o fantasma da necessidade; uma causa é um fator de um conjunto de fatores possíveis cuja presença (qualquer um deles) é necessária para que um conjunto de condições realmente presentes seja suficiente para o efeito⁴⁷⁰.

A pretensão de Mackie foi de buscar a descrição em forma lógica sob quais condições se fala de causalidade em uma linguagem cotidiana. De nenhum modo teve o objetivo de desenvolver um conceito jurídico para a causalidade e, menos ainda, um conceito jurídico-penal. Os instrumentos lógicos de sua investigação perpassaram pelos conceitos de condição

⁴⁶⁸ MACKIE, 1965, p. 245.

⁴⁶⁹ GRECO, 2018, p. 54.

⁴⁷⁰ MACKIE, 1965, p. 248.

necessária e condição suficiente. Fala-se em condição suficiente quando, no caso em que ela exista, o sucesso caracterizado como resultado sempre se produz. Com isso, há entre a *condição suficiente* e o resultado uma relação lógica da estrutura, em exemplo, com o emprego de termos como “sempre que..., então...”. Por outro lado, diz-se *condição necessária* quando o resultado, sem a existência da condição necessária, não pode se produzir. A relação lógica se formula, no caso da condição necessária, com enunciados como “somente assim...”, então”⁴⁷¹.

Portanto, o “*campo causal*”, como Mackie denominou a totalidade das condições necessárias para um evento, deságua no pragmatismo de se entender as partes integrantes desse campo causal, como sendo a parte necessária, mas não suficiente, de uma condição suficiente, mas não necessária, ou seja, a condição INUS⁴⁷². Uma explicação desse tipo serve sobretudo para a atribuição de responsabilidade da causação de um resultado ao comportamento de uma pessoa⁴⁷³.

Um campo causal é “*um pano de fundo contra o qual a causa acontece*”⁴⁷⁴. Grosso modo, um campo causal capta as circunstâncias que são mantidas fixas e, portanto, não podem nem mesmo ser consideradas como (parte de) uma causa. Ou, como diz Mackie⁴⁷⁵, o que é causado é não é apenas um evento, mas um evento em determinado campo, e algumas condições podem ser deixadas de lado como não causadoras desse evento nesse campo simplesmente porque fazem parte do campo escolhido. Suponhamos que um campo causal inclua o fato de que determinada pessoa nasceu e viveu por um tempo. Portanto, o fato de ter nascido não pode ser uma causa da morte da pessoa em relação a esse campo causal. No entanto, com bastante engenhosidade, o fato de a pessoa ter nascido é uma causa da morte da pessoa em relação a um campo causal que não inclui o fato de a pessoa ter nascido e estar viva há algum tempo como parte do contexto.

Mackie considerou, ao contrário de Hume, que um evento único também pode ser utilizado para se definir uma relação causal, desde que uma série de exigências de necessidade e suficiência sejam respeitadas com relação aos eventos de fundo do fenômeno. Apelar para uma propriedade psíquica era uma precipitação de Hume, de acordo com Mackie. Segundo

⁴⁷¹ SAMSON, Erich. Condición-Inus y concepto causal jurídico-penal. In: SANCINETTI, Marcelo A. (trad.). **Causalidad, riesgo e imputación**. Buenos Aires: Hammurabi, 2016. p. 437-438.

⁴⁷² O exemplo da bituca de cigarro que pode ser uma condição necessária, mas não suficiente para um evento de incêndio é utilizado por SAMSON, 2016, p. 349 e MENDES, 2019, p. 130.

⁴⁷³ MENDES, 2019, p. 131.

⁴⁷⁴ MACKIE, 1980, p. 63.

⁴⁷⁵ Ibid., p. 35.

ele, era possível “fixar” essa ligação entre causa e efeito a partir da relação desses eventos com os demais eventos circundantes. Esse é um elemento essencial do sistema de Mackie a que ele chamava de *campo causal*, que é formado por todas as circunstâncias no entorno do evento em estudo que não são nem necessárias, nem suficientes para o aparecimento do efeito⁴⁷⁶.

Assim, a visão de Mackie pode ser expressa na seguinte definição de “causa”: um evento A é a causa de um evento B se A for uma parte não redundante de uma condição complexa C , que, embora suficiente, não é necessária para o efeito (B).

Ao nos referirmos à “causa” no modelo INUS, é importante levantar a possibilidade de que não se saberão todos os componentes envolvidos na “causa”, portanto, causa será o conjunto de coisas/fatos/dados que isoladamente não são necessárias, mas também sozinhas não são suficientes para o efeito (resultado).

Existe uma noção de necessidade, mas essa se dá apenas em certo contexto ou estado de coisas. Quando um dos componentes é necessário para o conjunto suficiente de elementos, então estamos diante de uma condição INUS. A abordagem que Mackie⁴⁷⁷ usa é analítica e representa uma condição INUS da seguinte maneira:

A é uma condição INUS de um resultado P se e somente se, para algum X e para algum Y (AX ou Y) for uma condição necessária e suficiente de P , mas A não for uma condição suficiente de P e X não for uma condição suficiente de P .

As vantagens da teoria de Mackie sobre a de Mill são latentes. Importante lembrar que, para Mill, uma causa é uma totalidade de fatores positivos e negativos de tal forma que, no respectivo cenário causal, essa totalidade é suficiente para E . Nessa teoria, eventos do tipo C podem ser membros de uma causa para um efeito do tipo E , sem que haja uma sucessão regular estrita entre eventos C e eventos E . Além disso, a noção de uma totalidade de fatores é consistente com a existência de várias totalidades que são suficientes para provocar um evento do tipo E .

Em outras palavras, várias totalidades podem servir como instâncias de algum agrupamento em uma mesma regularidade no estilo da premissa de Mackie. Essas totalidades podem ser representadas por conjunções e unidas por disjunções. Se alterarmos a teoria da

⁴⁷⁶ ARAÚJO, Luís Fernando S. C. de; BANZATO, Cláudio E. M. Causas “fracas” e redes causais complexas em psiquiatria. *Revista Latinoamericana de Psicopatologia Fundamental*, São Paulo, v. 17, n. 1, p. 15-28, mar. 2014.

⁴⁷⁷ MACKIE, 1965, p. 246.

regularidade de Mill por uma exigência de suficiência mínima, parece que podemos ir e voltar entre uma representação de causas no estilo de Mill e no estilo de Mackie, com a qualificação de que as causas no sentido de Mackie são meros fatores de uma causa no sentido de Mill. Nesse sentido, as duas teorias parecem ser até mesmo correlatas. Deve-se ressaltar, entretanto, que a teoria de Mackie nos dá uma representação mais explícita e concisa das várias totalidades, ou agrupamentos, que são minimamente suficientes para produzir determinado tipo de resultado (efeito). As regularidades complexas e sua elegante⁴⁷⁸ representação lógica não faziam parte do repertório conceitual de Mill.

No entanto, a causa será como tal, e será necessária ou suficiente, ou ambas, em relação a algum campo, ou seja, algum conjunto de condições de fundo: nossa pergunta é, digamos, “O que causa essa doença em seres humanos que vivem em condições normais, respiram ar e assim por diante?” Dizer que A é necessário para B no campo F é dizer que sempre que B ocorrer em (ou em relação a) algo que satisfaça as condições resumidas em F, A também ocorrerá lá – o que será expresso com bastante precisão por “Todos os FB são A” – e assim por diante. Usaremos P para representar o “fenômeno” cuja “causa” está sendo procurada, e chamaremos uma ocasião em que P está presente de instância positiva, e uma ocasião em que está ausente de instância negativa. A observação que sustenta a conclusão será uma observação da presença ou ausência de várias condições, cada uma das quais pode ser causalmente relevante, em uma ou mais instâncias (positivas ou negativas).

Tanto no Direito, quanto na Filosofia, o critério geralmente assumido para identificar uma condição como causa em uma situação específica é o critério da forte necessidade (*sine qua non*), que afirma que uma condição foi causa de um efeito se o efeito não ocorrer⁴⁷⁹. Ao que se descortina, a teoria de Mackie demonstra grande capacidade de melhoria no entendimento causal, principalmente em fatos complexos – como se pretende resolver no seio da pessoa jurídica, promovendo mais exatidão e completude ao manejo da causalidade.

Essa ideia é usada para explicar a causalidade em situações complexas em que vários fatores contribuem para um resultado específico. Em termos mais simples, uma condição INUS é uma parte de uma série de eventos que, embora insuficiente por si só para causar o resultado, é necessária para o resultado ocorrer dentro do contexto maior de todas as condições.

⁴⁷⁸ “Essa teoria, afirmei, seria tão elegante quanto difícil de compreender e aplicar”. Em GRECO, 2018, p. 60.

⁴⁷⁹ Em igual sentido: PUPPE; WRIGHT, 2016, p. 473.

A teoria da condição INUS é particularmente relevante para as discussões sobre causalidade complexa, probabilística e eventos com multifatores. Ela ajuda a compreender que, em muitos casos, não há uma única causa que leva a determinado efeito, mas uma rede de fatores interligados que, juntos, contribuem para o resultado.

Por exemplo, consideremos um incêndio em uma floresta. A falta de chuva, a vegetação seca, uma fâisca e ventos fortes podem ser todos fatores que contribuem para o incêndio. Nesse cenário, a falta de chuva pode ser uma condição INUS, pois, embora não seja suficiente por si só para causar o incêndio, ela é necessária para o incêndio ocorrer em conjunto com outras condições.

Mackie sugestiona o fato de que comer doce causa cáries, em que o ato de comer doces se agrega a um conjunto de outras condições para formar um conjunto suficiente para a causação de cáries, muito embora por si só não fossem suficientes para a causação do evento, e não necessário, posto que pudessem ocorrer por meio de outro conjunto de condições⁴⁸⁰.

O nosso conceito comum de causa não trata claramente com casos desse tipo, e nós somos livres para decidir se queremos ou não adicionar ao nosso uso comum, e as várias descrições mais ou menos formais dele, as regras que nos permitem dizer que onde exista mais de pelo menos uma condição INUS e suas condições, estão presentes, cada um deles causou o resultado⁴⁸¹.

Ao arremate de Mackie, em geral, não haverá nenhum item que tenha a pretensão exclusiva de ser considerado a causa, mesmo de um evento individual, e mesmo depois que o campo causal tenha sido determinado. *Cada um dos momentos na condição mínima suficiente, ou em cada condição mínima suficiente, que estava presente pode igualmente ser considerado como a causa.* Eles podem ser distinguidos como causas predisponentes, causas desencadeantes e assim por diante, mas é bastante arbitrário escolher como “principal” e “secundário” momentos diferentes que são itens igualmente não redundantes em uma condição mínima suficiente, ou que são momentos em duas condições mínimas suficientes, cada uma das quais torna a outra redundante⁴⁸².

O que nos parece é o sobressalto de vantagens da teoria da condição INUS de Mackie em relação à teoria dos antecedentes causais praticada em larga escala no Direito Penal, inclusive no contexto brasileiro. A despeito de ser de manejo mais dificultoso do que a rasa análise da *conditio sine qua non*, a condição INUS descreve a relação de causalidade de modo

⁴⁸⁰ MACKIE, 1965, p. 252.

⁴⁸¹ *Ibid.*, p. 251.

⁴⁸² MACKIE, 1965, p. 253.

lógico e correto (o que não se pode infirmar da *conditio sine qua non*) e chega a resultados mais satisfatórios do que a teoria dominante⁴⁸³. Mais ainda, no escopo do Direito Penal, estamos preocupados em eventos passados, pois o resultado já está produzido. Não nos interessa a tentativa de elucubrar eventos futuros, suposições ou definições de regularidades ou contrafactuais.

Ronan Rocha e Luís Greco⁴⁸⁴ vislumbraram a condição INUS, por exemplo, na aplicabilidade de casos de decisões colegiadas. No caso de um colégio com três membros, *A*, *B* e *C*, que toma decisões com maioria simples, é condição mínima suficiente de qualquer decisão que dois votos sejam dados numa mesma direção. Mas se, no caso concreto, houver três votos “*sim*”, então todos eles serão causa da decisão, pois tanto os fatos *A+B* quanto igualmente *A+C* e *B+C* podem ser subsumidos à condição mínima de “dois votos *sim*”.

Ao que se propõe a investigação, e definida a ação da pessoa jurídica enquanto seu exercício de atividade, a condição INUS é de grande valia para o auxílio de um sistema de imputação para as pessoas jurídicas. No âmbito da pessoa jurídica e em razão da complexidade de seus processos gerenciais, restaria mais prudente a verificação de condições mínimas suficientes do que a busca de uma totalidade de condições e um desastroso regresso ao infinito.

Implementar as condições mínimas suficientes não implica em imputações genéricas e escolha seletiva de processos causais no âmbito da empresa, ao contrário, haverá a verificação da causalidade nos estreitos limites da natureza do exercício de atividade da empresa a ser imputada, ou seja, não haveria espaço para leis gerais da causalidade ou fórmulas preconcebidas, pois cada pessoa jurídica é detentora de um objeto específico em seu ramo de atuação e os processos causais são inerentes ao seu exercício de atividade.

Vislumbrar a aplicação da teoria de Mackie no ordenamento jurídico brasileiro e sua harmonização com o artigo 13, *caput*, do Código Penal, poderia haver certas objeções, na visão de Ronan Rocha⁴⁸⁵. Uma delas seria o uso de teorias estrangeiras para a ordem jurídica

⁴⁸³ ROCHA, 2022, p. 139.

⁴⁸⁴ ROCHA, 2022, p. 140; GRECO, 2018, p. 54-55.

⁴⁸⁵ ROCHA, 2022, p. 162. Sobre a teoria *INUS*, Renan Rocha apresenta que, além da vantagem já mencionada (descrever de modo logicamente correto a relação de causalidade e aptidão para ser aplicada a casos de causalidade múltipla, inclusive os relativos a decisões colegiadas), a teoria da condição INUS dispensa fórmulas corretivas adicionais. O procedimento para constatação do nexos causal proposto por Mackie tem aptidão para ser empregado em diferentes hipóteses fáticas sem que demande correções adicionais para resolver incompatibilidades ou contornar resultados indesejados. A teoria em análise não necessita de soluções casuísticas que se afastam dos fundamentos da teoria. Outro ponto digno de registro é a consonância da teoria da condição INUS com a teoria da ciência. Seu emprego no campo do Direito Penal não conflita com o conhecimento científico; pelo contrário, vai ao seu encontro. A teoria em questão não se afasta das contribuições

pátria sem avaliar a compatibilidade com o Direito positivo e sustentar que o juiz possa aplicar teorias que lhe aprouver em detrimento do artigo 13 do Código Penal. De *lege lata*, o autor não vê possibilidade da aplicação, apresentando a solução, se assim o for, de *lege ferenda*.

Entretanto, temos um caminho diferente. O que se investiga nesse trabalho é justamente verificar a causalidade no âmbito da pessoa jurídica. O vácuo na temática permite compreender a causalidade sob novos ângulos e proceder com novas linhas de argumentação.

Ainda, é preciso lembrar que a causalidade tem um aspecto ontológico-empírico que vincula o juiz. É diferente se o juiz, dentro dos limites permitidos pela livre valoração das provas, puder considerar provada uma relação causal específica dentro dos limites do que é cientificamente admissível⁴⁸⁶. A possibilidade do uso da teoria INUS no Direito Penal se encontra em harmonia com a livre apreciação da prova pelo magistrado quando da prolação do decreto absolutório/condenatório, escorado no dispositivo processual penal correspondente⁴⁸⁷. Não se trata de analogia em *malam partem*, mas sim a análise detida por parte do magistrado de todas as condições que envolvem a causalidade, suas particularidades, e, principalmente, dos problemas modernos inerentes aos delitos complexos que envolvem a pessoa jurídica.

Se a ideia sobre a causalidade disposta no artigo 13 do Código Penal assume a *conditio sine qua non* como aplicável em nosso ordenamento jurídico, contudo, pode ser viável abrir espaço para a interpretação do nexos causal em resposta aos novos riscos e novas configurações de lesão a bens jurídicos em ações oriundas das pessoas jurídicas⁴⁸⁸, sem que isso implique em uma “nova causalidade” ou um Direito Penal “diferente” à pessoa jurídica. O Direito Penal, bem como a causalidade, é mutável e pode acompanhar o ritmo da sociedade moderna.

científicas dos vários ramos do conhecimento para estabelecer um desnecessário conceito jurídico próprio de causa. Ela respeita a natureza da causalidade como fenômeno fático (e não apenas jurídico) e amplia de modo salutar os horizontes do Direito ao potencializar a sua interlocução com outros âmbitos do conhecimento. Em ROCHA, 2022, p. 143.

⁴⁸⁶ MUÑOZ CONDE, Francisco; GARCÍA ARÁN, Mercedes. **Derecho Penal**: parte general. 8. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012. p. 233.

⁴⁸⁷ Código de Processo Penal, Artigo 155: O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

⁴⁸⁸ Luís Greco vislumbrou que há espaço na letra do dispositivo para acomodar uma solução. Essa saída seria considerar as palavras “ação” e “omissão” como abrangentes não apenas do comportamento individual do agente, isto é, no caso de decisões colegiadas, de seu voto, e sim da totalidade dos votos. A totalidade dos votos representa uma “ação ou omissão”. Isso não significa um retorno à teoria da *conditio sine qua non* modificada, a qual já foi criticada, e sim o esclarecimento de que essa modificação não seria verdade pela letra do dispositivo legal. Uma vez que nos movemos dentro dos limites da letra da lei, dentro do seu “sentido literal possível”, não violamos o princípio constitucional da legalidade na sua vertente da proibição da analogia. Em GRECO, 2018, p. 63-64.

Ensinando sobre a metodologia do Direito, Karl Larenz⁴⁸⁹ afirmou que costumávamos dizer que uma lacuna é uma brecha “contrária ao plano” na lei. O juiz deve preenchê-la para que a lei esteja em conformidade com o plano. A jurisprudência pode criar insurgências legais, que nem sequer estavam presentes no plano original da lei, mas eram contrárias a ele: seja por causa de uma necessidade inevitável da ordem legal, seja por causa de um princípio legal cujo significado só foi conhecido posteriormente, seja por causa de um princípio constitucional. Mesmo que, como regra, certos pontos de apoio para esse “desenvolvimento da lei além da lei” ainda pudessem ser encontrados na lei, isso de fato transcende a estrutura de um mero preenchimento de lacunas. Tal desenvolvimento não é mais orientado apenas para a *ratio legis*, para a própria teleologia que emana da lei, mas também para uma ideia jurídica além da lei. Entende-se que tal desenvolvimento do Direito também deve permanecer consistente com os princípios gerais da ordem jurídica e com a “ordem de valores” constitucional; de fato, ele só pode ser justificado por essa consistência. Portanto, é um desenvolvimento da lei, certamente “*extra legem*”, fora da regulamentação legal, mas “*intra ius*”, dentro da estrutura da ordem legal geral e dos princípios legais nos quais ela se baseia. Se os auxílios metódicos para a interpretação da lei e o desenvolvimento da lei não forem mais suficientes, então esse desenvolvimento da lei também precisa ser fundamentado por considerações legais.

A análise da causalidade e sua verificação mediante novas contribuições teóricas será uma questão interpretativa, em que o julgador fará as constatações necessárias para decidir o fato embasado no significado da conduta e do nexos causal no caso concreto.

A questão da causalidade não surge no Direito Penal da mesma forma que na ciência. Por exemplo, há muitos delitos nos quais a exigência de uma conexão causal entre ação e resultado é decidida com base em critérios específicos, de acordo com princípios empíricos, obtidos pelo homem em seu intercâmbio com a realidade, sem recorrer aos métodos específicos da ciência. Esse é o caso, por exemplo, do delito de estelionato: a indução ao erro, o ato de utilização de meio ardil e o dano pecuniário devem ser determinados no momento da imputação. O nexos causal entre o ato intencional e o resultado típico, constituído pelos efeitos intermediários e pelo dano pecuniário como momento final do tipo, é verificado recorrendo-se a princípios de experiência, a diretrizes empíricas com as quais se domina a realidade, sem recorrer a instâncias científicas, que dificilmente podem fornecer aqui contribuições para o tratamento dos casos. Por outro lado, os juízos probabilísticos de causalidade podem se

⁴⁸⁹ LARENZ, Karl. **Metodología de la ciencia del Derecho**. Barcelona: Editorial Ariel S. A., 1994. p. 410.

embasar em conhecimentos científicos, mas, em última análise, só podem ser formulados por meio da experiência do juiz com a realidade⁴⁹⁰.

Se as ações das pessoas jurídicas estão intimamente ligadas ao significado que transmitem na práxis e estreitamente vinculada às normas que regem seus atos, nesse pensamento, a causalidade poderá ser interpretada nos estreitos limites do caso concreto que envolvem ilícitos penais cometidos por corpos empresariais, em que as ações e omissões (votos, ausência de alvarás, mau uso de equipamentos etc.) poderão ser concebidas como partes necessárias dentro de um campo causal e sendo as condições necessárias e/ou suficientes para um resultado lesivo.

Em relação específica às pessoas jurídicas, vemos com bons olhos a aplicação da condição INUS, principalmente com o subsídio do *campo causal* desenvolvido por Mackie. Entender a plenitude das condições e ações oriundas da pessoa jurídica, sua complexidade e particularidades é fundamental para o avanço teórico de um modelo de imputação.

4.3 CRÍTICA À CAUSALIDADE NA VISÃO DE TOMÁS SALVADOR VIVES ANTÓN

Ao que se procede em uma análise filosófica da causalidade, conduz-nos para um número quase infinito de condições que contribuem para qualquer situação de mundo. É bem verdade que Vives Antón não desejou definir a causalidade de algum modo com o intuito de obter uma ferramenta com a qual poderia solucionar a problemática da imputação do resultado, mas sim esclarecer o sentido do termo e limitar usos legítimos, evitando aplicações indevidas e confusão terminológica⁴⁹¹.

Afirmou Vives Antón⁴⁹² que a ideia de que no campo da causalidade é necessário reduzir as diferenças a um conceito unitário e que este é, aliás, o único correto, é moderna e está relacionada à análise “lógica” da causalidade. Portanto, é necessário avaliar a exatidão

⁴⁹⁰ “O problema de cursos causais não verificáveis de eventos é muito atual devido à tragédia da ‘síndrome do tóxico – talidomida’, com a qual a pesquisa científica natural ainda está lutando intensamente. Basta dizer que os julgamentos de probabilidade não dizem nada formalmente sobre se o prognóstico se refere a fatos permitidos ou não; à base da responsabilidade ou, por exemplo, à concessão de uma sentença suspensa; se o paciente morrerá ou recuperará sua saúde. Formalmente, eles se referem a é e não a deve. Por outro lado, são teorias normativo-valorativas, como, por exemplo, as teorias da relevância típica e da imputação objetiva.” Em TORIO LOPEZ, Angel. Cursos causales no verificables en Derecho Penal. *Anuario de derecho y ciencias penales*, Madrid, Tomo 36, Fasc./Mes 2, p. 221-238, 1983.

⁴⁹¹ VIVES ANTÓN, 2022, p. 221.

⁴⁹² VIVES ANTÓN, 2011, p. 310.

dessa análise. A análise “lógica” da causalidade é muitas vezes realizada indistintamente, em termos de condições necessárias ou em termos de condições suficientes⁴⁹³.

A relação causal entre dois estados do mundo é externa a eles. Porém, se ao estabelecer uma relação desse tipo entre movimento corporal e resultado pretendemos dar sentido ao evento, isto é, caracterizá-lo como esta ou aquela ação, é analisado o problema, não em termos empíricos, mas em termos gramaticais ou lógicos, ou seja, não basta que possamos estabelecer certa ligação entre um (os movimentos do corpo) e outro (o resultado), mas é necessário que esse vínculo seja, precisamente, aquele regulado pelo tipo de ação em questão⁴⁹⁴.

Não estamos interessados em determinar todas as inúmeras causas imediatas e remotas de cada evento ou estado de coisas. Em vez disso, estamos preocupados apenas nas possíveis causas de lesões oriundas de tipos de ação que realmente importam ao Direito Penal, e, dessa forma, visar estabelecer o nexos entre o comportamento e o resultado levando em consideração os momentos sociais e, ato contínuo, a compreensão intencional desses momentos. E aí sim a análise desses movimentos e resultado enquanto uma interpretação de um eventual sucesso como ação típica, em afastamento de uma mera constatação.

O fracasso da dogmática da causalidade foi operar com ela como se fosse um conceito de classe única, no qual subsumissem as diferentes relações existentes, dentro de cada tipo de ação, entre movimento corporal e resultado. E isso, em primeiro lugar, porque obrigou a incluir como causais (como relações externas entre estados independentes do mundo), relações intencionais (como aquelas que surgem no campo da participação, ou no de certos crimes – como a fraude – ou crimes de omissão etc.). Mas, em segundo lugar, porque esqueceu o papel da intencionalidade – de sentido – mesmo em crimes em que, aparentemente, podia-se estabelecer uma relação extrínseca entre movimento corporal e resultado⁴⁹⁵.

Desse modo, na acepção de Rodrigo Leite Ferreira Cabral⁴⁹⁶, estabelecer uma espécie de lei geral sobre o nexos causal é simplesmente distorcer o significado da palavra. E nesse sentido alertou Vives Antón: “o unificar sob um conceito unitário e formal coisas muito distintas, ao unir logicamente o que é independente e diverso, produz uma distorção

⁴⁹³ Ibid., p. 313.

⁴⁹⁴ Ibid., p. 311.

⁴⁹⁵ VIVES ANTÓN, 2011, p. 311.

⁴⁹⁶ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. A gramática do nexos causal – reflexões para uma ressignificação da teoria do nexos causal com base na filosofia de linguagem. In: ZILIO, Jacson; BOZZA, Fábio. **Estudos críticos sobre o sistema penal**. Rio de Janeiro: Editora Ledze, 2012. p. 977.

gramatical de tal natureza que desce, diretamente, ao absurdo. Pois é impossível – gramaticalmente impossível proceder do mesmo modo lógico com todo o tipo de enunciados causais”⁴⁹⁷.

Assim – repita-se – não existe uma regra única para estabelecer o nexos causal em determinado furto, determinado crime de homicídio, em determinada fraude ao sistema financeiro, em um crime contra o meio ambiente, em um crime de genocídio. Não é à toa que muitas coisas não se ajustam à teoria geral do nexos causal, não é por menos que sempre surgem casos que geram ruídos nas concepções genéricas de causa⁴⁹⁸.

No entanto, essa não é a maior falha que pode ser atribuída à definição condicional de causalidade, pois estar sempre correto não passaria de uma consequência inseparável de seu caráter lógico. O problema subjacente é outro: que, ao unificar coisas muito diferentes sob um conceito unitário e formal, ao unir logicamente o que é independente e diverso, produz uma distorção “gramatical” de tal natureza que leva diretamente ao absurdo, pois é impossível – gramaticalmente impossível – proceder da mesma maneira lógica com todos os tipos de enunciados causais⁴⁹⁹.

Buscando a essência em Hume, Vives Antón apresentou três pontos acerca da causalidade: a) *A causalidade não é uma lei lógica*: “A ideia de que algo começa a existir sem uma causa não é contraditória nem absurda. E isso é suficiente para afirmar que a lei causal não é uma lei lógica”⁵⁰⁰; b) *A causalidade não é uma qualidade do objeto, mas um hábito da mente*: “A causalidade não está, portanto, nos objetos, mas em uma relação entre eles, em virtude da qual a mente adota o hábito de passar de um para o outro. Esse hábito chamamos de necessidade, e é precisamente nesse hábito que consiste a “lei da causalidade”⁵⁰¹; e c) A

⁴⁹⁷ VIVES ANTÓN, 2011, p. 314.

⁴⁹⁸ CABRAL, 2012, p. 977.

⁴⁹⁹ VIVES ANTÓN, 2011, p. 311. Em igual sentido: “Se a abstração é fundamental para o progresso de qualquer ciência, é ainda mais para a ciência do direito. Justiça é tratar o que é igual da mesma forma, o que é diferente de forma diferente. Somente por meio de abstração é possível determinar onde estão os traços essenciais e onde estão os acidentais dos fatos concretos – identificar os eventos juridicamente iguais que requerem tratamento igual. A falta de abstração, pelo contrário, implica a impossibilidade de distinguir onde se encontram as características comuns que permitem subsumir em um conceito geral toda uma série de casos específicos; sua consequência é uma jurisprudência contraditória que lida desigualmente com pressupostos fáticos juridicamente iguais.” EM ORDEIG, Enrique Gimbernat. La causalidad em derecho penal. **ADPCP**, Madrid, T.XV, Fasc. III, p. 543-580, septiembre-diciembre 1962.

⁵⁰⁰ VIVES ANTÓN, 2011, p. 296.

⁵⁰¹ VIVES ANTÓN, 2011, p. 297. Nesse sentido: “A atribuição de operações a objetos não levantaria nenhuma questão se fosse apenas uma questão de um bom desejo ou uma projeção espontânea do sujeito agindo sobre os objetos e encontrando neles respostas de uma natureza comparável à ciência. Mas, para ser bem fundamentada, uma atribuição deve ser verificada, e essa verificação pressupõe novamente a experiência, que é necessária para o controle das hipóteses explicativas, bem como das hipóteses que tratam do estabelecimento de leis. Esse retorno à experiência requer, então, um conjunto de abstrações simples como as do início, mas guiadas dessa vez

causalidade não é uma lei científica, não é uma lei universalmente válida, *mas se baseia na probabilidade*⁵⁰², apesar de a doutrina penal ter concebido a causalidade como uma lei científica cuja aplicação permite a obtenção de resultados objetivamente válidos.

Ao avançar, toma corpo o pensamento de Wittgenstein, para quem a causalidade seria um mito, apesar de gozar de caráter científico, que resultaria útil na medida em que nos oferece um recurso válido para compreender a realidade. A causalidade não é mais que um instrumento do que o ser humano consegue explicar dos fenômenos que os rodeiam mediante deduções obtidas por meio da experiência⁵⁰³.

Vives Antón⁵⁰⁴ elevou a discussão buscando nas ideias de Wittgenstein o substrato da abordagem sobre a causalidade. Em exposição das ideias gerais, apresentou que entre um estado de coisas e outro não há, portanto, nenhum vínculo interno que justifique a dedução dos fatos desconhecidos dos conhecidos. A inferência não é possível porque não há relação lógica entre uma e outra e fora da lógica tudo é acaso, pois não há necessidade de algo acontecer porque outra coisa aconteceu. Há apenas uma necessidade lógica. Da causalidade não se pode, portanto, extrair conhecimento que exclua a possibilidade de erro: “Que o sol nascerá amanhã” – um exemplo atual de previsão causal – “é uma hipótese; e isso significa: não sabemos se sairá”.

Ora, nem a causalidade é uma lei lógica nem são proposições singulares de “enunciados” causais que podem ser diretamente confrontados com o mundo, pois não são figuras dos fatos. (Não há nada nos fatos que responda às sentenças causais. “O trovão causa o relâmpago” não representa nenhum estado de coisas existente.) De que estamos falando, então, quando falamos de causalidade? Ao questionamento, vale-se da preposição “A lei da causalidade não é uma lei, mas a forma de uma lei”⁵⁰⁵.

Assim, a causalidade não é uma lei. E essa conclusão embasada na fala de Wittgenstein sobre a formulação geral, comumente chamada de lei da causalidade (tudo o que acontece tem uma causa), para negar-lhe, precisamente, esse caráter de lei. E o faz porque,

por um sistema limitado de operações atribuíveis. Vemos então a alternância entre os dois modos de abstração implicados pela atribuição de operações aos objetos. Os dois modos de abstração envolvidos na atribuição de operações a objetos, e isso é óbvio porque, na medida em que são promovidos à categoria de operadores, eles respondem e correspondem às operações do sujeito reflexivo, enquanto mantêm sua realidade como objetos externos”. Em PIAGET, Jean. **Las explicaciones causales**. Barcelona: Barral Editores, 1971. p. 161.

⁵⁰² Sobre o tema, tem-se a decisão do Superior Tribunal de Justiça, a saber: “Só se tem por constituída a relação de causalidade se, baseado em elementos empíricos, puder se demonstrar, com certo grau de probabilidade, que o resultado não ocorreria caso a ação devida fosse efetivamente realizada, o que não se verificou na hipótese dos autos”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus n. 35.883/PE**. Relator Ministro OG FERNANDES. Sexta Turma, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013.

⁵⁰³ VIVES ANTÓN, 2011, p. 301.

⁵⁰⁴ Ibid., 301.

⁵⁰⁵ Ibid., 302.

diferentemente das leis da natureza, a “lei” da causalidade não diz nada sobre como ordenar o material empírico, apenas que deve ser ordenado. Tudo o que acontece precisa (ou tem) uma explicação: a lei da causalidade, como os filósofos a concebem, também poderia ser formulada dessa maneira e é por isso que Wittgenstein, na época do *Tractatus*, a equipara ao princípio da razão suficiente. Leis como o princípio da razão etc. tratam da rede, não do que a rede descreve (dos estados de coisas do mundo) e são intuições *a priori* sobre a possível conformação das proposições da ciência⁵⁰⁶.

A conclusão de Vives Antón foi de que todas as doutrinas gerais propostas para determinar a causalidade ou a imputação objetiva⁵⁰⁷ falham em determinados grupos de casos ou são inacabadas ou requerem a ajuda do bom senso, ou sejam resolvidas em um tópico que já indica que é muito provável que o problema de adequação ao tipo está fora de foco. E é isso, no que diz respeito ao resultado, o que aqui se afirma. A imputação da ação específica ao tipo de ação não deve exigir, nos crimes de resultado – pelo menos em princípio –, um processo diferente e mais difícil do que nos demais, uma vez que o resultado e a ligação do resultado com movimento – ou falta de movimento – nada mais são do que momentos internos de ação típica. Muitas vezes, em casos comuns, será muito fácil.

É agindo, portanto, que estabelecemos relações causais. Pensamos causalmente por que somos seres que agem, e agir implica em produzir mudanças no mundo de acordo com nossos objetivos. Investigamos as causas porque precisamos fazer isso⁵⁰⁸.

Como já dito, não sendo possível formular um conceito geral e ontológico de ação, tampouco é possível oferecer um conceito comum e ontológico de causalidade, que possa ser válido para todas as hipóteses possíveis.

E aqui delimitamos que a ação determina a causalidade, pois constitui o seu núcleo quando afirmado que em momentos em que por experiência comum (uso reiterado de práticas linguísticas) persistiriam consequências distintas do que aquelas apreendidas pela manipulação causada pela ação. Apreende-se, assim, que existe um modo característico ou natural em que as coisas se comportam, e se chama de “causa” tudo aquilo que interfere com,

⁵⁰⁶ VIVES ANTÓN, 2011, p. 303-304.

⁵⁰⁷ A crítica de Vives Antón para a imputação objetiva se funda em: a) A teoria da imputação objetiva parte de uma noção unitária de causalidade; b) A teoria da imputação objetiva incorre em um desdobramento da noção de imputação toda vez que se imputar algo significa atribuir algo para alguém e em que a criação de um risco idôneo para lesionar o bem jurídico unicamente deve se conceber como uma questão de subsunção típica – em concreto como um mecanismo de restrição do tipo – e não de imputação. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 316-318.

⁵⁰⁸ VIVES ANTÓN, 2011, p. 310.

ou intervém no curso dos acontecimentos que normalmente teriam lugar, produzindo efeitos distintos, manipulados pela ação⁵⁰⁹.

Ao que se concorda com Pedro Athayde Franco⁵¹⁰, existe, todavia, uma presunção presente nessa relação, originada nas dimensões da linguagem. Com o deslocamento da causalidade até a ação, deixamos de tratar de estados do mundo e de nexos lógicos entre eles, e passamos a orientar práticas linguísticas.

Esse deslocamento da causalidade à ação não deixa de ter consequências sobre a atitude a respeito das relações causais, pois, se já não se trata de falar estados e objetos do mundo e de nexos lógicos entre eles, mas de orientar nossas práticas, o que necessariamente necessitamos não é saber, mas *certeza*. A diferença entre saber e estar seguro só é relevante quando ao dizer “sei” quero significar “não posso equivocarme”. Pois bem, as explicações causais podem ficar para “além de uma dúvida razoável”, por muito que não se possa excluir a possibilidade de que resultem errôneas. E isso basta para a ação⁵¹¹.

A vista do dito até aqui, *parece-nos que para Vives Antón a análise da causalidade deverá se situar em sede da ação*, na medida em que for identificado com a determinação do sentido da conduta. Se a ação nada mais é do que um sentido atribuído convencionalmente, não faz sentido considerar se algo é a causa do resultado como se fossem objetos distintos. Se lanço uma pedra na cabeça de alguém e este sujeito morre, minha conduta será interpretada como homicídio, o que implicaria em uma superação da análise da causalidade nesse caso.

Se a causalidade não existe comonexo lógico entre fenômenos e se a causa não é única, mas há uma variedade irreduzível de conexões causais, o problema da causalidade é o que nos interessa e está embutido na sede da ação. A causalidade é um momento interno da ação e tentar conceber um conceito geral e “científico” de causa significa enterrar essa multiformidade irreduzível de processos causais e confundir as diferentes maneiras de fazer previsões que derivam de nossas diferentes capacidades epistemológicas⁵¹².

Restam os *casos difíceis*, os pressupostos complexos e difíceis e é muito tentador recorrer, neles, a uma teoria geral (naturalista, avaliativa ou mista) que resolva os problemas de interpretação; mas, se o que se trata não é elaborar uma teoria “científica”, mas saber quando podemos entender determinado processo como um ato de matar, roubar etc., então não pode haver critérios gerais, mas apenas práticas, interpretações e novas práticas. E se

⁵⁰⁹ VIVES ANTÓN, 2011, p. 309; ATHAYDE, 2021, p. 81.

⁵¹⁰ ATHAYDE, 2021, p. 81.

⁵¹¹ VIVES ANTÓN, 2022, p. 235.

⁵¹² RAMOS VÁSQUEZ, José Antonio. **Concepción significativa de la acción y teoría jurídica del delito**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008. p. 430.

pode reduzir ao mínimo a insegurança se soubermos em que ela reside, se soubermos que ela está na evolução de nossas práticas – e, conseqüentemente, dos significados que atribuímos às ações – e não tentarmos evitar o problema transformando-o em questão conceitual – isto é, através de uma mudança de categoria que só pode gerar confusão⁵¹³.

Dessa forma, e como defendido por Vives Antón, barra-se em uma tentativa de estabelecimento de um conceito geral da causalidade que se amolde pertinente em todas as figuras delitivas descritas em nossos cadernos de leis. E aqui, cerne desse estudo, busca-se a amplitude para o recorte macro para uma visão da causalidade que se mostre pertinente para a resolutiva de casos envolvendo responsabilizar criminalmente os comportamentos lesivos da pessoa jurídica⁵¹⁴.

4.4 A CAUSALIDADE NO DIREITO PENAL ATUAL

A causalidade, enquanto pressuposto para a imputação jurídico-penal, pode ser lida por meio dos reflexos e das transformações dos fenômenos culturais da sociedade, acompanhando a própria evolução do Direito. A interpretação deixa de ser simplesmente declaratória, conferindo ao intérprete a possibilidade de expressar o significado e, principalmente, da análise da perspectiva de uma nova realidade criminológica, inclusive com as ações oriundas das pessoas jurídicas, mediante uma releitura propositiva.

No Direito Penal brasileiro, a causalidade está disciplinada no artigo 13 do Código Penal, expressamente delimitando que “o resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido”.

Essa redação perdura desde o Código Penal de 1940⁵¹⁵, em que o legislador dispôs que a causalidade não traduz mais a ideia de descrição do fenômeno apenas no plano fático,

⁵¹³ VIVES ANTÓN, 2011, p. 320-321.

⁵¹⁴ Se deduzirmos que a pessoa jurídica poderá, em certos casos, cometer delitos omissivos impróprios, Vives Antón apontou *defeito de legalidade* ao castigo para delitos comissivos por omissão, apontando que, historicamente, grande parte da doutrina espanhola aceitou a tese de Welzel e Armin Kaufmann a respeito do vício da legalidade, mas, atualmente, a posição majoritária rejeita a posição de garantidor como único fundamento para a conformidade desses crimes com o princípio da legalidade. Além disso, promoveu uma crítica à proposta de Gimbernat, que considera que, para punir a omissão imprópria com a mesma pena do crime praticado, certas condições devem ser atendidas. Em VIVES ANTÓN, Tomás S. *Nullum crimen sine lege. Comisión por omisión y dogmática penal*. In: VIVES ANTÓN, Tomás S.; ARNAU, Maria Luisa Cuerda; ROYO, Elena M. Górriz (eds.). **Acción significativa, comisión por omisión y dogmática penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.

⁵¹⁵ Artigo 11 – O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputado a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.

conceituando que o delito é, antes de tudo, produção de resultados contrários ao dever jurídico. O resultado é enunciado no sentido jurídico, e não como acontecimento simplesmente físico. Por esse motivo, a referência de que a ação “causa” o crime, no sentido de modificar o mundo exterior, e de que a omissão “não impede” o agente, com sua inação, de que o mundo físico se modifique. Em ambos os casos, o ponto de referência é o dever jurídico. O agente, em suma, faz o que não devia fazer, ou não faz o que devia fazer, em face do preceito da norma jurídico-penal. E mais, um resultado é sempre causado pelo autor com seu comportamento contrário ao dever jurídico.

Assim sendo, adotou-se⁵¹⁶ a teoria da *conditio sine qua non* (ou teoria da equivalência das condições) enquanto pressuposto teórico. Apesar da adoção da teoria da equivalência das condições, há a afirmativa de que o Código Penal de 1984, ao estabelecer textualmente no parágrafo 1º do artigo 13 que “a superveniência de causa relativamente independente exclui a imputação quando, por si só, produziu o resultado; os fatos anteriores, no entanto, imputam-se a quem os praticou”, admitiu uma concessão à teoria da causalidade adequada para as hipóteses de causa superveniente, já que a causalidade natural se estabelece, mas a interrupção da nova causa torna a anterior “inadequada” para a produção do resultado, que não pode ser causa senão do que se produziu até sua produção⁵¹⁷.

Por meio do reconhecimento de um processo de eliminação hipotético, dá-se conexão causal entre o movimento corpóreo e o resultado, quando não se pôde supor suprimido o movimento corpóreo sem que devesse deixar de ocorrer o resultado ocorrido (isto é, do modo pelo que de fato ocorreu). Se o nexa entre o movimento corpóreo e o resultado é assim necessário, dizemos que o movimento corpóreo é a causa do resultado, que esse é o efeito daquele, isto é, aplicamos a relação do movimento corpóreo e do resultado à categoria da causalidade. Assim sendo, todas as condições são causalmente equivalentes e necessárias para o resultado⁵¹⁸. A teoria das condições pode ser reduzida a dois conceitos centrais: a) todas as condições determinantes de um resultado são necessárias – por isso, são equivalentes no processo causal; b) causa é a condição que não pode ser excluída hipoteticamente sem excluir

⁵¹⁶ “o legislador de 1940, ao contrário do de 1890, separou a culpabilidade da causalidade física, e adotou quanto a primeira o critério lógico naturalista da equivalência das condições. Assim, resolve-se no limite da ação e omissão. Para o código da época, pelo *caput* do artigo 11 (hoje artigo 13) a responsabilidade sempre era integral, independentemente das concausas, vez que todas as causas, concausas, condições ou ocasiões, que concorressem para o resultado, equivaleriam na eficácia causal. Todas são igualmente necessárias, embora sem o concurso das outras, nenhuma seria suficiente.” Em HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**: Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro: Forense, v. I, 1942. p. 45.

⁵¹⁷ Em BUSATO, 2022, p. 247.

⁵¹⁸ MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. **Direito Penal Parte Geral**: lições fundamentais. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. p. 627.

o resultado – ou seja, causa é a *conditio sine qua non* do resultado ou a condição sem a qual o resultado não pode existir⁵¹⁹.

A origem dessa teoria é atribuída à concepção filosófica de Stuart Mill, transportada para o Direito por Julius Glaser, e seu desenvolvimento mais completo viria dos trabalhos de Maximilian von Buri⁵²⁰. O escopo teórico adotado pelo Código Penal brasileiro tem sua adequação tanto à perspectiva neokantiana quanto a uma proposição finalista que parta das premissas estabelecidas pelas primeiras formulações de Welzel⁵²¹.

Suscetível às críticas de grande parte da doutrina⁵²², a oposição mais evidente que se pode fazer à teoria da equivalência dos antecedentes⁵²³ é quanto à sua amplitude e à possibilidade de regressão infundável. Objetivamente, a imputação pode ser levada ao infinito. A par disso, como visto, a doutrina moderna tem apontado outros problemas da teoria da equivalência dos antecedentes. É que a causalidade, na verdade, é presumida e não apreendida. Somente o conhecimento empírico da causalidade pode levar à conclusão a respeito dos efeitos de sua supressão, de modo que, ao cogitar-se sobre a possibilidade de ocorrência do resultado com a supressão do ato que potencialmente sua causa, não se faz mais que supor a alteração do resultado e essa suposição remanesce carente de comprovação empírica, com o que sequer pode ser considerada uma definição ou uma fórmula⁵²⁴.

⁵¹⁹ SANTOS, 2020, p. 141.

⁵²⁰ “Por meio da conexão causal, é possível entender o processo do surgimento de um fenômeno. Se quisermos a conexão causal de um fenômeno concreto, então é preciso entender a sequência ordenada de todas as forças que compõem um evento concreto que tenham algum efeito sobre o surgimento do fenômeno.” Em VON BURI, Maximilian. *Über causalität und deren verantwortung*. Leipzig, 1873. Disponível em: https://www.deutschestextarchiv.de/buri_causalitaet_1873/1. Acesso em: 27 jul. 2023.

⁵²¹ BUSATO, 2022, p. 245.

⁵²² Nesse caminho, ROCHA, 2022, p. 88. Bitencourt afirma que “a principal crítica dirigida à teoria da equivalência das condições consiste em que esta não é capaz de oferecer critérios valorativos que auxiliem na delimitação das condutas relevantes sob a perspectiva jurídico-penal. Realmente, a tentativa de extrair consequências jurídicas diretamente de considerações acerca da causalidade constitui uma dificuldade reiteradamente apontada pela doutrina, pois representa uma confusão entre o plano causal ontológico e o plano jurídico”. Em BITENCOURT, 2020, p. 715.

⁵²³ Nelson Hungria, por exemplo, não viu diferenças na teoria da equivalência dos antecedentes causais entre a causa no plano natural e a causa no plano jurídico, sendo causa toda a condição do resultado, equivalendo todas as condições, que não existiria diferenças entre o que causa e o que meramente possibilita o funcionamento da causa (condição), ou o que provoca acidentalmente a produção do efeito (ocasião), ou mesmo entre concausa (condição preexistente concomitante ou superveniente que coage com ação ou omissão). Em HUNGRIA, 1942, p. 45.

⁵²⁴ “Transparecem claramente essas dificuldades nas situações de delitos tentados em que o resultado tendido não se produz, com o que o processo de eliminação permanece completamente dentro do c da cogitação. Também há problemas evidentes nos casos de crimes omissivos, pois o processo se inverte no sentido da inclusão hipotética de uma ação cujos efeitos no fato concreto são tão indeterminados que se perde completamente a possibilidade de averiguação segura da causalidade. Trata-se de verificar que um resultado não teria se produzido, caso houvesse, de parte do sujeito, a atuação normativamente exigida. Ora, evidentemente se está diante de uma projeção, e não de uma constatação empírica.” Em BUSATO, 2022, p. 245.

A doutrina não demorou a perceber que a teoria da *conditio sine qua non* conduzia a resultados indesejados. Como a teoria da equivalência não distingue causa de condição e sustenta que todos os antecedentes sem os quais não pode ocorrer o resultado devem ser considerados causa dele, não é possível estabelecer, no plano da causalidade, um limite na cadeia de antecedentes do resultado, o que conduz a um regresso infinito na investigação causal⁵²⁵.

Desse modo, a teoria da causalidade adequada (também referida como teoria da adequação), cuja gênese é atribuída Johannes von Kries, delimita que causa é o antecedente não apenas necessário como adequado para a produção do resultado⁵²⁶. Ela parte do pressuposto de que causa adequada para a produção de um resultado típico (aspecto objetivo) não é somente a causa identificada a partir da teoria da equivalência das condições, mas, sim, aquela que era previsível *ex ante*, de acordo com os conhecimentos experimentais existentes e as circunstâncias do caso concreto, conhecidas ou cognoscíveis pelo sujeito cuja conduta se valora (aspecto subjetivo)⁵²⁷.

Para a teoria da adequação⁵²⁸, nem toda condição do resultado concreto é uma causa no sentido jurídico, mas apenas aquela que é geralmente adequada para produzir o resultado. Uma ação será adequada para produzir um resultado quando uma pessoa normal, colocada na mesma situação que o agente, poderia ter previsto que, em circunstâncias normais, tal resultado provavelmente ocorreria. Em nossa percepção, contudo, objetivamente previsível é quase tudo. É por isso que a teoria da adequação recorre a outro critério que limita a causalidade, o da devida diligência, uma vez que, se a ação for realizada com a devida diligência, mesmo que um resultado seja previsível, ele permanecerá dentro da esfera do que é legalmente permitido e nenhum problema surgirá. A previsibilidade objetiva e a devida

⁵²⁵ ROCHA, 2022, p. 99.

⁵²⁶ BUSATO, 2022, p. 247.

⁵²⁷ BITENCOURT, 2020, p. 729. Cf. FACHIN, Luiz Edson. Nexo de causalidade como pilar essencial da responsabilidade civil. In: FACHIN, Luiz Edson. **Soluções práticas de direito. Pareceres – contratos e responsabilidade civil**. São Paulo: RT, 2011. v. 1. p. 371. O autor sustenta que “será causa de um dano aquela (condição) que, em um juízo probabilístico e abstrato, venha a melhor se adequar à sua consecução”.

⁵²⁸ “A teoria da “adequação” tenta ajustar a amplitude da teoria da equivalência considerando como causa de um resultado somente aquela(s) condição(ões) que a experiência indica ser adequada a produção desse resultado. O desdobramento dessa teoria leva à necessidade de consideração de dois elementos fundamentais: a previsibilidade objetiva e o dever de diligência mínima. Em outros termos, a adequação da causa deriva de um juízo formulado à base de todas as condições presentes no tempo da ação e que fossem conhecidas ou passíveis de conhecimento pelo homem prudente, bem assim aquelas que o agente efetivamente conhecia. A principal crítica dirigida a esta teoria é no sentido de que a introdução dos critérios mencionados a afasta do âmbito ontológico, remetendo-a ao campo normativo, com o propósito exageradamente ambicioso de construir um conceito de causa exclusivo do Direito Penal, prescindindo das ciências da natureza e da própria realidade.” Em DE LA CUESTA AGUADO, Paz Maria. **Tipicidade e Imputación Objetiva**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1996. p. 118.

diligência são, portanto, os dois critérios seletivos que servem para especificar quando uma ação é adequada para produzir um resultado e, portanto, causa o resultado. Mas a teoria da adequação tem a desvantagem de confundir o nível ontológico (qual ação é a causa de um resultado) e o nível normativo (quais causas devem ser penalmente relevantes). Na verdade, o fato de uma causa não ser adequada para produzir um resultado, porque, por exemplo, não era previsível que ele fosse produzido, não pode eliminar sua natureza de causa⁵²⁹.

Se causa é condição adequada para produzir o resultado típico, então a teoria da adequação pretenderia resolver, simultaneamente, questões de causalidade e questões de imputação: afinal, identificar a causa adequada para o resultado típico é, também, identificar o fundamento da atribuição do resultado ao autor como obra dele⁵³⁰. O problema que se coloca para essa teoria e para a teoria da condição é que, na aferição da relação de causalidade, não pode ser desprezado o chamado *campo causal*, no qual as condições atuam. Isso quer dizer que, em toda relação causal, subsistem várias condições, que podem alterar a constatação da probabilidade. No caso dos medicamentos, por exemplo, as condições biológicas dos pacientes podem influir negativa ou positivamente na produção dos respectivos efeitos⁵³¹.

Em nossa assimilação, em relação às pessoas jurídicas, também haveria problemas com a utilização do método de uma prognose objetiva posterior⁵³² e o juízo de probabilidade, sob o olhar de um observador posto antes do fato, com pleno conhecimento e informações sobre o autor e circunstâncias, por exemplo, no caso de votações, omissões e decisões proferidas pelo colegiado de empresas, bem como de sua própria manifestação da ação: podemos pensar no avião que cai no mar e causa mortes por meio de manobras feitas por terrorista a bordo. Pela teoria da adequação, o observador inteligente consideraria altamente improvável esse evento anterior à viagem, a não ser que tivesse conhecimento do embarque do terrorista. Desse modo, seria uma condição adequada o resultado morte e o nexo do comportamento da pessoa jurídica, recaindo a imputação na empresa ou até mesmo na pessoa física do piloto da aeronave.

⁵²⁹ MUÑOZ CONDE; GARCÍA ARÁN, 2021, p. 228.

⁵³⁰ SANTOS, 2020, p. 147.

⁵³¹ TAVARES, 2018, p. 212.

⁵³² “Prognose, porque é um juízo formulado de uma perspectiva *ex ante*, levando em conta apenas dados conhecidos no momento da prática da ação. Objetiva, porque a prognose parte dos dados conhecidos por um observador objetivo, por um homem prudente, cuidadoso – e não apenas por um homem médio – pertencente ao círculo social que se encontra o autor. Póstuma, porque, apesar de tomar em consideração apenas os fatos conhecidos pelo homem prudentes no momento da prática da ação, a prognose não deixa de ser realizada pelo juiz, ou seja, depois da prática do fato.” Em GRECO, Luís. **Um panorama da teoria da imputação objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2002, p. 25-26.

Na realidade, a teoria da causalidade adequada, além de estabelecer a relação de causalidade, estabelece uma base mais adequada para a imputação, ainda que não possa converter-se, simplesmente, nela. É que, embora a teoria da adequação tenha razão em seus postulados, ela não é uma teoria da causalidade, mas sim uma teoria da imputação, já que ela não maneja simplesmente os elementos causa-efeito, e sim os valora. Ela não se limita a analisar se há ou não relação de causalidade, mas procura determinar se essa relação é ou não relevante para o Direito⁵³³. Pode-se ver que a teoria da causalidade adequada é, na verdade, uma teoria da imputação e não uma teoria causal, servindo como limitadora da teoria da condição⁵³⁴.

Faz jus ao estudo, mesmo que de modo breve, apontar também a preposição de Edmund Mezger e a adoção da teoria da relevância causal. Para o autor⁵³⁵, determinar a responsabilidade penal pela produção do resultado desvalorado depende da presença de três distintos requisitos: a) da conexão causal do ato de vontade com o resultado; b) da relevância jurídica de tal conexão; e c) da culpabilidade do sujeito. Por conta disso, é preciso que seja verificada, especialmente, além da causalidade, a relevância jurídica, investigando como e que esta haverá de se determinar.

Por esse motivo, é necessário que, além da causalidade, também seja analisada, em particular, a relevância jurídica da causalidade e haja a investigação como e onde ela deve ser determinada. A resposta a essa pergunta não pode ser encontrada nas confusas “concepções populares de causalidade” ou em critérios preconcebidos do direito natural. É necessária uma base mais firme e mais segura, ou seja, uma base no direito positivo, pois certamente não há uma “unidade” de relevância jurídica nos vários ramos do direito, nem mesmo como o “limite último da possibilidade de responsabilidade”. A resposta à questão da relevância (significado legal) do nexa causal só pode ser encontrada nas definições dos tipos penais por meio de uma interpretação de seu significado e sentido.⁵³⁶

A teoria da relevância admite a perspectiva da teoria da equivalência como correta para as ciências naturais, mas acrescenta o dado axiológico da relevância, para escolher, entre as causas naturais, aquelas que são relevantes para o Direito, sustentando que só assim – axiologicamente – é que se estabelece a causalidade do ponto de vista das ciências sociais. A escolha do que é relevante se dá pela determinação de o que é adequado para a produção do

⁵³³ BUSATO, 2022, p. 249.

⁵³⁴ TAVARES, 2018, p. 213.

⁵³⁵ MEZGER, 2010, p. 236-237.

⁵³⁶ Ibid., p. 237.

resultado, e por esse caminho se chega a uma ideia de adequação que é a base de outra teoria: a teoria da causalidade adequada. A diferença básica entre as duas é que a teoria da relevância admite que o aspecto “adequação” deve ser discutido já no campo do tipo penal, e não antes. Por essa razão, a teoria da relevância é tratada por muitos como precursora da teoria da imputação objetiva, já que reconhece a necessidade de um critério axiológico, situado no campo do tipo, para a terminação da relação de causalidade juridicamente relevante⁵³⁷.

Na leitura do que se denominou “teorias da causalidade”, contudo, fica claro que a verdadeira teoria da causalidade é a teoria da equivalência dos antecedentes. Por mais que haja a atribuição da nomenclatura de “teoria” para as bases teóricas (adequação, relevância etc.), toda vez que é inserido um juízo valorativo em uma relação causal, buscam-se elementos valorativos para inserir a causalidade natural ao Direito, convertendo-se, *a priori*, em um juízo de imputação.

Como se vê, entre muitos dos outros termos usados no Direito Penal, o nexos causal é um conceito que ocupa lugar de destaque em nossos esforços diários para dar sentido ao mundo⁵³⁸. Se quisermos construir um sistema de Direito Penal com base em concepções que façam sentido e sejam aplicáveis aos casos concretos, então se deve prestar atenção à forma como a “causa” funciona em nossa vida diária, em linguagem comum. Isso significa que devemos examinar nossas razões para fazer investigações causais e prestar muita atenção à maneira como normalmente falamos sobre “causar” resultados puníveis⁵³⁹.

Em termos de causalidade, na busca de dar uma explicação de sua origem, pode-se partir desse fenômeno (*o resultado*) e, somente quando pensamos tê-lo reconhecido, desenvolve-se o julgamento, que, portanto, é sempre uma avaliação de uma relação que liga

⁵³⁷ BUSATO, Paulo César. **Fatos e mitos sobre a imputação objetiva**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008. p. 23.

⁵³⁸ “O mundo é determinado pelos fatos, e por serem todos os fatos. Pois a totalidade dos fatos determina o que é o caso e também tudo que não é o caso. O mundo se resolve em fatos.” Em WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus Logico-Philosophicus**. 3. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2020. p. 129.

⁵³⁹ “Uma característica importante das indagações causais é que normalmente perguntamos sobre a causa de estados de coisas normais ou contínuos. Falamos sobre a causa da morte, mas não sobre a causa da vida. Por que não? A morte em um determinado momento não é planejada e é inesperada e, portanto, queremos saber por que ela acontece. Mas o fato de uma pessoa saudável permanecer viva não estimula nosso interesse em explicar o mundo ao nosso redor. As coisas seriam diferentes, é claro, se esperássemos que alguém morresse em um acidente de avião e ela sobrevivesse. Nesse caso, poderíamos nos perguntar: Como ela sobreviveu? A que ela deve seus dias adicionais de vida? (Observe que ainda temos alguma dificuldade em enquadrar nossas perguntas com a palavra ‘causa’). Essa diferença entre vida e morte demonstra que as perguntas causais nem sempre são apropriadas. Quando são feitas perguntas causais inadequadas, como se alguém lhe perguntasse a causa de você estar vivo hoje ou a causa de a água ainda estar no oceano, é provável que fiquemos confusos quanto ao objetivo da pergunta. Seria difícil fazer uma descrição completa de quando as perguntas causais são apropriadas, mas uma categoria óbvia é precisamente a gama de acidentes, eventos inesperados e atos indesejados que preocupam a lei”. Em FLETCHER, George. **Basics concepts of criminal law**. New York: Oxford University Press, 1998. p. 69.

dois aspectos fenomênicos determinados. O problema de individualizar o nexos causal, então, para o homem comum, consiste em verificar se os dois fenômenos para os quais nossa atenção é dirigida despertam em nosso intelecto a ideia de que eles constituem uma união causal. Em vista disso, nossas observações, pelo menos inicialmente, só poderiam ser explicadas pela referência exclusiva à conexão de fenômenos contíguos⁵⁴⁰.

O Direito Penal representa uma ideologia distinta sobre a forma como a ação danosa ocorre. Os agentes impõem ações agressivas às vítimas. A responsabilidade civil representa uma visão diferente. O infrator e a vítima interagem de modo a gerar danos. É difícil dizer que qualquer uma delas é definitivamente certa ou errada. São duas perspectivas diferentes sobre a mesma realidade⁵⁴¹.

Em certos momentos, as regras para a responsabilidade criminal não usam a palavra “causa”. Às vezes, elas usam o que os linguistas chamam de “causativos”, aqueles verbos que, de modo bastante transparente, parecem exigir que haja uma relação causal, mesmo que não usem a palavra “causa”. Referimo-nos a verbos como “matar”, “satisfazer”, “utilizar”, “danificar”, “fornecer”, “vender”, e assim por diante. Assim, as teorias de responsabilidade que não usam a palavra “causa” explicitamente, no entanto, definem o homicídio como um “assassinato” e não como causa de morte; agressão como um golpe e não como causa de impacto; estupro como conjunção carnal e não como causa do ato libidinoso; lesão corporal grave como desfiguração e não como causa de desfiguração; abuso infantil como abuso de um menor e não como causa de abuso, e assim por diante⁵⁴².

Pelo menos aparentemente, a legislação criminal se vale da causalidade de modo indutivo em determinados tipos penais. Ou seja, “homicídio” é considerado equivalente a “causar a morte”. Se essa equivalência for verdadeira, então, sempre que a lei usar verbos causais, ela estará colocando a causalidade como um pré-requisito para a responsabilidade, da mesma forma que quando usa a palavra “causar”.

Por exemplo, Mario Bunge⁵⁴³ apresentou definições, que, a seu julgo, desejou evitar a confusão semântica. Para tanto, chamou de: a) *causação*, a conexão causal em geral, bem como qualquer conexão causal particular (como aquela entre as chamas em geral e as

⁵⁴⁰ FIERRO, 2008, p. 140.

⁵⁴¹ FLETCHER, 1998, p. 72.

⁵⁴² MOORE, Michael S. **Causalidad y responsabilidad. Un ensayo sobre derecho, moral y metafísica**. Trad. Tobías J. Schleider. Madrid: Marcial Pons, 2011. p. 47.

⁵⁴³ BUNGE, Mario. **La causalidad. El principio de causalidad en la ciencia moderna**. Trad. Hernán Rodríguez. Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1997. p. 18. A filosofia desenvolveu teorias causais, não sendo objeto desse estudo, fazendo a opção pelo autor por conta da explicação didática dos conceitos.

queimaduras produzidas por elas em geral, ou entre determinada chama particular e uma queimadura particular produzida por ela); b) *princípio causal, ou princípio de causalidade*, para a declaração da lei da causalidade, nesta ou em uma forma semelhante e, se possível, mais refinada: a mesma causa sempre produz o mesmo efeito. Entendeu conveniente restringir a denominação “lei causal” a afirmações particulares de determinação causal, como “as chamas invariavelmente causam queimaduras na pele humana”; e, finalmente, c) *determinismo causal, ou causalismo*, e muitas vezes simplesmente *causalidade*, à doutrina que afirma a validade universal do princípio causal. Entre as formulações que foram feitas do núcleo dessa teoria estão as seguintes: “Tudo tem uma causa”, “nada acontece no mundo sem uma causa”, “nada pode existir ou deixar de existir sem uma causa”, “tudo o que vem a existir, vem a existir por meio do trabalho de alguma causa”, “tudo o que tem um começo deve ter alguma causa”. Em resumo, enquanto o princípio causal afirma a forma do vínculo causal (causação), o determinismo causal afirma que tudo acontece de acordo com a lei causal.

O conceito jurídico-penal de “causalidade” é um conceito de relação jurídico-social, que conduz a conteúdos ontológicos e normativos, não sendo, portanto, idêntico nem aos conceitos causais das ciências naturais nem aos filosóficos. Na verdade, se o Direito e a realidade devem estar de acordo, é de se afirmar o nexos causal em sentido jurídico, sempre que entre a ação e o resultado subsista um nexos causal no sentido das ciências naturais⁵⁴⁴.

Do ponto de vista causal-natural, os efeitos advêm da conduta. O sistema jurídico seleciona, com base no critério de valoração nele adotado, que efeitos são juridicamente relevantes, para integrarem a classe dos resultados (ou “eventos” em sentido jurídico-penal). Mesmo a causalidade natural, ingressando no sistema jurídico, torna-se jurídica. Entra no sistema por meio de normas, elaboradas pelas fontes formais ou dogmáticas do sistema. O sistema firma como, normativamente, recebe o mundo exterior, físico ou social⁵⁴⁵.

⁵⁴⁴ A lição de Wessels foi de que a teoria do nexos causal era, no início, estreitamente associada aos conceitos naturalísticos de ação do século XIX e sua aceitação, isenta de críticas, de representações das ciências naturais dentro do Direito Penal resultaram inúmeras e infrutíferas controvérsias. Nesse ínterim, assentou-se, contudo, a opinião de que a teoria do Direito Penal, como ciência normativa, tem de formar e manifestar conteudisticamente seus próprios conceitos, de modo que possam preencher sua função no panorama jurídico-social. Isso vale especialmente para a teoria da causação. Causalidade em sentido jurídico é outra coisa que causalidade em sentido das ciências naturais. A causalidade das ciências naturais é uma relação entre dois estados, dos quais um segue o outro pela lei natural. Essa lei da causalidade seria inadequada e insuficiente no Direito Penal como princípio (isolado) da imputação do resultado. Em WESSELS, Johannes. **Direito Penal: parte geral** (aspectos fundamentais). Trad. Juarez Tavares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1976. p. 40.

⁵⁴⁵ VILANOVA, 2022, p. 62-63.

O evento que leva ao resultado da decisão por meio dos impulsos da vontade é uma unidade de intenção legal, que se destaca de outros eventos causais em razão do elemento da legalidade do significado. Essa unidade de significado pode ser entendida como a ação. Segue-se que a relação entre ação, resultado e decisão não é apenas causal, mas também uma reação teleológica de significado. A relação causal é apenas um componente parcial (da relação de significado) e é determinada e orientada pela legalidade intencional e pela relação de significado da ação⁵⁴⁶.

Mas mesmo se for assumido que os fenômenos do mundo jurídico ainda podem ser julgados de acordo com a lei causal, e no pensamento de Claus Roxin⁵⁴⁷, ainda há muitas obscuridades. Assim, discute-se se a causalidade é uma categoria de ser ou, como Kant a concebeu, apenas uma forma de pensar de nosso intelecto. A moderna teoria do conhecimento considera a causalidade como um fenômeno empírico que obedece a certas leis, mas, geralmente, evita os conceitos de “causa” e “efeito” e entende a causalidade como a pré-decisão ou explicabilidade de eventos sucessivos. Em outras palavras, até agora não conseguimos esclarecer o que “opera” na causalidade e como ela acontece e, portanto, ainda há muitas suposições não esclarecidas quando o jurista faz a simples pergunta se a ação de determinada pessoa é a “causa” de um resultado juridicamente relevante. Entretanto, esse uso habitual da linguagem é inofensivo para a aplicação prática da lei, pois todo juiz sabe que não precisa verificar uma “força operativa” mensurável, mas apenas a conformidade com as leis, para cuja verificação ele depende do conhecimento teórico das ciências naturais.

⁵⁴⁶ A partir da visão finalista, Hans Welzel explicou como o ser humano procede para direcionar um processo causal com o intuito de alcançar o objetivo proposto. O autor trouxe que é evidente que, como é verdade que esse processo tem uma natureza causal, uma vez que a causalidade posterior dos efeitos correspondentes é condicionada em todas as suas partes por suas causas anteriores, também é verdade que outro elemento condiciona o curso da cadeia causal. Os impulsos da vontade que colocam a cadeia causal em movimento no mundo físico, além do mecanismo psíquico-físico totalmente não esclarecido, devem funcionar para que sejam a execução da decisão nessa decisão. Sua direção não pode ser simplesmente condicionada causalmente – independentemente do resultado – mas deve ser conscientemente determinada em direção ao objetivo estabelecido pela decisão. Os atos impulsivos da vontade são intencionalmente condicionados na medida em que devem determinar sua direção de acordo com os meios que devem ser postos em movimento por meio deles, ou seja, de acordo com a adequação das causas para produzir o resultado desejado; eles também são intencionalmente condicionados na medida em que devem direcionar seu curso para a ordem de sucessão na qual as causas devem ser colocadas, quando as várias séries causais postas em movimento devem convergir para o resultado planejado. Portanto, as causas físicas de um resultado não são meramente produzidas causalmente, mas são, ao mesmo tempo, “estabelecidas” em uma forma intencional de significado, no que diz respeito à sua adequação para produzir o resultado planejado. Em WELZEL, Hans. Causalidad y acción. **Revista Peruana de Ciencias Penales**, Lima, n. 32, p. 327-328, 2018.

⁵⁴⁷ ROXIN, Claus. **Derecho Penal – parte general, Tomo 1. Fundamentos de la estructura de la teoría del delito**. Civitas: Madrid. 1997. p. 347.

A questão da causalidade não pode ser resolvida por um critério somente empírico, uma vez que todos os fatos que a envolvem estão também regulados normativamente⁵⁴⁸. Não se pode negar que uma teoria da causalidade aplicável ao Direito Penal deve se orientar no sentido de responder às questões específicas que se colocam nessa área do Direito. Nesse sentido, toda a teoria jurídico-penal da causalidade será necessariamente normativa⁵⁴⁹. A utilização de critérios normativos para complementar a relação de causalidade para fins de imputação é exigência reconhecida pela doutrina moderna⁵⁵⁰, e que apenas a verificação de um nexos causal entre ação e resultado não é suficiente para imputar o resultado ao autor da ação. No processo de depuração e seleção dos fatores causais juridicamente relevantes, é necessário utilizar critérios de caráter normativo extraídos da própria natureza do Direito Penal que permitam, já no plano objetivo, a delimitação da parte juridicamente relevante da causalidade. A previsibilidade objetiva, a evitabilidade do resultado, a relevância jurídica etc., não são mais do que fórmulas abstratas que são de pouca utilidade para resolver os casos mais conflituosos⁵⁵¹.

O debate sobre a causalidade toma corpo quando demonstrada sua relevância para o distanciamento da responsabilidade objetiva em resultados puníveis. A causalidade assume inequívoco papel de garantia do cidadão contra o exercício do poder punitivo⁵⁵². Em vez de responder por dano causado por terceiro, o cidadão passou a ter a garantia de somente ser punido criminalmente em decorrência de fato por ele mesmo causado. Estendemos esse pensamento para as pessoas jurídicas, pois deve ser atribuído o mesmo sistema de garantias.

A causalidade tem por finalidade atribuir um resultado a alguém, isto é, determinar o autor do resultado, de que depende a existência de um crime. A atribuição do resultado ao seu autor garante a intransmissibilidade de sua responsabilidade penal e, com isso, faz com que

⁵⁴⁸ TAVARES, 2018, p. 203. Em sentido contrário, Callegari e Pacelli corroboram da premissa da desnecessidade de ingredientes normativos inerentes à causalidade. Afirmam os autores que “o nexos de causalidade deve ser entendido como o liame que une a conduta ao resultado, sendo, portanto, um elemento fático, fenomênico, naturalístico, não havendo, para a sua identificação, qualquer relação jurídica ou normativa. A importância de determinar o nexos causal reside, justamente, na verificação de se aquele resultado, naturalisticamente falando, é consequência da ação”. Em CALLEGARI, André; PACELLI, Eugênio. **Manual de Direito Penal**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 345. Ronan Rocha encampou a sua crítica à concepção normativista do nexos causal, afirmando ser uma *contradictio in terminis* falar de causalidade funcional, pois a causalidade não é um conceito jurídico, mas pré-jurídico, situado no mundo dos fatos. Em ROCHA, Ronan. 2022, p. 117-118. Aníbal Bruno sustentou que “a ideia de uma causalidade especificamente jurídica desvirtua o problema, que é essencialmente lógico-naturalista”. Em BRUNO, 1959, p. 316.

⁵⁴⁹ GRECO, 2018, p. 55.

⁵⁵⁰ BUSATO, 2022, p. 249. Reconhece-se, contudo, que Jakobs e a perspectiva funcionalista sistêmica propõem não a complementação da causalidade, mas sim a substituição da causalidade pela imputação.

⁵⁵¹ MUÑOZ CONDE; GARCÍA ARÁN, 2012, p. 229.

⁵⁵² ROCHA, Ronan. 2022, p. 27.

somente aquele que deu causa ao resultado possa ser tido como autor da ação delituosa, sendo uma garantia intransponível do Direito Penal de um Estado Democrático de Direito⁵⁵³.

O nexó de causalidade⁵⁵⁴ é o liame ideal que possibilita a imputação de resultado a alguém. A função do nexó de causalidade é, portanto, identificar quem deve ser considerado autor do resultado de dano ou de perigo ao bem jurídico, isto é, quem deve ser considerado autor do resultado penalmente relevante. A relação de causalidade⁵⁵⁵ é uma exigência de um Direito Penal voltado para as garantias, em que não se pune quem não deu causa ao resultado com sua conduta⁵⁵⁶. E é um dos motivos pelos quais não se afastam a importância e o estudo da causalidade, pois é uma exigência da garantia.

Nos crimes de resultado⁵⁵⁷ (homicídio, dano, lesão etc.) deve haver uma relação causal entre a ação e o resultado, ou seja, uma relação que permita, já na esfera objetiva, a atribuição do resultado produzido ao autor que o causou. O resultado deve ser atribuído ao autor da conduta que o causou⁵⁵⁸. Isso, é claro, sem prejuízo da exigência subsequente da simultaneidade de outros elementos para fins de inferir a responsabilidade criminal. A relação

⁵⁵³ BRANDÃO, 2022, p. 97.

⁵⁵⁴ “A causalidade como fio condutor entre ação e resultado seria, por isso, *um elemento não escrito do tipo*”. Em HILGENDORF, Eric; VALERIUS, Brian. **Direito Penal: parte geral**. Trad. Orlandino Gleizer. São Paulo: Marcial Pons, 2019. p. 91.

⁵⁵⁵ Karl Engisch defendeu a causalidade sem aportes normativos e ausente de valorações: “O fato de a relação causal entre a conduta e o resultado típico (morte, dano etc.) ser um pressuposto altamente significativo da responsabilidade não significa que seu conteúdo tenha que ser definido de acordo com pontos de vista ‘normativos’. Como outros conceitos (por exemplo, o conceito de perigo), a lei também pode assumir o conceito causal de vida e colocá-lo entre os pressupostos da responsabilidade, sem um aspecto normativo. Mas isso é tanto mais verdade quanto a causalidade não ser o único pré-requisito para a responsabilidade em qualquer caso e, portanto, a necessidade de responsabilizar o perpetrador só pode ser satisfeita sob condições que justifiquem a punição em todos os aspectos, também na definição dos outros pré-requisitos para a punição (elementos do delito)”. Em ENGISCH, Karl. **La causalidad como elemento de los tipos penales**. In: SANCINETTI, Marcelo A. (trad.). Buenos Aires: Hammurabi, 2008. p. 24. Na mesma linha, Aníbal Bruno: “Não há uma causalidade própria do domínio jurídico. Causalidade é um conceito lógico-naturalista que se aplica a toda sorte de fenômenos e assim, também aos fatos puníveis, que, afinal, se realizam no mundo fenomênico. Apenas, no Direito, há termos precisos entre os quais intervém a noção de causalidade, e que são a manifestação da vontade do homem e o resultado típico. A consideração do nexó causal precede os juízos de valor próprios da apreciação jurídica. É um dado inicial, puramente objetivo, que nos diz apenas se c acontecer que iremos juridicamente considerar é ou não resultado causal da vontade manifesta do homem. Por isso, ultrapassam o problema da causalidade as teorias que incluem no seu conceito juízos de valor de relevância jurídica”. Em BRUNO, 1959, p. 308.

⁵⁵⁶ Cf. BRANDÃO, 2022, p. 98.

⁵⁵⁷ Fábio Guaragni afirma que, na atualidade, o problema do nexó causal, em vez de integrar todas as condutas descritas por tipos penais, limitar-se-ia aos âmbitos dos tipos penais que exigem resultado típico, e, com substrato em Bacigalupo, aduz que, com a teoria da imputação objetiva, viria a ser completada mediante corretivos de natureza não causal, mas sim normativos deduzidos da natureza de ilícito penal. Em GUARAGNI, 2009, p. 92-93.

⁵⁵⁸ “em certos casos, a certas ações se atribui a produção de um determinado resultado, ou seja, o sentido ou significado da ação importa em constituir ela a causa de um resultado. Desse modo, a conexão entre um resultado material com um movimento corporal (ação) ou sua ausência (omissão), pertence ao núcleo da ação típica, isto é, ao seu significado e a sua relevância. Portanto, dentro do tipo de ação deve-se incluir o exame dos problemas de causalidade.” Em GONZÁLEZ CUSSAC; BUSATO; CABRAL, 2017, p. 229.

causal entre a ação e o resultado, ou, como preferir, a atribuição objetiva do resultado ao autor da ação que o causou, é, portanto, o requisito mínimo para a responsabilidade em crimes de resultado⁵⁵⁹.

Essa função da causalidade de fundamentar a imputação do resultado, e com isso limitar o poder punitivo do Estado, permanece até os dias de hoje, pois só se cogita responsabilizar penalmente o agente que tenha concorrido de modo causalmente relevante⁵⁶⁰.

A título de exemplo, a discussão da causalidade tem adquirido novos contornos quando da imputação de responsabilidade penal pelo produto, ou seja, a nocividade à saúde da venda de produtos. Essa responsabilidade se refere à imputação de produtores ou distribuidores de bens e materiais de consumo pelos resultados puníveis em lesão aos bens jurídicos de interesse dos consumidores (vida, saúde etc.).

O caso que abriu o leque para a discussão, julgado pelo Superior Tribunal Federal Alemão (BGHSt 37, 106), é o do *spray* de couro (*Lederspray*), no qual um produto para calçados teria causado danos à saúde e até a morte de consumidores. Trata-se de delito de lesão à saúde, em razão de a empresa não haver imediatamente retirado o produto defeituoso de circulação quando iniciaram as suspeitas de sua nocividade. A imputação realizada se estabeleceu na modalidade de imprudência. Após o registro dos primeiros casos de lesão, houve a alteração da fórmula do produto. No que compete ao nexos causal, o Tribunal alemão inovou no sentido de substituir a fórmula da eliminação hipotética, decorrente da teoria dos equivalentes causais, em favor do que denominou “causalidade geral”. Por esse critério, a constatação da causa seria feita de modo indireta, ou seja, por fatores externos que poderiam ser excluídos da cadeia causal⁵⁶¹.

Quando as condições diversas daquelas atinentes ao produto não puderem explicar o resultado, então quase que por uma presunção se afirmaria a causalidade. A crítica que se faz é a de que tal critério não leva em consideração as leis da experiência, criando um sério risco de erro judicial quando a determinação da causalidade não puder ser feita de maneira confiável⁵⁶².

⁵⁵⁹ MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoria geral do delito**. Trad. Juarez Tavares e Luiz Regis Prado. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988. p. 22. Segundo René Dotti, “A relação entre causa (conduta humana) e o resultado (dano ou perigo de dano) se estabelece tanto nos crimes comissivos, isto é, decorrentes de um fazer, como nos crimes omissivos, ou seja, os ilícitos produzidos por um não fazer o que era esperado”. Em DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 483.

⁵⁶⁰ Em igual sentido ROCHA, 2022, p. 27.

⁵⁶¹ Ver COSTA, Victor Cezar Rodrigues da Silva; ZORZI, Leonardo Mendes. Um breve retorno a reponsabilidade penal pelo produto. **Boletim do IBCCRIM**, São Paulo, ano 28, n. 333, p. 28, agosto/2022.

⁵⁶² TAVARES, Juarez. **Teoria dos crimes omissivos**. São Paulo: Marcial Pons, 2012. p. 370.

Por outro lado, uma configuração a ser utilizada para a demonstração da causalidade em casos de responsabilidade penal pelo produto, em que, na tentativa de reavaliar a ideia de causalidade geral ou de uma lei causal geral, foi usado um recurso de silogismo, embasado em regras de experiência que serviram de base no caso concreto à indicação de que uma condição era causa do resultado, o que guardava um juízo de probabilidade e não de certeza, embora procurando demonstrar uma relação de causa e efeito que pudesse excluir dúvidas⁵⁶³.

A utilização de regras de experiência e o recurso ao silogismo visam pesquisar se determinada condição contribui para o resultado, como se houvesse em tais condições uma predição ou explicação do acontecimento, bem como se a esses acontecimentos seguem-se outros; todavia, ante à insuficiência das respostas com os tradicionais mecanismos jurídicos ou à concepção reinante a respeito da lei causal, ou mesmo qual seja a lei causal que rege determinado fato, a pergunta que permanece é se cabe ao Direito Penal trazer os questionamentos que permeiam outras ciências, definindo a existência de uma relação de causa e efeito que em seu âmbito próprio de análise não se encontra resolvida⁵⁶⁴.

A responsabilidade penal pelo produto pode ser especificada em dois momentos: no primeiro, quando o produto perigoso é oferecido no mercado, a saúde pública é afetada e o Direito Penal responde por meio dos delitos de perigo para a saúde pública e, no segundo, se o produto já foi utilizado e a saúde ou a vida do indivíduo foi prejudicada, por meio dos delitos de homicídio ou lesão, sendo que a proteção penal alcança, em ambos os casos, tanto as formas intencionais quanto as imprudentes de cometimento. Os delitos de perigo só podem ser uma solução para um tratamento adequado da responsabilidade penal pelo produto e os delitos de lesão, por sua vez, só podem ser aplicados quando for possível demonstrar efetivamente, com os meios de prova admissíveis e disponíveis, uma relação de causalidade entre o delito básico de perigo ou entre a ação perigosa e a lesão ao bem jurídico individual⁵⁶⁵.

No Brasil, servem como exemplo os casos da pílula anticoncepcional Microvlar⁵⁶⁶, que a empresa alemã Schering foi acusada de ter disponibilizado à venda “pílulas de farinha”

⁵⁶³ SÁ, Priscila Placha. **Responsabilidade pelo produto**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, 2005. p. 137.

⁵⁶⁴ *Ibid.*, p. 137.

⁵⁶⁵ BLASCO, Bernardo del Rosal. ¿El modelo de la responsabilidad penal de las personas jurídicas para los daños punibles derivados del uso de la inteligencia artificial? **Revista de Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas y Compliance**, Cizur Menor, v. 2, p. 26, junio 2023.

⁵⁶⁶ Para maior aprofundamento, ver: https://www.conjur.com.br/2008-dez-16/schering_indenizar_vender_pilula_farinha/#:~:text=O%20caso%20das%20p%C3%ADlulas%20de,Dezenas%20de%20mulheres%20engravidaram%20indesejadamente. Acesso em: 07 dez. 2023.

no ano de 1998. Mais recente, o caso da cervejaria Backer⁵⁶⁷ veio à tona em janeiro de 2020. Na ocasião, 29 pessoas afirmaram terem sido contaminadas após o consumo da cerveja da marca Belorizontina, que é produzida pela empresa. Desse total, dez foram diagnosticadas com problemas neurológicos e renais e morreram. Em setembro do ano de 2020, o Ministério Público ofereceu denúncia contra os sócios consoante violação dos artigos 272, do Código Penal (corromper, adulterar, falsificar ou alterar substância ou produto alimentício destinado a consumo, tornando-o nocivo à saúde ou reduzindo-lhe o valor nutritivo), e o artigo 64 do Código de Defesa do Consumidor (deixar de comunicar à autoridade competente e aos consumidores a nocividade ou periculosidade de produtos cujo conhecimento seja posterior à sua colocação no mercado).

Outro ponto confluyente nas modernas discussões no Direito Penal é a inteligência artificial (IA)⁵⁶⁸. A causalidade desponta ao debate como um tema que terá grande capacidade de rendimento ao estudo da imputação e responsabilidade penal⁵⁶⁹.

É verdade que, nos últimos cinco anos, o progresso feito no campo tecnológico, especialmente no campo das tecnologias de *Big Data* e IA, foi imenso, de modo que a IA agora está invadindo a vida diária com um destaque e uma implementação inimagináveis há apenas uma década. Por meio de todos os dispositivos que nos cercam e, principalmente, por meio de nossos telefones celulares, *tablets* e computadores, que se tornaram dispositivos inteligentes personalizados como resultado do uso da IA, ela não só está presente em nossas vidas, como também estamos alimentando-a com os dados que permitem que ela avance e se desenvolva ainda mais.

O fato de já terem sido registrados acidentes e danos que não sejam danos pessoais, como danos econômicos, causados por robôs, especialmente no local de trabalho, e também

⁵⁶⁷ Ver: <https://www.otempo.com.br/cidades/caso-backer-relembre-o-que-aconteceu-e-entenda-a-atual-fase-do-julgamento-1.2833075>. Acesso em: 07 dez. 2023.

⁵⁶⁸ A inteligência artificial (IA) é a capacidade que uma máquina tem para reproduzir competências semelhantes às humanas, como é o caso do raciocínio, a aprendizagem, o planejamento e a criatividade. A IA permite que os sistemas técnicos percebam o ambiente que os rodeia, lidem com o que percebem e resolvam problemas, agindo no sentido de alcançar um objetivo específico. O computador recebe dados (já preparados ou recolhidos por seus próprios sensores, por exemplo, com o uso de uma câmera), processa-os e responde. Os sistemas de IA são capazes de adaptar o seu comportamento, até certo ponto, por uma análise dos efeitos das ações anteriores e de um trabalho autônomo. Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/news/pt/headlines/society/20200827STO85804/o-que-e-a-inteligencia-artificial-e-como-funciona>. Acesso em: 27 dez. 2023.

⁵⁶⁹ Notícia que demonstra o cotidiano em tempos de tecnologia avançada: “Robô sofre avaria e ataca engenheiro em fábrica da Tesla nos EUA”. Disponível em: <https://www.diariodocentrodomundo.com.br/essencial/robo-sofre-avaria-e-ataca-engenheiro-em-fabrica-da-tesla-nos-eua/amp/>. Acesso em: 27 dez. 2023. Ver: <https://oglobo.globo.com/economia/epoca/noticia/2023/12/27/relatorio-aponta-que-robo-saiu-do-controle-e-atacou-engenheiro-em-fabrica-da-tesla-nos-eua.ghtml>. Acesso em: 27 dez. 2023.

no tráfego rodoviário, em que a direção autônoma está apenas começando a desenvolver seus primeiros passos, e situações de que algumas das tecnologias de inteligência artificial estão começando a se embasar em modelos de aprendizagem nos quais não é fácil definir o curso dos danos causados por robôs, e circunstâncias de que algumas das tecnologias de IA estão começando a se embasar em modelos de aprendizagem nos quais não é fácil definir o curso causal da decisão tomada pela máquina, levarão a doutrina a analisar se o modelo de responsabilidade da teoria do delito é adequado para tal desafio e a propor soluções interpretativas em relação às diferentes situações de acidentes causados por máquinas⁵⁷⁰.

Quanto à possibilidade de imputação de responsabilidade penal, o tema demanda maiores reflexões, e, na visão de Túlio Felipe Xavier Januário⁵⁷¹, mais especialmente no que toca à verdadeira função do Direito Penal na sociedade. Se a capacidade de autorreflexão dos agentes inteligentes aparenta ser uma questão de tempo, a admissão da responsabilidade penal exigirá não apenas a adaptação de vários institutos dogmáticos do Direito Penal, mas principalmente um retorno à questão do porquê da pena e do próprio Direito Penal.

Em retorno para intersecção da causalidade⁵⁷² e a imputação de pessoas jurídicas, em tempos mais recentes, o Superior Tribunal de Justiça⁵⁷³ assentou que

⁵⁷⁰ Cf. LLINARES, Fernando Miró. Intergencia artificial y justicia penal: más allá de los resultados lesivos causados por robots. **Revista de derecho penal y criminología**, Madrid, 3ª época, n. 20, p. 87-130, julio de 2018.

⁵⁷¹ JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. Inteligência artificial e responsabilidade penal no setor da medicina. **Revista Lex Medicinæ**, Coimbra, ano 17, n. 34, p. 51, 2020.

⁵⁷² O entendimento perfilado pelo Superior Tribunal de Justiça sobre a teoria causal se resume no julgado a seguir: “Ressalte-se que a solução da controvérsia está voltada à caracterização do nexo de causalidade – elementar do tipo culposo estabelecida no art. 13, caput, do Código Penal. Segundo concepção doutrinária e jurisprudencial dominante, a teoria eleita pelo Estatuto Repressor para explicar a constatação do fenômeno causal é a Teoria da Equivalência das Condições, também conhecida como Teoria da Causalidade Simples ou Teoria da *conditio sine qua non*, ressalvada a limitação estampada no § 1º do mesmo dispositivo, que teria excepcionalmente previsto a teoria da causalidade adequada para hipótese restrita da superveniência de causa independente. Trata-se de teoria de cunho empírico naturalista, que pode ser classificada como generalizadora, é dizer, não promove hierarquia entre as condições que antecedem um resultado, tratando todas as causas como de igual valor. Assim, segundo essa linha de pensamento, causa nada mais é do que a condição (ação/omissão) sem a qual o resultado não teria ocorrido tal como ocorreu. Tudo aquilo que efetivamente contribuiu, *in concreto*, para o resultado, é tido por causa. A maior crítica enfrentada por esta teoria sempre foi a necessidade de estabelecer um limitador, de maneira a se identificar com segurança se certa conduta foi realmente determinante para ocorrência do resultado. Nessa perspectiva, o aperfeiçoamento da relação causal é ditado pelo método da eliminação hipotética dos antecedentes causais, desenvolvido por Thyén. Em breves linhas, no campo mental da suposição ou da cogitação, o aplicador deve proceder à eliminação da conduta para concluir pela persistência ou desaparecimento do resultado. Em outras palavras, uma ação ou omissão será considerada como causa do evento sempre que, suprimida mentalmente do contexto fático, o resultado tenha deixado de ocorrer tal como ocorreu. Por óbvio, a concepção pura da teoria não é *ratio* a ser empregada no sistema penal vigente. Absorvendo as críticas sofridas pela doutrina especializada, fez-se imperioso, em mais uma oportunidade, o aperfeiçoamento do fenômeno causal, de maneira a se evitar o regresso da causalidade a condutas que, por certo, não estariam incluídas entre aquelas que efetivamente concorreram para o dano ao bem jurídico tutelado. Nesse compasso, buscando uma restrição ainda maior da causalidade, ganhou força a ideia de limitar o liame entre conduta e resultado por intermédio do elemento anímico ou subjetivo de que imbuído o agente, o que se convencionou

[...] a responsabilidade penal da pessoa jurídica é um preceito constitucional, não apenas como punição da conduta lesiva, mas como forma de prevenção. Após essa opção constitucional, veio regulamentá-la a referida lei ambiental prevendo a penalização das pessoas jurídicas por danos ao meio ambiente. Essa lei previu para as pessoas jurídicas penas autônomas de multa, de prestação de serviços à comunidade, restritivas de direito, liquidação forçada e desconsideração da pessoa jurídica, todas adaptadas a sua natureza jurídica. Outrossim, a forma pela qual a pessoa jurídica é capaz de realizar a ação com relevância penal depende da atuação de seus administradores, se a realizaram em proveito próprio ou da empresa. A atuação em nome e proveito da pessoa jurídica significa sua vontade. A citada lei ambiental, no parágrafo único do artigo 3º, prevê que todos os envolvidos na prática delituosa serão responsabilizados na medida de sua culpabilidade. Em tese, são as pessoas jurídicas as maiores responsáveis pelos danos ao meio ambiente por meio de sua atividade de exploração comercial ou industrial.

Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal (STF) manifestou-se sobre a causalidade no escopo de eventos danosos oriundos da pessoa jurídica. No primeiro caso, em se tratando de delito ambiental em tese praticado por pessoa jurídica (Petrobrás), buscou delimitar a diferença entre a pessoa física e a pessoa jurídica no processo de imputação, ressaltando a importância da plena demonstração do nexo de causalidade quando da imputação de presidente da empresa⁵⁷⁴. Tem-se que pela primeira vez o STF exarou o entendimento da diferença de condutas praticadas pela pessoa física e pela pessoa jurídica. No segundo caso, conhecido como “*caso Hopi Hari*”, o STF⁵⁷⁵ afastou a imputação ao CEO da empresa, diante a ausência de demonstração do nexo de causa entre o autor e o evento.

chamar de causalidade psíquica (*imputatio delicti*). Palmilhando por essa linha de inteligência, o juízo de verificação da causalidade não pode retroceder ou retornar às condições que temporalmente precederam à posterior atuação típica culposa ou dolosa de outrem, a qual teria o condão de interromper o nexo causal iniciado pelo primeiro interveniente. Em outros termos, para evitar a responsabilidade de certas condutas antecedentes que contribuíram para o resultado, a doutrina clássica analisa o dolo e a culpa como limites da responsabilidade. As questões são resolvidas com o tipo subjetivo e não com o objetivo. Assim sendo, duas operações devem ser realizadas para explicitar o modelo causal: em primeiro lugar, identifica-se a imputação objetiva do evento (causa); num segundo plano, testa-se a imputação subjetiva (dolo/culpa)”. Em BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus n. 80.142-SP**, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, por unanimidade, julgado em 28/3/2017, DJe 4/4/2017.

⁵⁷³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 564.960/SC**. Relator: Ministro Gilson Dipp. Julgado em 02/06/2005.

⁵⁷⁴ “*Habeas Corpus*. 2. Responsabilidade penal objetiva. 3. Crime ambiental previsto no art. 2º da Lei nº 9.605/98. 4. Evento danoso: vazamento em um oleoduto da Petrobrás. 5. Ausência de nexo causal. Responsabilidade pelo dano ao meio ambiente não atribuível diretamente ao dirigente da Petrobrás. 7. Existência de instâncias gerenciais e de operação para fiscalizar o estado de conservação dos 14 mil quilômetros de oleodutos. 8. Não configuração de relação de causalidade entre o fato imputado e o suposto agente criminoso. 8. Diferenças entre conduta dos dirigentes da empresa e atividades da própria empresa. 9. Problema da assinalagmaticidade em uma sociedade de risco. 10. Impossibilidade de se atribuir ao indivíduo e à pessoa jurídica os mesmos riscos. 11. *Habeas Corpus* concedido”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 83.554-6/PR**. Rel. Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 16 de agosto de 2005.

⁵⁷⁵ “Homicídio culposo. Acidente em parque de diversões. Imputação desse evento delituoso ao Presidente e Administrador do Complexo Hopi Hari. Inviabilidade de instaurar-se persecução penal contra alguém pelo fato de ostentar a condição formal de “*Chief Executive Officer*” (CEO). Precedentes. Doutrina. Necessidade de demonstração, na peça acusatória, de nexo causal que estabeleça relação de causa e efeito entre a conduta atribuída ao agente e o resultado dela decorrente (CP, art. 13, “caput”). Magistério doutrinário e jurisprudencial. Inexistência, no sistema jurídico brasileiro, da responsabilidade penal objetiva. Prevalência, em sede criminal, como princípio dominante do modelo normativo vigente em nosso País, do dogma da responsabilidade com

Em outro momento, a Segunda Turma do STF⁵⁷⁶ decidiu pela inviabilidade de instauração de persecução penal ao responsável pelo gerenciamento e pela execução de atividades da sociedade empresarial sem que haja a devida demonstração do nexo de causalidade, sendo vedada a responsabilidade objetiva. Novamente a Segunda Turma do STF⁵⁷⁷ decidiu que uma denúncia em desfavor de sócios de sociedade empresária que compõe grande grupo econômico, denunciados porquanto um cliente teria encontrado uma única garrafa de cerveja imprópria para consumo, fundamenta em possível responsabilidade penal objetiva, inadmissível no Direito Penal de um Estado democrático de Direito.

A importância de trazer à lume esses julgados, pautam-se pela firmeza das Cortes Superiores em rechaçar com veemência a responsabilidade objetiva⁵⁷⁸ para as pessoas físicas e a importância do nexo de causalidade nesses casos. Contudo, no sistema de imputação de resultados puníveis às pessoas jurídicas, o ordenamento jurídico brasileiro não encontrou obstáculos para transferir responsabilidade de modo objetivo.

A relação de causalidade, em que pese toda a discussão em seu entorno, ainda constitui um critério para a imputação de resultado e não deve ser escanteada do debate jurídico-penal. Se a ideia aqui plantada é um sistema de imputação e a apresentação de um modelo próprio de causalidade específico para pessoas jurídicas, o nexo de causalidade há de ter sua importância e merece ser desenvolvida visando as pessoas jurídicas e sua imputação.

Mesmo demonstrado que em certos cadernos normativos é possível verificar a intenção do legislador em responsabilizar criminalmente a pessoa jurídica, contudo, não se têm imputado resultados puníveis às pessoas jurídicas para além dos delitos ambientais na persecução penal brasileira.

O caráter universal da causalidade, ao nosso sentir, derivado do fato de que ela faz parte do tecido que compõe nossas ações cotidianas, e independente das sofisticadas teorias

culpa. “*Nullum crimen sine culpa*”. Não se constitucionalmente possível condenação criminal por exclusão, mera suspeita ou simples presunção. O princípio da confiança, tratando-se de atividade em que haja divisão de encargos ou de atribuições, atua como fator de limitação do dever concreto de cuidado nos crimes culposos. Inaplicabilidade da teoria do domínio do fato aos crimes culposos. *Habeas corpus* deferido”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 138.637/SP**. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgamento: 18 de maio de 2017.

⁵⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 186.159/RS**. Segunda Turma. Relator: Ministro Celso de Mello. Sessão Virtual de 25.9.2020 a 2.10.2020.

⁵⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 200.558/RO**. Segunda Turma. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Sessão Virtual de 3.9.2021 a 14.9.2021.

⁵⁷⁸ Há décadas o Supremo Tribunal Federal assim se manifesta: “Ementa: CDC, art. 73. Responsabilidade penal objetiva. Inadmissibilidade. Por eventual irregularidade na prestação de informações à autoridade judiciária sobre registros de consumidor, em banco de dados, deve ser responsabilizado, penalmente, o funcionário responsável, e não o presidente da instituição.” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 84620-3/RS**. Segunda Turma. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Julgamento 23.11.2004.

científicas, não poderia deixar de ser captado pela linguagem – como será descrito mais à frente, que é a forma mais expressiva de comunicação humana, e de onde originam seu sentido quando da sua interpretação, na tentativa de resolução de casos concretos.

Com o desenvolvimento da ação da pessoa jurídica e o aprofundamento da causalidade em seu estado atual de estudo, permite-se nesse trabalho o avanço teórico para a verificação dos cursos causais no exercício de atividade da pessoa jurídica. Não se pretende o descarte da causalidade, aquela impressa no artigo 13 do Código Penal, mas sim interpretá-la de acordo com a especificidade da pessoa jurídica, diante das condições necessárias e/ou suficientes para o resultado. A causalidade, assim como a ação, pode ser dotada de significado, podendo ser interpretada nos casos concretos e sem que se afaste do sistema de garantias insculpido no ordenamento jurídico brasileiro.

CAPÍTULO 5. A CAUSALIDADE ENQUANTO PRESSUPOSTO PARA A IMPUTAÇÃO DE RESULTADO ÀS PESSOAS JURÍDICAS

Na base da imputação jurídico-penal se encontra a relação causal entre a ação e o resultado. Qualquer outra exigência feita no plano da imputação constitui uma característica daquela relação causal. Uma ação é causal para um resultado se figurar como elemento de uma condição necessária e/ou suficiente e significativa do resultado.

A capacidade de ação das pessoas jurídicas foi desenvolvida no Capítulo 3, item 3.3, no que foi demonstrado que estão submetidas ao conjunto normativo que rege e norteia seus exercícios de atividade, e, a partir desse prisma, é possível cotejar suas ações e resultados puníveis diante do significado e da interpretação do sentido das ações no caso concreto. O conjunto normativo da pessoa jurídica baliza seus exercícios de atividade e dele se extrai sua capacidade de agir, contudo, a ação não se limita apenas no contexto do exercício de atividade delimitada normativamente, mas sim de toda e qual forma de agir que cause resultados puníveis, mesmo que não delimitado no campo da pessoa jurídica imputada.

Em outras palavras, um escritório de advocacia que age ao não repassar valores ao cliente estará sujeito à imputação. Se esse escritório de advocacia passa a fornecer medicamentos controlados em suas dependências, utilizando sua estrutura, notas fiscais etc., estará sujeita à imputação, mesmo que essa atividade não esteja em sua constituição normativa (contrato social, registro no conselho de classe etc.).

Dessa forma, em certos acontecimentos, a causalidade não se desenvolve propriamente no campo naturalístico, como se dá no crime de homicídio, em que o agente *A* atira contra *B* e o mata, como consequência do ferimento produzido pelo projétil. Alguns acontecimentos só poderão ser explicados pela relação que guardam com a norma que os disciplina. Nos delitos praticados no âmbito de atividades empresariais, por exemplo, a causalidade dos eventos só pode ser explicada normativamente⁵⁷⁹.

É pertinente desfazer o mal-entendido sobre a imputação objetiva ser a substitutiva da causalidade, pois esbarra em dois obstáculos fundamentais: o primeiro, de índole dogmática e político-criminal; o segundo, de Direito positivo. A consideração dogmática e político-criminal que impede a substituição da causalidade por um “aumento do risco” diz respeito à própria natureza dos delitos de resultado: estes exigem um mínimo de um resultado natural, sob pena de se reduzirem a meros delitos de perigo.

⁵⁷⁹ TAVARES, 2018, p. 214-215.

E é esse o argumento que faz com que a doutrina continue a exigir a causalidade juntamente aos requisitos da imputação objetiva para que o tipo objetivo esteja preenchido. E temos o segundo argumento, uma peculiaridade de nosso Direito positivo, que constitui uma barreira intransponível para que se afrouxem as exigências da causalidade enquanto precondição da imputação objetiva: a positivação da teoria da equivalência no artigo 13, *caput*, do Código Penal. O nosso Código Penal, ao referir-se expressamente à causalidade, fez dela uma condição necessária (se bem que não suficiente) de imputação do resultado: a imputação de um resultado inclusive a quem não lhe desse causa, mas somente aumentasse o risco de sua ocorrência, *seria uma clara violação ao princípio da reserva legal*⁵⁸⁰.

A causalidade no seio dos entes empresariais está ligada ao seu exercício de atividade, em que as condições suficientes e necessárias para o resultado punível deverão ser interpretadas a partir do campo causal do evento jurídico e do resultado no caso concreto, assumindo-se a imputação como um processo normativo escorado na interpretação de significado inerente às pessoas jurídicas e na natureza dos resultados que esteja apta a produzir.

O desenvolvimento do capítulo visa apresentar a viabilidade de uma causalidade que atenda às necessidades para a imputação jurídico-penal da pessoa jurídica, embasada na relação entre as normas pertencentes aos entes empresariais e a ação (exercício de atividade), verificáveis por meio de uma interpretação de sentido. Essa condição causal será denominada como a *causalidade corporativa*.

Não é pretensão desse trabalho rechaçar a teoria do delito e inovar no sistema de imputação com um novo método distinto daquele utilizado na práxis e na teoria atual. Não se almeja a gênese de um “novo” Direito Penal para a pessoa jurídica, mas sim apresentar um modelo de imputação que atenda às especificidades da pessoa jurídica, incluindo-a no sistema penal e com a possibilidade de atribuição de resultados puníveis.

Como se defende nesse trabalho, não se planeja alterar a estrutura teórica do delito para dar guarida ao sistema de imputação à pessoa jurídica, quer dizer, não é o anseio da pesquisa desenvolver exceções, mas sim se valer das regras gerais, atendendo para a causalidade verificável no seio do ente empresarial.

⁵⁸⁰ Cf. ROXIN, Claus. **Funcionalismo e imputação objetiva no Direito Penal**. Trad. Luis Greco. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 177.

5.1 UMA PERSPECTIVA PARA A IMPUTAÇÃO DE RESULTADO À PESSOA JURÍDICA

Se a pessoa jurídica é capaz de ação, logo, pode causar resultados puníveis que conduzem à possibilidade de sua imputação. Dado que em tópicos anteriores foi consagrada a autorresponsabilidade penal da pessoa jurídica e a definição de uma ação própria, caminha-se para um sistema de imputação às pessoas jurídicas com melhor especificidade daquele disciplinado na Lei de Crimes Ambientais. Abre-se o caminho para a propositura de um regramento para a imputação da pessoa jurídica⁵⁸¹ diante dos resultados que seja capaz de produzir.

Dentro da ação, a relação causal estabelece o vínculo (prefere-se, nessa pesquisa, a expressão “*a condição*”) entre o exercício de atividade empresarial e o resultado de lesão ao bem jurídico. Isso permite concluir se o agir ou não agir da pessoa jurídica foi ou não aquilo que ocasionou a ocorrência do tipo de ação, sendo esse o dilema inicial de toda perquirição que tenha por fim incluir a empresa no fato punível e fixar sua responsabilidade penal. Ressalta-se que a questão da responsabilidade é *posterior*, ou seja, delimitará o autor do fato como causador jurídico do resultado.

A palavra latina *imputatio* é um substantivo vinculado ao verbo *imputare*. Por sua vez, esse verbo é uma palavra formada por derivação e mantém, como é de regra, uma relação de sentido com o verbo derivante *putare*, cujo significado mais frequente era contar, calcular. No caso vertente, o prefixo derivativo latino *in-* indica movimento centrípeto e o verbo formado pelo emprego desse prefixo dá então qualquer coisa como *pôr na conta*. Na explicação de Christian Thomasius (1655-1728), “*originariamente, imputar tem um significado aritmético e quer dizer pôr na conta*”⁵⁸². Reconhecemos um indivíduo como “responsável”, “imputável”, quando uma sanção (consequência), estabelecida por uma norma jurídica, deverá lhe sobrevir na hipótese de ele praticar determinada conduta (condição), também prevista na mesma norma. Ao contrário, reconhecemos se tratar de um inimputável aquele indivíduo que se

⁵⁸¹ Nesse sentido: “[...] em lugar de se insurgir com a impossibilidade de se incluir as pessoas jurídicas nas categorias subjetivas da dogmática penal tradicional, sob o argumento de que não teriam capacidade de ação e de culpabilidade, negando-se a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, ou admitindo-a apenas de forma subsidiária, deve-se buscar a aplicação de procedimentos distintos de imputação penal às empresas, levando-se em consideração as suas peculiaridades”. Em GARCÍA ARÁN, Mercedes. Algunas consideraciones sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas. In: MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos (dir.). **I Congreso hispano-italiano de derecho penal económico**. Coruña: Universidad de Coruña, 1998. p. 45-56.

⁵⁸² MENDES, 2019, p. 59.

encontra numa condição considerada pela norma como causa que exclui a responsabilização, a imputabilidade⁵⁸³.

Samuel Pufendorf⁵⁸⁴ nos mostrou que todo homem é responsável por aquelas ações cuja execução ou omissões era de sua própria escolha, ou seja, que toda ação que está no poder de um homem executar ou omitir é imputável a ele, que poderia tê-la feito ou não. A principal propriedade das ações humanas produzidas e dirigidas pelo entendimento e pela vontade é a suscetibilidade de imputação, quer dizer, o agente pode ser legitimamente visto como sendo o seu autor (*imputatio facti*), devendo prestar contas por causa delas (*responsabilidade-resposta*) e os efeitos que provêm recaem sobre ele (*imputatio iuris*)⁵⁸⁵.

A imputação se torna a principal maneira de materializar algumas formas de responsabilidade caracterizadas pela atribuição de sentido significativo e consideradas como um processo de “responsabilização pessoal por uma ação.”⁵⁸⁶ A ação está inserida no processo da imputação, ou seja, trata-se da definição de um substrato comportamental ao qual se possam imputar as diferentes modalidades de significado. A busca por esse substrato – e, além disso, a busca por esse substrato dentro dos limites impostos pela ideologia cientificista – não foi bem-sucedida⁵⁸⁷. Além do mais, seria “gramaticalmente impossível” entender o procedimento lógico nas mais variadas concepções sobre o nexos causal, principalmente em “toda a classe de enunciados e situações causais”⁵⁸⁸.

O ponto de partida para a imputação da pessoa jurídica se assenta no reconhecimento da sua capacidade de ação. O conceito de que a ação é a origem do sentido semântico, e por isso, é a medida do “conhecimento” da causa, as relações causais, portanto, são intimamente

⁵⁸³ KELSEN, Hans. **¿Qué es la justicia?**. Buenos Aires: Leviatan, 1981. p. 225. “O conceito de imputação é analisado por Kelsen sob dois prismas: ‘o caso da conexão dos dois subcontratos de fato contidos na norma jurídica e aquele outro caso, também chamado de ‘imputação’, em que um subcontrato de fato parece se referir a uma pessoa”. Em SILVA, Evanuel Ferreira; DAMASCENO, Epifânio Vieira. A classificação das ciências segundo Hans Kelsen. **RIL**, Brasília, a. 53, n. 209, p. 329-342, jan./mar. 2016.

⁵⁸⁴ PUFENDORF, 2017, p. 69.

⁵⁸⁵ MENDES, 2019, p. 60.

⁵⁸⁶ FLETCHER, George. **Gramática del Derecho Penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2008, p. 372 e ss.

⁵⁸⁷ E continua o professor espanhol: “Não é de forma alguma uma coincidência que as doutrinas da ação descrevam um círculo e acabem retornando a Hegel. Pois se o que se busca é o substrato da imputação normativa – se a ação é concebida dessa forma – por que se limitar a uma parte dele? Por que excluir a imputabilidade desse substrato de imputação? A imputabilidade não é um requisito essencial da imputação? Se, por outro lado, o objetivo é delimitar o momento mais básico do delito, o objeto primário da regulação normativa, o que é decisivo é estabelecer a diferença entre os fatos – que explicamos por meio de leis – e as ações, que interpretamos por meio de regras. E algumas são as regras pelas quais a responsabilidade é atribuída a um perpetrador pelo que ele fez, e outras – de modo algum idênticas – que determinam que sua ação é o que é. É por isso que o método substantivo se mostra inadequado”. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 220.

⁵⁸⁸ VIVES ANTÓN, 2011, p. 314. Também em RUIVO, Marcelo Almeida. **Causalidade na omissão imprópria**. São Paulo: Almedina, 2023. p. 25.

relacionadas com a ação, pois somente pelo sentido expresso por esta é que se pode percebê-las⁵⁸⁹.

Para a atribuição de resultado a um autor, no que concerne ao estudo da imputação, existem dois níveis na imputação em si. A imputação de primeiro nível – *imputatio facti* – que é a imputação de um processo como a execução de uma ação ou de uma inatividade como a omissão de uma ação, na respectiva situação relevante de acordo com os tipos contidos na lei. É a declaração de que o sujeito em questão é a *causa moralis* do ato de comissão ou omissão pelo qual se presta contas. Em contraste, a imputação de segundo nível – *imputatio iuris* – é a imputação “ao mérito” de um ato que foi julgado de acordo com a lei. A imputação de primeiro nível precede a aplicação das regras de conduta em sua função de parâmetro para medir o fato imputado, enquanto na imputação de segundo nível, a aplicação das regras de conduta em sua função de escala de medição é uma sucessora da aplicação das regras de comportamento⁵⁹⁰.

A imputação é entendida como o juízo de atribuição do fato descrito tipicamente na lei penal como decorrente da conduta de uma pessoa física ou de uma pessoa jurídica. Trata-se de um juízo binário no qual não há respostas parciais: ou se imputa o resultado à conduta, ou não se imputa. Esse juízo considera componentes de valoração da conduta e igualmente critérios orientadores da imputação⁵⁹¹.

Nesse enquadramento, sendo dotada de capacidade de exercícios de atividade (ação), reconhece-se, por consequência, a capacidade de a pessoa jurídica materializar lesões ao bem jurídico, tornando-a a causadora material de um resultado, viabilizando a imputação do fato (*imputatio facti*). As regras de comportamento dirigidas à pessoa jurídica estão dispostas nos cadernos normativos penais, assim como em sua própria constituição jurídica, ou seja, em seu contrato social ou documento assemelhado. Em um encadeamento lógico, o exercício de atividade que se encontre em desacordo com a norma e que promova a causação de um resultado delitivo está sujeito à imputação.

Uma ação da pessoa jurídica se tornará imputável se levar ao resultado que corresponda em uma afronta à norma jurídica. A norma é o critério fundamental para a imputação. Só se imputará à pessoa jurídica se a conduta lesar bens jurídicos protegidos pela norma outrora estabelecida. Os direitos e deveres de uma pessoa jurídica, bem como as normas de mandamento ou proibição, seguem as determinações delimitadas em sua

⁵⁸⁹ VIVES ANTÓN, 2011, p. 309; ATHAYDE, 2022, p. 81.

⁵⁹⁰ HRUSCHKA, 2009, p. 15.

⁵⁹¹ RUIVO, 2023, p. 50.

constituição (contrato social, estatuto etc.) e no ordenamento jurídico, cuja materialização está representada na pessoa jurídica, logo, o sujeito da imputação.

As normas são regras de conduta que podem ser encontradas, contidas ou expressas em diferentes fontes, apesar do fato de que as normas jurídico-criminais, por imperativo constitucional, só podem ser expressas por meio da lei. Como a ligação entre o delito e a correspondente sanção é estabelecida por uma “norma”, o Direito descreve seu objeto por meio de preposições em que o delito está ligado à sanção pelo elemento “deve”⁵⁹². Para Kelsen⁵⁹³, essa ligação é designada “imputação”.

A afirmação de que a pessoa jurídica é imputável indica a possibilidade de submissão a uma possível responsabilidade pela prática de um delito. A ideia de imputação como ideia específica de ligação entre delito e responsabilidade está inserida no juízo de que o agente é (ou não é) juridicamente responsável por sua conduta.

É interessante notar, em um raciocínio extremamente útil para a discussão acerca da responsabilidade criminal da pessoa jurídica, que frequentemente concluímos pela imputação do crime à pessoa física responsável pela conduta. E a pessoa responsável pela conduta é, em regra, a pessoa humana que pratica a ação em que o comportamento humano se expressa⁵⁹⁴. Contudo, a imputação poderá se concretizar à pessoa jurídica se o exercício de atividade por meio de atos contrários ao ordenamento jurídico puder ser relacionado diretamente a essa pessoa jurídica, considerando-a como sujeito de direitos, capaz de ação e de ser responsabilizada pelo resultado que produzir.

Em um sistema de livre iniciativa na condução das atividades da empresa, a liberdade⁵⁹⁵ se torna essencial para a imputação, ou seja, o exercício de atividade da pessoa jurídica é resultado de uma vontade livre, devendo ser imputada a devida consequência pela violação normativa. Em outras palavras, a pessoa jurídica tem a liberdade de condução das condições causais dentro do seio de sua atuação.

Ao certo que estamos interessados na *imputatio facti*, ou seja, na atribuição de um fato relevante juridicamente à pessoa jurídica, ao que caminha ao encontro das regras sobre

⁵⁹² IENNACO, Rodrigo. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2010. p. 55

⁵⁹³ KELSEN, 1997, p. 324.

⁵⁹⁴ IENNACO, 2010, p. 56.

⁵⁹⁵ “O primeiro passo no argumento de Kant seria: se há ação, há liberdade; ou, em outras palavras: só se pode agir sob a condição da ideia de liberdade. E isso significa: não posso descrever um evento como uma ação, exceto na suposição de que eu o faço e que não é, portanto, algo que simplesmente acontece. Mas se eu supusesse que ele é determinado causalmente, então eu não poderia dizer que eu o faço, mas que ele acontece – se eu sei ou suponho que uma força natural, material ou psicológica, levanta meu braço, eu não posso dizer que eu levanto meu braço – mas que eu o faço.” Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 328.

imputação de primeiro nível, quando a imputação parece ser possível porque a pessoa jurídica esteve envolvida no exercício de atividade a ser imputado (ação) ou por causa de uma inatividade verificável (omissão), logo, questões surgem na prática essencialmente em torno de uma possível eliminação da imputação da empresa.

Pode-se pensar, de modo argumentativo, em algumas hipóteses de afastamento da imputação: a) quando a pessoa jurídica se encontrava em uma situação tal que a execução de seu exercício de atividade era impossível. Ao exemplo, exclui-se a imputação quando da sua natureza de atividade seja impossível a ação (autoaborto, vias de fato etc.); b) quando a pessoa jurídica estava sob a circunstância do seu exercício de atividade de acordo com a norma que regula o escopo de atuação e o resultado estava fora âmbito da proteção exigido e de sua atuação. Pensa-se na exclusão da imputação de um acidente de trabalho em que seja verificado que a empresa cumpriu com normas e regramentos inerentes ao dever de cuidado com o empregado⁵⁹⁶.

Para a imputação da pessoa jurídica, será necessário o ato de interpretação da realidade fática, do significado do exercício de atividade e do mecanismo de atuação da empresa, ou seja, a análise da ordem de fatos enquanto um complexo encadeamento de normas e regramentos que expressam sentido em como a pessoa jurídica deve se comportar durante o transcorrer de sua atuação. Nesse modelo, portanto, não há a necessidade de indicação da pessoa física, reconhecendo a capacidade de a empresa agir a gerar resultados lesivos, o que, de pronto, não se trata de uma excludente de imputação à pessoa física diante os resultados que eventualmente dê causa.

⁵⁹⁶ Ao que nos interessa nesse trabalho é a imputação *penal*, ao passo que a pessoa jurídica poderá ser “imputada” em outras esferas, tal como cível e trabalhista, se assim no caso o for. Interessante exemplo é o trabalhador, tendo sido devidamente treinado e na posse de equipamento de proteção, desobedece às regras de segurança da empresa, tem culpa exclusiva pelo acidente sofrido e, dessa maneira, não faz jus a qualquer tipo de indenização. Nessa linha, a 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve a improcedência dos pedidos de compensação por danos morais e materiais de um motorista que perdeu a visão do olho esquerdo em consequência de um acidente de trabalho. Isso porque ele havia retirado os óculos de proteção fornecidos pela empregadora. Nesse caso concreto, em nossa percepção, seria afastada a imputação penal ante a ausência de exercício de atividade da empresa em desconformidade com a norma. Assim restou ementado: RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. VIOLAÇÕES NÃO CONSTATADAS. [...] a caracterização da responsabilização civil, com o dever de indenizar, pressupõe a coexistência de ação ou omissão dolosa ou culposa, resultado danoso e nexo de causalidade. [...] o acidente ocorrido foi por culpa exclusiva da vítima (Reclamante) que, embora devidamente treinado e de porte dos EPIs, desobedeceu às regras de segurança da Reclamada ao retirar os óculos de proteção, o que acabou ocasionando o acidente que resultou na perda da visão do olho esquerdo. [...] Uma vez que não configurada a ação ou omissão culposa ou dolosa da empregadora, não há como caracterizar a sua responsabilidade civil. BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **TST-Ag-ED-AIRR-11419-05.2021.5.03.0056**. 4ª Turma. Ministro Relator Alexandre Luiz Ramos. Julgado em 22 de agosto de 2023.

Verifica-se que o sistema de imputação para as pessoas jurídicas é moldado pelo exercício de atividade ante à violação de deveres regulatórios, ao descontrole dos riscos próprios de sua atividade e aos delitos corporativos gerados na busca de seus objetivos (por exemplo, a lucratividade) durante a operação da atividade proposta, mediante a condição causal que se desenvolva no resultado lesivo.

Com isso, e já apontado que há diplomas normativos que preveem a responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil, um sistema de imputação que atenda a todas as categorias de bens jurídicos (não apenas limitado ao meio ambiente) é conveniente, principalmente ao fato de desnecessidade de identificação da pessoa física e do reconhecimento da empresa enquanto sujeito de direito no escopo penal. Ainda que estejamos com os olhares voltados ao fato típico (conduta – resultado – nexo causal e tipicidade), assente na teoria penal⁵⁹⁷, mesmo assim, não há óbice para a imputação de fatos puníveis para a pessoa jurídica.

Sobre o juízo de imputação, uma coisa é determinar se o fato surge como resultado da manifestação da vontade do agente, isto é, se entre o seu atuar e o resultado típico existe a necessária relação de causa e efeito (*imputação de fato*); outra se, verificada essa relação, com ela concorrem os pressupostos necessários da responsabilidade penal (*imputação de Direito*). A simples relação objetiva entre o comportamento e o resultado não basta para justificar a responsabilidade penal. É preciso que ao fato, com os seus atributos de tipicidade e antijuridicidade, juntem-se os elementos que justificam o juízo da culpabilidade⁵⁹⁸.

A relação causal faz apenas do agente o causador material do fato, mas não o transforma desde logo em autor no sentido jurídico-penal. É na confusão entre essas duas posições, que se podem suceder, porque sem a primeira não pode ocorrer a segunda, mas que são perfeitamente distintas, que vêm cair as teorias que fazem incluir no conceito do causal elementos da culpabilidade⁵⁹⁹.

Uma das fundamentais diferenças entre imputação e causalidade é que, no primeiro caso, a ligação entre condição e consequência é estabelecida por um ato da vontade, cujo significado jurídico deriva de uma norma, ao passo que, no segundo, a ligação entre causa e

⁵⁹⁷ BITENCOURT, 2020, p. 787; CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 1, parte geral (arts. 1 a 120)**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 137; GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral, volume I**. 19. ed. Niterói: Impetus, 2017. p. 288; SANCHEZ, Rogério. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 219.

⁵⁹⁸ BRUNO, 1959, p. 306.

⁵⁹⁹ *Ibid.*, p. 306.

efeito não é resultado apenas de um querer humano, sendo possível sua verificação por meio do significado, da verificação prática e de juízos de recorrência/repetição⁶⁰⁰.

Nesse compasso, as regras de comportamento desempenham, em primeira instância, uma função prospectiva. Elas são prescrições ou proibições dirigidas ao sujeito da regra, indicando o que ele deve fazer ou não fazer; ou são regras permissivas dirigidas ao sujeito da regra, indicando o que ele pode fazer ou não fazer. Elas podem dizer “você não deve matar”, “você não deve roubar”. Como esses exemplos mostram, as regras de comportamento têm uma função de moldagem na lei prospectiva. Seu papel é, portanto, influenciar e moldar a vida⁶⁰¹.

As regras de comportamento, têm, em retrospecto, uma função de medição. Nessa função, elas não são mais “prescrições”, “proibições” ou regras “permissivas” no sentido original, ou seja, no uso correto desses termos, mas sim tipos de delitos ou justificativas, que são acompanhadas por uma avaliação da ilegalidade ou ilegitimidade da conduta. As regras de conduta, em sua função de parâmetro, são, portanto, dirigidas principalmente ao juiz, que avalia o fato *ex post facto* na medida dada por elas. As prescrições correspondem a tipos de crimes de omissão; as proibições, a tipos de crimes de comissão; e as regras permissivas, a tipos de justificação. Em vez de “não matarás”, diz-se então “Quem matou, agiu antijuridicamente”; em vez de: “devem ser prestados os primeiros auxílios”⁶⁰².

As regras de imputação, diferentemente das regras comportamentais, só têm uma função em retrospecto. E isso, em todo caso, na medida em que podem afetar a generalidade daqueles sujeitos à regra, pois, assim como as regras de comportamento em sua função de parâmetro, as regras de imputação são dirigidas principalmente à pessoa que posteriormente julga o ato.

A imputação está associada a um sujeito que é considerado a origem de um evento. A imputação é a identificação dessa origem. O fato de a imputação exigir a identificação do agente como a origem é algo que pode ser encontrado na tradição de pensamento que remonta ao século XVIII, sendo, portanto, um primeiro ponto de referência no curso das doutrinas de imputação: a identificação do agente como uma origem radical. Especificamente, a identificação dessa origem é possível com base na liberdade. É a liberdade que torna possível

⁶⁰⁰ KELSEN, 1997, p. 31.

⁶⁰¹ HRUSCHKA, 2009, p. 13-14.

⁶⁰² Ibid., p. 13-14.

ir além da mera sucessão causal dos fenômenos e situar a origem no agente⁶⁰³. A liberdade é um círculo do qual nem a ação humana nem a razão humana podem escapar, pois ela constitui a base a partir da qual, para uma e para outra, as portas do mundo se abrem. Nem a ação pode nos proporcionar a experiência que prova a existência da liberdade, nem a razão pode dar estrutura teórica àquilo que não tem apoio experimental; mas nesse caso – no caso da liberdade – essas deficiências são irrelevantes, porque não é necessário provar teoricamente o que toda teoria pressupõe⁶⁰⁴.

Por meio da imputação, falamos de fatos. E esses são atribuídos ao seu autor, não apenas como próprios, mas também como reprováveis ou meritórios, ou simplesmente considerados como devidos. Com efeito, por meio do juízo de imputação, a ação é considerada como um fato, o que significa que o sujeito é a sua origem e o que foi feito, algo que adquire significado de acordo com regras ou diretrizes. *É com isso que a imputação se preocupa principalmente*. Mas esse julgamento também se refere ao título com o qual esse fato está ligado ao seu artífice. Duas operações diferentes estão envolvidas: a que considera a ação como um fato – já envolve a atribuição de algo ao autor – e a que a atribui por meio de mérito ou demérito, conforme o caso. Em ambas as operações, são feitos julgamentos de imputação – na medida em que são atribuições ao agente⁶⁰⁵.

A distinção entre juízos causais e juízos de imputação, embasada por meio dos fundamentos filosóficos do conceito de imputação, pode ser encontrada no conceito de liberdade como espontaneidade da vontade e nos conceitos idênticos de personalidade. Em seguida, mostra-se o caráter teleológico da imputação, que ao mesmo tempo fornece a delimitação entre “fato” e ocorrência casual, mas, além disso, também uma visão geral avaliativa do conceito de “ação” e “omissão”⁶⁰⁶. Essa constatação conduziu a frisar a necessidade de agregar um juízo de imputação autônomo totalmente independente do juízo causal⁶⁰⁷.

⁶⁰³ SÁNCHEZ-OSTIZ, Pablo. **Imputación y teoría del delito. La doctrina kantiana de la imputación y su recepción en el pensamiento jurídico-penal contemporáneo**. Buenos Aires: Editorial BdeF, 2008. p. 24.

⁶⁰⁴ VIVES ANTÓN, 2011, p. 328. Continua o autor: “O fato de seguir regras implica em uma determinação de sentido e, portanto, de conformidade com o sentido. As regras são bem diferentes das leis da natureza, pois uma regra pode ser seguida corretamente ou pode ser quebrada, enquanto uma lei da natureza deixa de ser uma lei da natureza se os fatos não estiverem de acordo com ela. A questão de como eu posso seguir uma regra não é uma questão sobre as causas, mas sobre as razões que guiam minha conduta e pressupõe que eu possa ser determinado por elas – ou seja, pressupõe a liberdade da ação”. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 331.

⁶⁰⁵ SÁNCHEZ-OSTIZ, 2008, p. 24.

⁶⁰⁶ HONIG, Richard. Causalidad e imputación objetiva. In: SANCINETTI, Marcelo A. (trad.). **Causalidad, riesgo e imputación**. Buenos Aires: Hammurabi, 2016. p. 113.

⁶⁰⁷ Certamente, Honig e Roxin concordaram em identificar o problema básico (e geral) dos crimes de resultado, ou seja, a questão de saber se um determinado curso causal no final do qual um resultado aparece pode ser

Conectada com afirmativa anterior, dessa forma, não resultaria correto unificar sob o conceito de imputação o juízo mediante o qual se atribui um resultado a alguma ação do autor e o juízo mediante o qual se decide se essa ação é ou não típica. Há, portanto, juízos *descritivos* (o que causa ação), juízos *atributivos ou de imputação* (de autoria ou de dolo) e juízos de *valoração* (como um relativo ao risco permitido, por exemplo). Converter os problemas de valoração em juízos da imputação é incorreto⁶⁰⁸.

Na tentativa de demonstrar a propriedade específica do juízo de imputação em oposição ao juízo causal, deve-se partir do fato de que o juízo de imputação pressupõe, como ponto de referência para um resultado, uma conduta no sentido de uma manifestação de vontade. Pode-se objetar que as teorias causais jurídicas também procuram mostrar o caráter causal apenas das ações humanas. Mas isso não está no conceito de causalidade, apenas em sua aplicação à solução de questões jurídicas, pois todo julgamento causal deve partir da equação básica da ação com outras condições, uma vez que toda mudança é consequência de inúmeros fatores. Causa, no sentido filosófico geral, não é um evento, mas a totalidade de todas as condições, e somente a questão de saber se a conduta humana que está sendo julgada também faz parte das condições do resultado dá ao julgamento causal seu caráter especificamente jurídico⁶⁰⁹.

imputado a uma pessoa como seu trabalho. Da mesma forma, Roxin não rejeita o critério da processabilidade objetiva desse curso causal, um critério no qual Honig encontra a resposta para o problema da imputação. No entanto, enquanto Honig mantém esse conceito e sua aplicação por meio do critério da dominância (*Beherrschbarkeit*) do curso causal, Roxin só vê na perseguibilidade objetiva um conceito que leva a conclusões provisórias e ainda precisa de mais esclarecimentos. Ao se referir aos próprios exemplos e distinções de Honig, Roxin deixa claro que, na imputação, não é a “factualidade do poder” que é decisiva, mas sim se o perpetrador criou um risco juridicamente relevante (inadmissível). Assim, somente são imputáveis os cursos e resultados causais que se manifestam como a realização de um risco juridicamente relevante (inadmissível). Esse não é apenas o caso se uma pessoa apenas reduziu o risco preexistente, mesmo que isso tenha levado às consequências descritas no tipo, mas também nos casos de criação geralmente aceita de riscos mínimos ou na ausência de aumento de um risco permitido. Mesmo nos casos de criação (desaprovada) de um risco juridicamente relevante, deve-se ter em mente que as regras de comando ou proibição visam sempre e somente a evitar cursos causais muito específicos. Consequentemente, em casos de criação de um risco juridicamente relevante, apenas os cursos causais de eventos que a regra pretende evitar são imputáveis, e não aqueles que estão além do escopo de proteção da regra (que proíbe a criação do risco). Em FRISCH, Wolfgang. La teoría de la imputación objetiva del resultado: Lo fascinante, lo acertado y lo problemático. *In*: FRISCH, Wolfgang; ROBLES PLANAS, Ricardo. **Desvalorar e imputar. Sobre la imputación objetiva en Derecho Penal**. Buenos Aires: Editorial BdeF, 2020. p. 3-4.

⁶⁰⁸ VIVES ANTÓN, 2022, p. 239; PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel. **El riesgo permitido en el derecho penal**. Ministerio de justicia. Secretaría general técnica. Centro de Publicaciones. 1. ed. 1994, p. 49 e ss. Sob o viés crítico, Vives Antón apontou que a versão dominante na doutrina da imputação objetiva não parece aceitável, no sentido de que facilite a compreensão do problema que tenta resolver: acontece com ela, não tanto que resolva ou, ao menos esclareça, a problemática da imputação do resultado; na verdade – sem que isso signifique negar de muitas contribuições concretas – limita-se a substituir, incrementando confusões criadas pela dogmática da causalidade. Mas, dito isso, prossegue o autor, tampouco a direção apontada por Frisch e Paredes Castañón – a diferenciação entre as distintas classes de juízos que propõem – resulta admissível. E isso não tanto pelos excessos e inexactidões quanto pelas insuficiências da diferenciação que postulam. Em VIVES ANTÓN, 2022, p. 239-240.

⁶⁰⁹ HONIG, 2016, p. 114.

De acordo com a teoria mais difundida de imputação⁶¹⁰, há três condições para a imputação do resultado: em primeiro lugar, é necessário que o autor tenha provocado *causalmente* o resultado por meio de sua ação. Além disso, é necessário que ele tenha criado um perigo inaceitável com sua conduta. Por fim, o mesmo perigo não aprovado deve ter se concretizado no resultado. O mesmo nexos é descrito da seguinte forma: o curso causal gerado pelo perpetrador deve fazer parte dos desenvolvimentos contra cuja produção a regra pretende proteger. De acordo com isso, uma conexão causal deve ter sido feita, cuja produção deve ser evitada pela proibição ou pelo mandato da regra. Do ponto de vista terminológico, é discutível se a imputabilidade específica do resultado compreende apenas as duas últimas fases, ou seja, a criação de um perigo não aprovado e sua realização, ou também a primeira fase do requisito de causalidade. A antítese frequentemente usada de causalidade e imputação objetiva poderia servir como argumento a favor dessa limitação da imputação objetiva aos requisitos normativos específicos do perigo não aprovado e sua realização. No entanto, um uso de linguagem que também englobe os requisitos normativos específicos do perigo inconsciente e sua realização parece mais razoável e que compreenda a causalidade como parte integrante da imputação objetiva, uma vez que esse requisito também recebe sua legitimidade de considerações específicas da imputação (por exemplo, da ação criminalizada)⁶¹¹.

Em nosso entendimento, enquanto fonte produtora de risco, a pessoa jurídica, diante de seu exercício de atividade, e em grande parte de situações, cria riscos intermitentes durante a execução e em decorrência de suas atividades⁶¹², o que seria temerário adotar uma postura simplista de imputação objetiva.

⁶¹⁰ Em que pese não ser objeto de análise nessa investigação, contudo, é importante a crítica de Vives Antón quanto à imputação objetiva: “a ‘moderna’ doutrina da imputação objetiva é escalonada em dois graus, constituído o primeiro pela causalidade – determinada pela teoria da condição – e integrado ao segundo por uma série de critérios valorativos de imputação. O autor opôs dois reparos metodológicos à premissa. O primeiro é a repetição das objeções formuladas ao tratar da causalidade. Ainda que a teoria da imputação objetiva conceba a causalidade como um momento da imputação, liberando-a assim, ao menos parcialmente da concepção naturalista, incompatível com seu caráter de momento interno à ação, segue aferrada à concepção lógica – científica – da causalidade: com o que, fala dela como categoria unitária e a concebe de modo uniforme. Essa maneira de entender a causalidade não parece adequada e como nos induz a confundir os diversos modos de fazer predições que derivam de nossas distintas capacidades epistemológicas. O segundo problema é de ordem gramatical e aqui as objeções são análogas às que se acaba de opor à causalidade, ainda que não absolutamente idênticas. Há uma espécie de ‘imputacionismo’ universal para o qual toda explicação e todo modo de compreender se reduz a imputar, com o que a ideia de imputação assume um conteúdo tão amplo que fica, mais tarde, vazia”. Em VIVES ANTÓN, 2022, p. 238.

⁶¹¹ FRISCH, 2020, p. 43-44. Sugere-se a leitura das obras de autores reconhecidos na abordagem da imputação objetiva, tais como Luís Greco (*Um panorama da teoria da imputação objetiva*) e Claus Roxin (*Funcionalismo e imputação objetiva do Direito Penal*).

⁶¹² Se olharmos ao Direito Civil e a sua teoria do risco empresarial, que adota a postura objetiva, e na lição de Maria Helena Diniz, entende-se que a responsabilidade objetiva se funda num princípio de equidade, existente desde o Direito romano, ou seja, aquele que lucra com uma situação deve responder pelo risco ou pelas

Não se retira a importância do modelo proposto para a imputação⁶¹³. Os critérios axiológicos da imputação objetiva do resultado, à vista disso, em hipótese, poderão servir como fundamentos para a defesa técnica da empresa quando de sua responsabilidade penal. Por exemplo, durante o exercício de atividade da empresa, poderá se demonstrar uma efetiva diminuição do risco, da não criação de risco que transborde o limite da atividade e a adstrição na esfera da proteção da norma que regem a atividade. Sobre este último, pairam os “comportamentos alternativos ajustados ao Direito”, em que o resultado seria identificado do mesmo modo em que a pessoa jurídica adotasse comportamento conforme o dever. Esse critério do “fim da proteção da norma/alcance do tipo”, conseqüentemente, se o resultado produzido pelo exercício de atividade não é aquele que se deseja evitar com o dever/cuidado estabelecido na norma, estaria a pessoa jurídica isenta da responsabilidade.

A imputação, portanto, se refere à atribuição de responsabilidade a um sujeito por determinado ato ou resultado, ou seja, é a capacidade de atribuir as conseqüências jurídicas de suas ações. No contexto penal, a imputação está relacionada à possibilidade de responsabilização do sujeito por um delito, ou seja, à atribuição da autoria um resultado punível, e não seria diferente em relação às pessoas jurídicas.

Enquanto sujeito destinatária da norma penal, a pessoa jurídica pode ser imputada pelos resultados os quais produzir. No panorama brasileiro, o fenômeno do aumento do papel da pessoa jurídica na produção de resultados puníveis não está restrito apenas aos delitos ambientais e sua imputação se viabiliza por meio dos exercícios de atividade que está apta a realizar.

5.2 A CAUSALIDADE CORPORATIVA

A propositura de um formato de imputação própria para os entes empresariais emerge frente ao problema apresentado com a delimitação das condições causais nesse sistema de imputação. Chega-se à premissa de que o nexo causal entre o exercício de atividade e o resultado lesivo poderá ser verificado nos limites estreitos da atuação corporativa, pois determinados eventos e condutas apenas ocorrem no âmbito da pessoa jurídica, vinculada na

desvantagens dela resultantes de forma objetiva. Em DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. v. 7. São Paulo: Saraiva, 2004. P. 48.

⁶¹³ Nas linhas propostas por Roxin acerca da imputação objetiva: a) um resultado causado pelo agente somente se pode imputar ao tipo objetivo se a conduta do autor criou um perigo para o bem jurídico não coberto por um risco permitido e esse perigo também se realizou no resultado concreto; b) se o resultado se apresenta como realização de um perigo criado pelo autor, por regra geral, é imputável a este, de modo que se cumpre o tipo objetivo. Mas, não obstante, excepcionalmente pode desaparecer a imputação se o alcance do tipo não abarca a evitação de tais perigos e suas repercussões. Em ROXIN, 1997, p. 373.

delimitação normativa da atividade empresarial, podendo ser apresentada, doravante, como *causalidade corporativa*.

A *causalidade corporativa* é a condição causal preferente para permitir o direcionamento dos resultados dentro do panorama do exercício de atividade da pessoa jurídica e que é verificável na práxis, sendo que os cursos e rumos ocorridos no seio da pessoa jurídica explicam o resultado como produto da sucessão de regularidades e realidades que são observáveis no desenvolvimento do exercício de atividade da pessoa jurídica.

Esse nexos causal corporativo está ligado diretamente às normas que regem e normatizam a atividade empresarial, em complemento às normas de proibição ou de mandamento. Sendo a causalidade corporativa envolvida na constituição normativa da atividade, portanto, estaria preparada para explicar os rumos e acontecimentos processados no seio dos entes morais, quando refletir no resultado realizado com a lesão ao bem jurídico.

O que nos importa é a causalidade verificável na realidade dos casos, evitando o regresso ao infinito ou exercícios de eliminação hipotética. As condições causais necessárias e/ou suficientes devem ter sua integridade aferível no resultado, do contrário, circunstâncias sem relevância não prestam para a causalidade corporativa. Nem todo o detalhe é tipicamente relevante. Em relação à pessoa jurídica, a causalidade tem como premissa estabelecer uma conexão jurídica de imputação entre o resultado de lesão e o exercício de atividade. A causalidade poderá ter sua parcela de contribuição na imputação, com a carga de significado no caso concreto⁶¹⁴.

A causalidade corporativa tem a aptidão de demonstrar os fatos desde a perspectiva do conjunto normativo da empresa, do regramento normativo proibitivo e da realidade prática da atuação da pessoa jurídica. A causalidade será verificada quando o resultado é auferível a partir do exercício de atividade da pessoa jurídica, ou seja, a partir do comportamento em desconformidade com o sistema normativo intrínseco da empresa destinatária da imputação e da afronta às normas penais. Estamos a falar de uma explicação causal que englobe o exercício de atividade e o resultado, sendo ineficaz dissociar a ação da causalidade e do

⁶¹⁴ Nas linhas de Vives Antón, em alguns casos, não é necessário saber a conduta é a causa do resultado, mas se a conduta representa efetivamente o resultado: “Assim, como pode ser causalmente equivalente a qualquer ação positiva, a omissão pode adquirir um sentido de ação positiva e, portanto, violar uma norma proibitiva. As intuições de Binding não estavam tão longe do alvo nesse ponto! E se esse for o caso, parece que a conclusão desse breve passeio conceitual pela comissão por omissão só pode ser a de Beling: O problema dos crimes de comissão por omissão não é, portanto, difícil. Pois não se trata de uma questão de como a causa se desdobra, mas sim de se a omissão representa um ‘homicídio’, etc.”. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 603.

resultado, bem como é imprescindível a compreensão do sentido da atividade desenvolvida e a análise normativa da pessoa jurídica causadora da lesão.

No âmbito da pessoa jurídica, existe certo conjunto normativo que regula a atividade desenvolvida. Uma empresa financeira deve estar em conformidade com o sistema financeiro nacional e o conjunto de regras que disciplinam a atividade (Bacen, CVM etc.)⁶¹⁵; uma empreiteira, por sua vez, detém sua parcela de dever de cuidado para com seus empregados, bem como são exigidos os alvarás de construção, zoneamento, meio ambiente, normas técnicas da engenharia etc.; uma casa hospitalar deve obediência aos ditames da atividade, respectivos alvarás e conjunto normativo referente à atividade do médico, da enfermagem etc. Nas hipóteses ventiladas, a sanção administrativa, se assim for aplicável, não exclui a sanção criminal. É possível que ambas coexistam, assim como se procede com as pessoas físicas.

Por evidente, a pessoa jurídica que atua fora dos limites estabelecidos em seu caderno normativo incorrerá na desconformidade passível de imputação. Contudo, poderá ser imputada por resultados e delitos que estejam fora do seu âmbito de atuação, não apenas restrito ao seu objeto constitutivo. Uma empresa de serviços jurídicos não está autorizada à venda de medicamentos controlados, assim como uma farmácia não poderá prestar serviços jurídicos.

As práticas durante seu exercício serão determinantes para se extrair o significado das ações, ou seja, a pessoa jurídica será imputada pelo resultado que produzir. Em sendo infringidas as normas e regras da sua atividade, contudo, também será imputada nos resultados e delitos que não se relacionam com o seu exercício de atividade.

Aclarando o desenvolvimento, a causalidade que nasce no exercício da atividade da pessoa jurídica acaba sendo fomentada a partir do conjunto de normas e regramentos que instruem objetivamente a atividade desenvolvida. Logo, a explicação da condição causal necessária e/ou suficiente está ligada em tais normas e regras, não olvidando as normas de proibição ou de mandamento. A condição causal na causalidade corporativa está apta a explicar o resultado se satisfizer sua função dentro dos estreitos limites da norma, da regra e do ordenamento jurídico.

A causalidade no âmbito da pessoa jurídica está situada dentro do contexto fático, dotada do significado do exercício de atividade, bem como no contexto normativo, em que é verificada a relevância da condição necessária e/ou suficiente como fator que depende do

⁶¹⁵ Assume-se que a pessoa jurídica pode sofrer consequências administrativas pelos órgãos regulatórios, contudo, a proposta do trabalho é a verificação da eventual consequência penal ao ilícito cometido.

resultado ante o descumprimento das regras. Se a ação e a explicação causal estão, assim, subordinadas a um sistema normativo, que regula a realidade, é importante saber como essa explicação se comporta na relação de causalidade⁶¹⁶ corporativa.

O seguimento de uma regra aponta para uma relação entre a regra e o sujeito (pessoa jurídica). Uma regra só pode ser seguida pela pessoa jurídica se houver um uso estabelecido e que haja a captação da regra que se manifesta em cada caso, em que se perceba a intenção de “seguir a regra” e de “contrariar a regra”. Seguir a regra exterioriza que as regras estão “fora do sujeito”, ou seja, seguir ou não seguir não pode ser feito de modo interno ao sujeito, privativamente. Essa exterioridade das regras determina que o sentido da conduta, ou seja, o tipo de ação, não pode ser derivado da regra que o sujeito tenta seguir ou infringir, mas em vez disso, atende às que resultem socialmente pertinentes para qualificar seu comportamento⁶¹⁷.

O processo de verificação da condição causal floresce dentro do sistema da pessoa jurídica, que possui sua própria regulação e que fornece o significado de seu funcionamento e de seus exercícios de atividade. Assim posto, a causalidade verificável na pessoa jurídica está ligada à produção de um resultado conforme o exercício de atividade em desconformidade às normas que regulam a atividade exercida⁶¹⁸ ou por meio de seu comportamento que cause resultados passíveis de imputação.

O que se deixa claro é que a imputação poderá ocorrer mediante verificação das condições em que se produzam resultados puníveis, ou seja, mesmo que o conjunto de normas e regras da atividade explorada seja cumprido, a pessoa jurídica poderá ser imputada pelo resultado que esteja apta a produzir, sendo que o significado de suas ações será determinante para a explicação causal e do resultado.

Pode-se examinar certos caminhos em que a causalidade corporativa é determinável. Tomamos como exemplo a pessoa jurídica que durante o exercício de sua atividade descumpra as exigências normativas e de regulação impostas quando da constituição da empresa e aqueles exigidos para a execução de seus processos de trabalho. A partir da

⁶¹⁶ Nesse sentido, ROCHA, Ronan. 2022, p. 114.

⁶¹⁷ VIVES ANTÓN, 2011, p. 171.

⁶¹⁸ No Brasil, utiliza-se o instrumento para a sistemática das atividades empresariais. A Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) é o instrumento de padronização nacional dos códigos de atividade econômica e dos critérios de enquadramento utilizados pelos diversos órgãos da Administração Tributária do país. Trata-se de um detalhamento da CNAE, aplicada a todos os agentes econômicos que estão engajados na produção de bens e serviços, podendo compreender estabelecimentos de empresas privadas ou públicas, estabelecimentos agrícolas, organismos públicos e privados, instituições sem fins lucrativos e agentes autônomos (pessoa física). Disponível em: <https://www.gov.br/receitafederal/pt-br/assuntos/orientacao-tributaria/cadastrados/cnpj/classificacao-nacional-de-atividades-economicas-2013-cnae>. Acesso em: 04 out. 2023.

ausência de observância normativa sobre suas atividades, poderá sobrevir uma condição necessária e/ou suficiente e gerar lesão a bens jurídicos tutelados penalmente. Se a empresa, sendo uma fonte de risco *per se*, imprime a ausência do dever de cuidado no exercício da atividade, na hipótese, poderá contribuir para uma condição necessária e/ou suficiente para o resultado de lesão. Uma empresa aérea que disponibiliza suas aeronaves sem a devida manutenção obrigatória imposta pela norma aeronáutica incorre em uma condição necessária para um eventual acidente aéreo e possível resultado de lesão. Nesses casos, a imputação em sua configuração *exercício de atividade – causalidade corporativa – resultado* será atribuída quando o resultado for proveniente da exploração da atividade empresarial da pessoa jurídica ou em decorrência desta.

Ao que nos interessa, ou seja, o comportamento da pessoa jurídica, o que torna a ação o que ela é – e não um mero fato – é, portanto, uma interpretação – algo que não é nada, que não existe independentemente como tal. Ações e omissões coincidem nesse não ser nada, nesse ser apenas formações de significado que podem ser predicadas tanto de um movimento (ação) quanto de sua ausência (omissão⁶¹⁹) e que direcionam o primeiro e o segundo para os fins de quem os executa. Tampouco é problemático que ambos causem, uma vez que, por meio deles, os fins são perseguidos no mundo real: o problema só surge se a causalidade for entendida no sentido dito por Hume, como uma relação entre dois eventos logicamente independentes. Mas parece claro que há um sentido mais amplo e que é precisamente aquele que a linguagem comum aceita legitimamente⁶²⁰.

A dimensão de sentido é a pedra angular da análise da condição causal e demonstrará a intencionalidade⁶²¹ na produção do resultado punível. O exercício de atividade e a verificação das condições causais e do resultado poderão ensejar a imputação da pessoa jurídica. A imputação se configura numa relação de sentido, não mais assentada apenas em uma relação natural ou lógica, outrora engessada a partir de teorias causais que tentaram estabelecer a causalidade como um fruto científico que resolvesse a totalidade de casos.

⁶¹⁹ Sobre os delitos omissivos e a abordagem da concepção significativa, sugere-se ZINI, Júlio César Faria. **Os crimes omissivos na sociedade contemporânea**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

⁶²⁰ VIVES ANTÓN, 2011, p. 603.

⁶²¹ Vives Antón apresenta a intenção como algo que não constrói uma relação externa com a ação, mas uma relação com ela, ou seja, é a ação que estabelece as conexões da intenção. O que se observa, desse modo, é que a intenção está vinculada a regras que não são determináveis em um contexto causal e nem operam uma transferência de sentido. Sendo assim, a intenção está inscrita na ação, mas não determina o sentido da ação, ou seja, os movimentos corporais que se transformam em ação não o fazem por haver uma intenção como causa. Portanto, quando ocorre a intenção, ela está inscrita na ação, no comportamento interpretado e é por isso que os movimentos corporais não se transformam em ações pelo fato de serem identificados como tais, mas fato de serem causados por uma intenção ou de acordo com uma intenção. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 233-235.

A causalidade corporativa, enquanto uma relação de condição necessária e/ou suficiente, ocorre entre elementos jurídicos, não mais exclusivamente escoradas em leis naturais ou movimentos corpóreos, ou seja, toma forma a partir dos elementos do exercício de atividade da pessoa jurídica e a condição causal no seio corporativo, construídos normativamente⁶²². Essa causa jurídica aqui delimitada poderá ser considerada causa quando precedida de análise de seu sentido no caso concreto e a leitura da carga de intenção da pessoa jurídica no momento dos fins pretendidos, que por meio da causalidade se materializam no resultado.

A partir do momento em que a questão da causa é restaurada ao seu sentido imputacional original, abandonando suas ilusões descritivas⁶²³ e ligando-a à ação e à intencionalidade⁶²⁴, o paradoxo das ações e omissões são dissolvidos. A intenção é satisfeita se a ação representada pelo conteúdo da intenção de fato vier a ser realizada. Não pode haver nenhuma ação, nem mesmo não intencional, sem intenção em ação. Portanto, as ações das pessoas jurídicas contêm intenção e nela já está inscrita a intencionalidade.

Quando Vives Antón⁶²⁵ descreveu a intencionalidade, ele apresentou a necessidade de haver uma dupla dimensão na intenção, por um lado, as regras que a identificam e a tornam possível e cognoscível e, por outro, a relação necessária entre o autor e a própria ação.

Para podermos falar de ação, é necessário que os sujeitos (nesse caso, a pessoa jurídica) tenham a capacidade de formar e expressar intenções; as ações que realizam não dependem exclusivamente das intenções que pretendem expressar, mas sim do significado socialmente atribuído ao que fazem⁶²⁶.

A partir da relação entre a ação e a regra é que se inscreve a intenção, isto é, a ação depende da capacidade de expressar uma intenção. Sendo assim, toda a ação está imbricada em uma intencionalidade e se o uso da regra está na ação, então, concomitantemente, está na

⁶²² Nesse sentido: “A diferença está no fato de que a causalidade natural, física, social ou psicossocial é descrita pela observação da experiência, enquanto a causalidade jurídica é posta normativamente”. Em VILANOVA, 2002, p. 103.

⁶²³ “Vives Antón conclui corretamente pelo reconhecimento da causação de resultados pelo agir e pelo omitir, ainda que não apresente a descrição das condições necessárias para a causação do resultado mediante cada modalidade de conduta. A preocupação da imputação penal deixa de ser a verificação da conduta causadora do resultado para assumir uma perspectiva de juízo valorativo – livre de verificação prévia dos elementos que Vives Antón entende como *ilusórios*.” Em RUIVO, 2023, p. 26.

⁶²⁴ “O que queremos das ciências sociais e o que obtemos, no máximo, das ciências sociais, são teorias de intencionalidade pura e aplicada”. Essa afirmação implica uma renúncia tácita à concepção substancial que o autor tomou como ponto de partida. O programa de Searle, portanto, investiga o significado – *o que torna uma ação o que ela é – não no substrato material-psicológico por meio do qual ela é realizada, mas na intencionalidade*”. VIVES ANTÓN, 2011, p. 175.

⁶²⁵ *Ibid.*, p. 248; também citado em RAMOS; BELLÉ, 2022, p. 99-100.

⁶²⁶ VIVES ANTÓN, 2011, p. 173.

intenção. É preciso conhecer as regras que se subscrevem no contexto da ação (ou seja, que a pessoa jurídica conheça o conjunto de regras que dão forma e regulamentam a atividade explorada), uma vez que elas se materializam na intenção, mas operam de modo independente de um propósito⁶²⁷. Parte-se, portanto, da concepção fundamental de que a ação não pode ser um fato específico, tampouco definida como um substrato, mas representa um processo simbólico regido por normas que traduzem um significado da conduta.

A realidade prática e o significado do exercício de atividade da pessoa jurídica nos remetem para a reflexão a respeito da relação entre o Direito e o senso comum, sendo que, muitas vezes, o Direito pode se apresentar – e se tratando da imputação –, como uma manifestação mais específica do senso comum, que certas noções jurídicas não fariam mais do que testemunhar aquilo que já estaria, de algum modo, expresso na visão ordinariamente compartilhada pelas pessoas, tal como em relação às manifestações de intenção, ou seja, a empresa, ao senso comum e na linguagem jurídica, seria capaz de matar, demitir, contratar, fraudar etc.

De acordo com Bernard Williams⁶²⁸, tanto o senso comum quanto a prática jurídica demonstram que o conceito de intencionalidade requerido para fins de imputação e posterior responsabilização pode ser aduzido de maneira *prática*, já que a responsabilidade no sentido de um dever de compensação/retribuição inevitavelmente vai além da responsabilidade pelo resultado no sentido de uma intenção ou mesmo de um desejo/querer/vontade de realizá-la.

Isso significa que uma *persona* (jurídica, inclusive) pode ser responsabilizada juridicamente ainda que não tenha a intenção sobre o resultado. É o que ocorre com a responsabilização pelas ações culposas: a responsabilização é dada por um imperativo de resposta, que se conecta à implicação causal entre ação e resultado⁶²⁹. A intencionalidade desempenhará um papel importante na imputação contra as pessoas jurídicas, mas não determinará a totalidade dos casos, havendo discussões jurídicas complexas sobre o que ela pode e sobre o que deve ser estabelecido, com relação, por exemplo, à imprudência e negligência⁶³⁰, e nos casos em que um resultado prejudicial, como a morte, pode ser previsto, mas não é intencional⁶³¹.

⁶²⁷ *Ibid.*, p. 231.

⁶²⁸ WILLIAMS, Bernard. Afterword: What Has Philosophy to Learn from Tort Law. *In*: OWEN, David G. (org.). **The Philosophical Foundations of Tort Law**. New York: Oxford University Press, 1997. p. 488.

⁶²⁹ *Ibid.*, p. 495.

⁶³⁰ Conforme já exposto, a pesquisa não tem como objeto o estudo do dolo e culpa à pessoa jurídica, tema que foi devidamente explorado na tese de doutorado apontada na introdução da tese (nota de rodapé n. 4).

⁶³¹ WILLIAMS, Bernard. **Shame and Necessity**. Berkeley: University of California Press, 1993. Disponível em: <http://ark.cdlib.org/ark:/13030/ft4t1nb2fb/>. p. 64-65. Acesso em: 20 jan. 2024.

O componente intencional, segundo Vives Antón⁶³², é definido por características não materiais, que são: a) Os estados intencionais lidam com objetos e eles próprios determinam suas condições de satisfação; b) Com as intenções em ação, que são as intenções que temos ao realizar a ação, há intenções futuras ou pré-ação, que são o resultado do raciocínio prático, ou seja, de uma escolha entre nossos desejos de acordo com nossas crenças; c) Portanto – já que escolhemos entre um conjunto de desejos com base em um conjunto de crenças – as intenções só agem dentro de um conjunto de estados intencionais, uma “malha de intencionalidade”; d) As intenções causam ações e as explicam, de modo que elas são tanto o quê quanto o porquê do comportamento. A “causação intencional” é simultaneamente um processo real e um processo lógico.

A leitura da causalidade intencional é essencial na estrutura do comportamento da pessoa jurídica e sua explicação. O exercício de atividade da pessoa jurídica é causado pela intenção – as intenções são causais porque geram ações que podem vir a ser relevantes ao Direito Penal. A forma de causalidade que estamos a discutir aqui é diferente da forma padrão de causalidade, tal como é descrita nos livros das ciências naturais. Não se trata de leis amplas e abrangentes ou de conjunções constantes, mas sim a análise detida do contexto fático daquilo que se verifica como o conteúdo intencional da empresa no exercício de sua atividade e as condições que se perfizeram necessárias e/ou suficientes para materializar o resultado. Podemos dizer que a empresa realiza vários negócios jurídicos⁶³³ durante o exercício de sua atividade, e tais tomadas de decisões – intencionais – causam fatos jurídicos que desembocam em resultados. Em sendo resultados lesivos, portanto, são passíveis de imputação jurídico-penal.

Ousamos afirmar que os objetivos pretendidos pela pessoa jurídica quando da realização de sua atividade e de seus negócios jurídicos podem ser entendidos como as causas intencionais, e estão definidas em seu conjunto normativo (estatuto, contrato social etc.) que definem a empresa. E no transcorrer da atividade e da realização de negócios jurídicos, podem-se verificar cargas diversas de causas intencionais: decisões, omissões, ações, aceitações. A presença dessas intenções está intrinsicamente ligada ao complexo desenvolvimento que caracteriza a fluidez da atividade empresarial, com seus níveis decisórios, sistemas de gerenciamento etc.

⁶³² VIVES ANTÓN, 2011, p. 173.

⁶³³ “Negócio jurídico é toda declaração de vontade destinada à produção de efeitos jurídicos correspondentes ao intento prático do declarante, se reconhecido e garantido por lei. Em GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 280.

Quando é identificada a ação da pessoa jurídica, nela poderá ter inscrita sua intencionalidade. Para determinarmos se o exercício de atividade da pessoa jurídica é ou não intencional, não se deve ater-se aos processos mentais cuja verificação é inverificável, mas sim à ação realizada e ao *real compromisso da atuação do sujeito*. Esse compromisso não é senão a transcrição da relação que une a intenção ao seu objeto (exercício de atividade da pessoa jurídica) com a lógica da realidade verificável⁶³⁴. Em se tratando da pessoa jurídica, a atribuição de intenção não deve ser confundida com uma mera descrição de processos psicológicos e relatos da mente sobre o que o sujeito sabia e queria, mas sim a exterioridade da conduta e a relação de sentido entre a regra e a ação.

A dupla dimensão da intenção, dessa forma, é mostrada nas regras que a identificam e tornam possível e conhecível; e, em segundo lugar, na relação entre o autor e a ação: por meio do significado de seus atos, das competências que lhe podem ser atribuídas, imputamos – ou não – certa intenção ao autor⁶³⁵.

Como exemplo, a pessoa jurídica que participa de uma licitação, mesmo possuindo contra si declaração de idoneidade, ou seja, de sua impossibilidade de concorrer no processo licitatório e, se porventura venha a decidir realizar o negócio jurídico (contratar com a administração pública), estará sujeita à imputação⁶³⁶. Nota-se que a empresa, em decorrência de sua atividade empresarial, e com intenção de obter o resultado pretendido (contratação com ente público), conforme sua decisão intencional de participação em certame público, incorre em uma condição necessária e/ou suficiente para o resultado de lesão ao bem jurídico tutelado penalmente. O desejo de a empresa realizar o negócio jurídico com o ente público é um estágio intencional, conectada causalmente mediante a preposição “por meio de”⁶³⁷, ou seja, por meio da sua participação no processo licitatório, por meio das apresentações dos documentos exigidos, por meio de seu comparecimento na data acordada para o ato.

⁶³⁴ Nesse sentido, VIVES ANTÓN, 2022, p. 182-183.

⁶³⁵ VIVES ANTÓN, 2022, p. 183.

⁶³⁶ A descrição do exemplo se encaixa no tipo do artigo 337-M, parágrafo 2º, do Código Penal. “Art. 337-M. Admitir à licitação empresa ou profissional declarado inidôneo: § 2º Incide na mesma pena do *caput* deste artigo aquele que, declarado inidôneo, venha a participar de licitação e, na mesma pena do § 1º deste artigo, aquele que, declarado inidôneo, venha a contratar com a Administração Pública”.

⁶³⁷ Searle explica que em situações em que se está diante de intenções complexas, há uma única intenção de agir composta por vários estágios intencionais. E o que permite que esses estágios intencionais sejam tomados como elementos componentes de uma única intenção é a relação transitiva que há entre eles, estabelecida pelo termo *por-meio-de*. O exemplo do autor é o caso de Gavrilo Princip, que assassinou o arquiduque Franz Ferdinand. A intenção de Princip era vingar a Sérvia “por meio do” assassinato do arquiduque e essa era sua “causalidade intencional”. Não se pode extrair o conteúdo intencional da ação de Princip, no exemplo de Searle, na intenção de desencadear a primeira guerra mundial. Em SEARLE, 2023, p. 136-137.

Podemos considerar que as intenções nos negócios jurídicos praticados pela pessoa jurídica também podem ser as causas que afetam e direcionam a empresa na realização de determinado exercício de atividade. A vontade da pessoa jurídica é um estágio de intenção que dá conta do desejo de se realizar determinado negócio jurídico (locação, mútuo, comodato, compra, venda, pagar/não pagar, fazer/não fazer, transacionar etc.)⁶³⁸. A relação de causa e resultado no âmbito da pessoa jurídica só faz sentido se levamos em conta a intencionalidade de cada causa e de cada resultado, e as condições de satisfação dessa intencionalidade. Searle⁶³⁹ afirma que cada caso, causa e efeito está relacionado enquanto apresentação intencional e condições de satisfação da ação que o agente tinha a intenção de realizar.

O fato de haver um seguimento de regras torna possível falar de um sentido e de observar o exercício de atividade da pessoa jurídica na realização de uma intenção. Entretanto, é preciso lembrar que mesmo que a ação e a intenção possam convergir em uma unidade, elas não estão em uma relação necessária e podem ser dissociadas, uma vez que há uma exterioridade na regra e, por isso, nem toda ação é intencional. Assim, a ação e a intenção formam uma unidade na qual a intenção se expressa na própria ação, mas não constitui uma nota definidora porque, observada a exterioridade das regras, nem toda ação compreende uma intenção. Sendo assim, o ponto do debate entre a intenção e a ação é manifestado em uma relação interna, pois não é possível atribuir uma intenção a um sujeito sem medir o compromisso de ele realizar uma ação correspondente⁶⁴⁰.

Portanto, para determinar se o exercício da atividade da empresa pode ser descrito como intencional ou não, *é necessário observar se na ação realizada se pode ou não ver manifesto o compromisso de ação do próprio autor executor da ação (pessoa jurídica)*. Sob a perspectiva da causalidade corporativa, a pessoa jurídica que se omite, em certas situações de dever, pode matar como quem puxa o gatilho de uma arma de fogo. Assim, como pode ser causalmente equivalente a qualquer ação positiva, a omissão pode adquirir um sentido de ação positiva e, portanto, violar uma norma proibitiva. A pessoa jurídica que exerce sua atividade

⁶³⁸ Em igual sentido em PINHO, João Carlos Dias de. Causalidade intencional e enunciados simulatórios no Direito Tributário. In: SOUZA, Priscila de. **30 anos da Constituição Federal e o sistema tributário brasileiro**. IBET – Instituto Brasileiro de Estudos Tributários. Disponível em: <https://www.ibet.com.br/wp-content/uploads/2019/01/Joao-Ricardo-Dias-de-Pinho.pdf>. Acesso em: 03 out. 2023.

⁶³⁹ SEARLE, 2023, p. 169.

⁶⁴⁰ VIVES ANTÓN, 2011, p. 237.

de modo intencional em desobedecer às regras técnicas poderá causar resultados sujeitos à imputação⁶⁴¹.

Pela ótica da ação significativa, a ação pressupõe um significado, na medida em que se mostra como ação a partir da determinação prévia do significado definido por regras prévias. Assim, uma vez mais, afirma-se que ação não é um fato, muito menos deriva seu sentido de um acontecimento mental. Não é possível falar em intenção da pessoa jurídica antes que a ação seja interpretada como ação (exercício de atividade), segundo uma prática social objetiva, conforme regras constituintes do seu significado, melhor dizendo, em interpretação do exercício da pessoa jurídica realizado e que seja uma condição necessária ou suficiente para o resultado.

Por essa concepção, a intenção se relaciona com o sentido da ação e a partir de regras seguidas (práticas sociais, normativas etc.), em que se verifica o propósito da pessoa jurídica de acordo ao caso concreto⁶⁴².

A norma do artigo 4º, I, da Lei nº 8.137/1990 (crimes contra a ordem econômica), que prevê “abusar do poder econômico, dominando o mercado ou eliminando, total ou parcialmente, a concorrência mediante qualquer forma de ajuste ou acordo de empresas”, em que, em um exemplo hipotético, a investigação colheu elementos de prévio conluio entre pessoas jurídicas visando a manipulação do mercado para fixação de preços. Nesse caso, denota-se um exercício de atividade intencional da pessoa jurídica em participar, propor, realizar, implementar etc. práticas contrárias à norma penal visando o verbo típico, em sendo, o abuso do poder econômico. O significado do exercício de atividade pode ser aferido diante da assinatura de contratos, emissão de notas fiscais, compra e venda com valores previamente combinados. No caso exposto, a imputação à pessoa jurídica se viabiliza por meio do modelo *exercício de atividade – causalidade corporativa – resultado*, sendo que o exercício de

⁶⁴¹ Temos o seguinte exemplo: “Uma criança de um ano sobreviveu após se afogar e ficar submersa por quase quatro minutos em uma piscina infantil do hotel Lake Side, em Brasília. A menina estava sob supervisão da empresa Family Club, especializada em recreação educacional e lúdica para crianças. O caso ocorreu no último dia 17 de agosto de 2023, mas continua sendo investigado pela Polícia Civil do Distrito Federal”. A expressão de sentido no caso concreto não deixa dúvidas que a *ação – causa – resultado* foi praticada pela empresa, a qual detinha o dever de cuidado com as crianças (clientes). Nesse exemplo, entendemos plenamente possível a imputação da empresa pelo resultado o qual deu causa, sendo a displicência e ausência de técnica de seus funcionários como a condição necessária para o resultado de lesão. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2023/10/06/bebe-de-1-ano-fica-submerso-piscina-hotel-brasilia.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em: 16 out. 2023.

⁶⁴² Não sendo o propósito desse estudo, contudo, sobre o dolo, Vives Antón caracteriza os casos dolosos como compromisso do autor com o resultado da sua ação contrária ao direito e sua averiguação concreta, conforme o tipo de ação penal praticado pelo autor, que pressupõe uma análise das competências ou domínio técnico do autor, de acordo com a gramática do saber que está implícita no elemento intelectual do dolo. Em VIVES ANTÓN, 2011, p. 449.

atividade é extraído do significado da prática social de “abusar do poder econômico”, com a condição suficiente do “prévio ajuste entre empresas”, assim dizendo, a participação em reuniões, a emissão de notas e documentos etc., e o resultado produzido, ou seja, a lesão à ordem econômica e aos consumidores.

Em outro caso hipotético, o comando normativo do artigo 19, da Lei nº 7.492/1986 (crimes contra o sistema financeiro nacional), prevê o delito de “obter, mediante fraude, financiamento em instituição financeira”. Trata-se de tipo penal em que a pessoa jurídica está apta a realizar, por meio de seu exercício de atividade, ou seja, possuindo conta corrente mantida na instituição financeira e pela apresentação de documentos falsos, haveria causa suficiente para o resultado de lesão ao sistema financeiro.

No exercício de atividade da pessoa jurídica, se a causa da morte foi o uso de um equipamento médico sem a manutenção mensal obrigatória; se a causa do dano foi a ausência do laudo técnico que regula atividade e o agir intencional da empresa na exploração da atividade; se o não recolhimento do tributo previdenciário se deu por meio da conduta intencional da empresa ao não pagamento; se a morte da vítima ocorreu por causa de ação intencional da empresa em não corrigir problemas técnicos apontados em laudo do *expert* – em tais exemplos se vislumbram a possibilidade da imputação da pessoa jurídica na sua configuração exercício de atividade – causalidade corporativa – resultado de lesão⁶⁴³.

É de se constatar que a pessoa jurídica, salvo por disposição legal (ONG, fundações etc.) tem como finalidade e intenção o lucro e o aumento da exploração da sua atividade. Logo, o exercício de atividade da empresa visa, na maioria dos casos, o interesse e benefício próprios na execução de qualquer negócio jurídico, independentemente do capital social ou da figura jurídica, bastando ser formalmente constituída – pensar o contrário seria a inimaginável “autolesão empresarial”.

Dito isso, se pelo sistema atual de imputação de pessoas jurídicas na lei ambiental é exigido o interesse e benefício próprio, contudo, o que nos propomos é instituir um sistema de imputação que atribua para a pessoa jurídica sua capacidade de ação, de entendimento e seguimento de regras, do vislumbre de sua intenção e as condições causais oriundas do exercício das atividades, sem que haja a imperiosidade da identificação de pessoas físicas e a famigerada transferência de responsabilidade. Ação, norma, intenção e causação estão

⁶⁴³ Apesar de ser uma imputação no âmbito cível, contudo, chama a atenção a notícia da absolvição (*not guilty* – não responsável) da empresa Tesla por morte em acidente com veículo autônomo. Por 9 votos a 3, o júri da Califórnia concluiu que o veículo não tinha problemas de fabricação e que a vítima concorreu para resultado (consumo de bebidas alcoólicas). Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-nov-02/juri-eua-absolve-tesla-morte-acidente-carro-autonomo>. Acesso em: 06 nov. 2023.

particularmente interligadas no que tange às pessoas jurídicas e ao desenvolvimento da imputação.

A exigência da causalidade na imputação, conjugada com a intencionalidade da ação e seu significado no caso concreto, pode ser um grande limitador da responsabilidade objetiva em relação às pessoas jurídicas. A uma, a causalidade como pressuposto da imputação torna imperiosa a análise do liame causal, por assim dizer, evita-se a mera transferência de responsabilidade penal da pessoa física à pessoa jurídica como se tem feito atualmente por meio da legislação ambiental brasileira; a duas, a interpretação da ação/omissão e sua intencionalidade, em um olhar primário, poderá auxiliar na análise do elemento subjetivo (ausência ou compromisso da pessoa jurídica com a ilicitude)⁶⁴⁴.

O propósito da causalidade como pressuposto para a imputação de resultado para a pessoa jurídica resta edificado quando se assume que a empresa deve ser responsabilizada por resultados puníveis, isto é, aqueles os quais sua natureza e seus exercícios de atividade os permitem produzir. Quando o exercício de atividade da empresa estiver em desacordo com o sistema de normas e regras que sistematizam a operação a qual se propõe a explorar, o resultado poderá ser imputado e, se preenchido os pressupostos, após, responsabilizado pela lesão. O resultado dependerá e será atribuído para a pessoa jurídica quando advir de seu exercício de atividade desajustado ao Direito, independentemente se o resultado punível e a ação da pessoa jurídica estiverem em sua constituição normativa.

Poderia haver certo desconforto se formos literais na atribuição da causa unicamente como condição necessária da ocorrência do resultado. Para um resultado de lesão e, conseqüentemente, punível, várias “condições necessárias” podem contribuir para o resultado, sendo ilógico e ausente de qualquer garantia ao réu se olhássemos à volta de um fato lesivo e atribuíssemos como “necessária” qualquer circunstância causal, inclusive as desnecessárias e aquelas que não contribuíram para o acontecimento. A nosso sentir, seria um fácil retorno para a *conditio sine qua non* e a utilização de contrafactuais e hipóteses, o que em nada favoreceria o desenvolvimento de um sistema de imputação que garanta à pessoa jurídica o seu direito de não ser destinatária de responsabilidade objetiva ou formatos de imputação que dificultam a aplicação ou desabonem o sistema de garantias processuais.

⁶⁴⁴ Como já frisado, não é escopo da pesquisa aprofundar no elemento subjetivo (dolo e culpa) referente à pessoa jurídica, sob pena de fuga ao tema e do recorte de pesquisa. O propósito do desenvolvimento é trabalhar com a imputação e causalidade, sem adentrar na tipicidade, portanto, estudam-se os elementos da ação e das condições causais.

O primeiro ponto que se deve considerar ao tentar qualificar uma ação da pessoa jurídica como causa de um resultado é que essa ação sozinha, em certos casos, não será suficiente para causar o resultado, o que significa que ela não seria uma condição suficiente para o resultado. Se determinarmos que a causa é uma condição suficiente para o resultado (o que naturalmente teria de ser verdade, pois, caso contrário, seria uma causa hipotética), então um exercício de atividade da pessoa jurídica poderia ser parte da causa.

A solução passa por ignorar situações hipotéticas e manter o foco no resultado ocorrido no caso em análise, ou seja, ater-se no que realmente ocorreu, no significado do exercício da atividade da empresa e no bem jurídico lesionado. Pode-se, então, tentar isolar esse ato (o exercício de atividade da pessoa jurídica), assumindo todas as outras circunstâncias antecedentes do resultado como sendo determinadas e, em seguida, perguntar se o exercício de atividade da pessoa jurídica foi uma condição suficiente, ou seja, valendo-se da preposição “*sempre que a, então b*” ou “*não há x sem y*”⁶⁴⁵. Uma condição será suficiente se pudermos inferir a certeza do resultado com base na preposição.

Por outro lado, sempre que estiverem presentes determinadas condições necessárias, ocorrerá um resultado de determinado tipo de lesão. A exigência da condição necessária nesse sentido tem a vantagem de que o ato em questão pode ser isolado dos demais antecedentes desde o início da análise. E não há perigo de qualquer ocorrência arbitrária na determinação de causalidade no seio da pessoa jurídica. Assim, um exercício de atividade será causal para um resultado lesivo quando ela se apresentar como condição (ou parte) necessária dentro de um campo causal específico no domínio da pessoa jurídica.

Podemos explicar as condições necessárias e suficientes da seguinte maneira: uma condição suficiente (*sempre se x, então y*) nos permite uma conclusão clara sobre o resultado. A condição suficiente serve como uma espécie de previsão, ou seja, o resultado está cronologicamente após a condição “x”. Por sua vez, a condição necessária (*somente quando x, então y*) nos induz para um olhar retroativo, ou seja, uma análise cronológica do acontecimento “x” e que sua condição seja uma parte necessária para que o resultado tenha ocorrido no caso concreto.

Uma condição necessária é uma condição que *deve estar presente* para que um resultado ocorra. Uma condição suficiente é uma condição ou um conjunto de condições *que produzirá o resultado*. Uma condição necessária deve estar presente, mas ela isolada, sem a

⁶⁴⁵ PUPPE, Ingeborg. El resultado y su explicación causal en Derecho Penal. In: SANCINETTI, Marcelo A. (trad.). **Causalidad, riesgo e imputación**. Buenos Aires: Hammurabi, 2016. p. 248.

identificação de seu significado em um campo causal e no resultado, poderá ser ineficaz para a imputação de resultado. Por exemplo, a ausência de autorização administrativa (alvarás, outorgas, licenças etc.), por si só, sem a análise de todo o campo causal inerente ao resultado, não deve ser conjugada como causa única de um resultado punível.

No que é pertinente às pessoas jurídicas, torna-se claro que apenas o exercício de atividade contrário às normas e deveres poderá não ser suficiente para a causalidade e o resultado. Mais que isso, é preciso saber se especificamente o exercício de atividade que foi contrário ao dever, às normas e ao conjunto de regras da atividade explorada constituíram uma parte necessária de uma condição para a ocorrência causal da lesão. Em outras palavras, não basta o desajuste ao Direito verificável na pessoa jurídica, mas sim que esse desajuste seja necessário dentro de um conjunto fático para o resultado de lesão ao bem jurídico.

A condição necessária é decisiva para o cumprimento do requisito mínimo da imputação da pessoa jurídica. Se o resultado dependeu de um exercício de atividade da empresa, será uma razão inaugural para a verificação da causalidade corporativa no sistema de imputação. Logo, se pudermos considerar a “condição” como representação de uma relação causal entre o exercício de atividade e o resultado, explica-se a imputação da pessoa jurídica por meio de seu nexos de causalidade próprio, com eventos ocorridos no seio da atividade empresarial.

Quando pensamos no processo da causalidade no âmbito da pessoa jurídica, a interpretação do campo causal do evento é primordial para se extrair as condições necessárias ou a condição suficiente do resultado. Devemos considerar todo o conjunto fático e que o exercício de atividade da pessoa jurídica se posiciona enquanto uma condição para o resultado. Se a empresa exerce sua atividade em desconformidade com a norma da engenharia e utiliza intencionalmente produtos de qualidade inferior ao exigido por normas técnicas, *causando* uma ruptura na estrutura e *causando* um óbito, podemos perceber uma condição para o resultado morte (utilização de materiais em desconformidade com a norma técnica que rege a atividade), oferecendo a possibilidade da imputação do resultado à pessoa jurídica.

No caso hipotético, a condição *A* é necessária para um resultado *B*, em que *se e somente se B* ocorreu provocado pela ocorrência de *A*. A condição necessária *A* se traduz no uso de materiais em desconformidade às regras técnicas e *B* se mostra enquanto resultado *causado* por *A*. Portanto, *A* é uma condição necessária dentro de um campo causal para o evento *B*, que se mostra possível a imputação do resultado para a pessoa jurídica.

Por outro lado, uma condição causal suficiente às pessoas jurídicas se imprime com o seguinte exemplo: segundo a Lei de biossegurança a organismos geneticamente modificados

(Lei nº 11.105/2005), é crime produzir, armazenar, transportar, comercializar, importar ou exportar organismos geneticamente modificados ou seus derivados, sem autorização ou em desacordo com as normas estabelecidas pela CTNBio e pelos órgãos e entidades de registro e fiscalização⁶⁴⁶. Tão logo seja identificado no exercício da atividade da entidade de direito público ou privado (únicas autorizadas pela lei no manejo dos organismos geneticamente modificados) notas fiscais, documentos de importação ou transporte, produção etc. em desacordo com a norma estabelecida, o exercício de atividade perfaz o núcleo verbal do tipo, com a constatação do resultado. A condição suficiente é ligeiramente identificada e os pressupostos para a imputação se fazem presentes.

Na hipótese acima, uma condição *A* é suficiente para uma condição *B* se (e somente se) a verdade de *A* garante (ou gera) a verdade (existência/ocorrência) de *B*. Portanto, *A* é uma condição suficiente para o resultado *B*, ensejando a imputação da pessoa jurídica.

No tópico 3.4, foi trazido o exemplo do incêndio em um centro de treinamento de clube esportivo, em que 11 corréus foram denunciados pelo crime previsto no artigo 250, parágrafo 2º (incêndio culposo), cumulado com o artigo 258 (artigo 121, parágrafo 3º, por dez vezes, e artigo 129, por três vezes, na forma do artigo 70) do Código Penal, na forma qualificada no crime culposo de perigo comum, porquanto,

[...] consciente e voluntariamente, praticaram condutas comissivas e/ou omissivas, isolada e/ou conjuntamente, por imperícia, negligência e/ou imprudência penalmente relevantes, [...], que concorreram eficazmente para que no dia 8 de fevereiro de 2019, por volta de 05h00min, no interior do Centro de Treinamento George Helal, do Clube de Regatas do Flamengo, conhecido como ‘Ninho do Urubu’, situado na Estrada dos Bandeirantes, nº 25.997, Vargem Grande, Rio de Janeiro/RJ, nesta Comarca, ocorresse um incêndio de grandes proporções (de acordo com o laudo pericial de local acostado aos autos), que resultou direta e consequentemente na morte de dez adolescentes⁶⁴⁷.

No modelo proposto de imputação, o exercício de atividade da pessoa jurídica em desconformidade com as normas pode ser inferido dos trechos ora apontados da denúncia oferecida pelo Ministério Público⁶⁴⁸:

Saliente-se que o Centro de Treinamento do Clube de Regatas do Flamengo (“Ninho do Urubu”), em Vargem Grande, sofreu interdição por parte da 5ª Gerência Regional de Licenciamento e Fiscalização, da Secretaria Municipal de Fazenda (5ª GRLF/CLF/SLFCU/SMF – Recreio), 7 por Edital no dia 24 de outubro de 2017, conforme documento copiado à fl. 326, restrição que perdurou até data posterior ao

⁶⁴⁶ BRASIL. Lei nº 11.105/2005, artigo 29.

⁶⁴⁷ Trecho extraído da denúncia ofertada pelo Ministério Público na Ação penal nº 0008657-88.2021.8.19.0001 - 36ª Vara Criminal da Capital – Rio de Janeiro.

⁶⁴⁸ Autos da Ação penal nº 0008657-88.2021.8.19.0001 – 36ª Vara Criminal da Capital – Rio de Janeiro.

evento narrado nesta exordial. Referida interdição se deu pelo fato de o Clube de Regatas do Flamengo descumprir em sua totalidade a interdição imposta pela Prefeitura e continuar exercendo as atividades normalmente.

Há que se salientar que as condutas ao longo do tempo foram a causa única e eficiente para a ocorrência do incêndio de grandes proporções que resultou direta e consequentemente na morte dos dez adolescentes e ferimentos graves em outros três, todos atletas da categoria de base do futebol da referida Agremiação Esportiva, não tendo concorrido para o evento nenhuma condição de caso fortuito ou força maior a afastar a responsabilidade penal na hipótese.

Nota-se que a pessoa jurídica manteve a continuidade do exercício de atividade em desacordo com a legislação municipal mesmo possuindo o pleno conhecimento da irregularidade. Em outro momento, foi demonstrada a ausência de documentos essenciais para o exercício da atividade:

Vale assinalar que o alvará de funcionamento não foi concedido, no período anterior a 8 de fevereiro de 2019, pela não apresentação, por parte do Clube de Regatas do Flamengo, do Certificado de Aprovação do Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Rio de Janeiro. Neste ínterim, a 5ª Promotoria de Justiça da Infância e Juventude da Comarca da Capital teve a iniciativa de ajuizar a Ação Civil Pública no 0117405-30.2015.8.19.0001, no dia 23 de março de 2015 (perante a 1ª Vara da Infância, da Juventude e do Idoso da Comarca da Capital), buscando a interdição imediata do alojamento da base do Clube de Regatas do Flamengo justamente por conta da sua estrutura precária e da ausência de monitores treinados e adequados para cada grupo de 10 (dez) jovens, inclusive durante o período noturno, dentre outras irregularidades.

[...] os contêineres utilizados pela Agremiação Esportiva gozavam da situação de clandestinidade, não havendo formalização administrativa quanto a sua destinação como alojamento noturno de adolescentes.

Pelo que se lê, nota-se a ação da pessoa jurídica em exercer sua atividade sem a documentação necessária para o desenvolvimento do regular exercício corporativo. Há a aparência, *em tese*⁶⁴⁹, de um exercício de atividade irregular, contudo, a pessoa jurídica parecia ter o conhecimento da afronta às normas exigidas para o funcionamento de sua estrutura. Os alojamentos onde ocorreram os óbitos não possuíam a imperativa autorização para funcionamento.

Mediante a ação e o resultado, é possível extrair a causalidade, e, como foi nomeada nessa pesquisa, a *causalidade corporativa*. Os acontecimentos descritos ocorreram no seio da pessoa jurídica, em que as condições necessárias e/ou suficientes tomaram corpo, pois, como

⁶⁴⁹ Frise-se que o caso em análise está em curso, portanto, a análise feita é exclusivamente para fins de pesquisa e hipótese de aplicação do modelo de imputação desenvolvido, sem juízos de valor. Não houve a imputação penal à pessoa jurídica nesse caso.

já dito em tópicos anteriores, determinados cursos causais apenas ocorrem no seio da empresa durante o seu exercício de atividade.

Destacam-se dos trechos reproduzidos a demonstração de um liame entre o exercício da atividade do clube e o resultado. Aparenta-nos grave negligência quanto ao dever de cuidado para com os adolescentes submetidos às mazelas dos “alojamentos clandestinos”. A pessoa jurídica se insere na cadeia causal do resultado que implementaram a *causa* necessária para, *em tese*, os delitos culposos sujeitos à imputação.

A imputação da pessoa jurídica no modelo *exercício de atividade – causalidade corporativa – resultado* é lida a partir do caso concreto. O significado da conduta e da causalidade deve ser averiguada a partir do caso vivo, em que o campo causal possa ser observado. A ausência de um alvará de funcionamento não deve ser interpretada como uma causa suficiente para o resultado, sob pena de um avanço à barreira da imputação. Contudo, no contexto da imputação da pessoa jurídica, a falta da documentação necessária para o regular exercício da atividade pode ser reconhecida como uma condição necessária de um resultado punível, quando conjugado e inserido no campo causal e que se extraia uma negligência grave penalmente relevante.

A contribuição que a causalidade corporativa apresenta, fazendo uso do exemplo trazido, funda-se na limitação temporal das condições causais verificáveis no resultado, por assim dizer, sequer se cogita “um retorno ao infinito” na busca de todas as condições “sem a qual” o resultado ocorreria, mas sim, por meio das ações e dos elementos probatórios disponíveis, é possível olhar aquelas que foram condições necessárias para a produção de um incêndio, que, por sua vez, foi condição suficiente para o resultado morte das vítimas.

A conclusão que se vislumbra no sistema de imputação à pessoa jurídica é que ele se insere sem dificuldades na teoria do delito e no sistema do fato típico já utilizado na imputação das pessoas físicas. Não se imprime fuga ao Direito Penal e sua dogmática, contudo, o sistema significativo permite a leitura da causalidade na práxis, com fundamento em uma relação de sentido, desligando-se da causalidade natural ou física.

De todo o apresentado na pesquisa, a importância da causalidade no sistema de imputação para a pessoa jurídica justifica o posicionamento:

- a) O sistema do fato punível brasileiro, ou seja, a “estrutura do delito”, que nos fornece o esquema para investigação das condutas delitivas, e diante da imposição do artigo 13, do Código Penal, exige a relação de causalidade para a imputação – e não seria diferente em relação às pessoas jurídicas.
- b) A causalidade está imbricada no exercício de atividade da pessoa jurídica.

- c) As normas e regras que regem a pessoa jurídica fornecem o sentido do exercício de atividade, sendo possível extrair a intencionalidade das ações.
- d) As intenções fomentam as ações (exercícios de atividade) que causam resultados passíveis de imputação.
- e) A intencionalidade nos exercícios de atividade não se funda em preceitos psicológicos internos ao agente, mas sim verificada a partir do compromisso da pessoa jurídica com a atuação e a regra inerente ao caso concreto.
- f) A causalidade corporativa é cotejada a partir da conjugação de seu exercício de atividade, da intencionalidade e do resultado verificável no caso concreto.
- g) A pessoa jurídica devidamente formalizada poderá ser imputada em resultados puníveis os quais der causa, independentemente de seu exercício de atividade.
- h) A imputação da pessoa jurídica não exclui a imputação da pessoa física, aferindo-se na medida das ações de cada participante no resultado punível.
- i) O exercício de atividade da pessoa jurídica poderá ser uma condição suficiente (se por si só realiza o núcleo verbal do tipo de ação) ou uma condição necessária, em que a condição for imprescindível para o curso causal na implicação do resultado, ainda que dependa da conjugação de outros fatores no caso concreto.
- j) A interpretação do artigo 13, do Código Penal, para que se sejam analisadas as condições necessárias ou suficientes, não afronta, nem implica, ao avanço das barreiras da imputação, sendo que a teoria adotada no *caput* do artigo é a *conditio sine qua non*, quer dizer, a “condição sem a qual” dependa o resultado e a existência do crime.
- k) A causalidade corporativa e a imputação da pessoa jurídica se alinham com a teoria do delito e o método de imputação utilizado no ordenamento jurídico brasileiro, com o respeito ao sistema de garantias e os princípios do Direito Penal.
- l) A causalidade que se examina durante os exercícios de atividade da pessoa jurídica está em consonância com a casualidade que se observa no sistema de imputação da lei penal, sendo que não se inovou de modo artificial em uma “nova causalidade” aplicável às pessoas jurídicas.
- m) A causalidade corporativa contribui para limitação temporal na verificação fática e do resultado, em outros termos, observa-se o caso concreto e, partir dele, aduz-se a ação-causa-resultado. Nem toda a condição pretérita é importante para a imputação, mas sim aquelas importantes para a delimitação da condição necessária

ou a condição suficiente para a produção do resultado dentro do campo causal das pessoas jurídicas.

- n) O resultado punível depende da causalidade corporativa, que por sua vez é dependente de um exercício de atividade (ação) e, de forma lógica, deve partir de um sujeito: a pessoa jurídica.

Assim sendo, e em relação às pessoas jurídicas, é na ação (exercício de atividade) que se vislumbra a relação de causalidade, não sendo extraída de meras regularidades causais, hipóteses ou contrafactuais. Não há como se valer de leis universais para cada enunciado causal, pois a especificidade da pessoa jurídica não nos permite a displicência em analisar de forma genérica o fato ocorrido, o exercício de atividade, a norma e regra, a carga intencional e o resultado.

CONCLUSÃO

Os delitos praticados por pessoas jurídicas no Brasil são imputados e levados à persecução por meio do modelo de imputação estabelecido pela legislação ambiental. Mesmo que algumas figuras típicas estejam presentes em cadernos normativos e reprovem os entes empresariais por comportamentos intoleráveis, contudo, não se verifica na prática o processamento e a imputação por crimes que não estejam no escopo ambiental. Muito disso, a nosso ver, ocorre pela carência de um sistema de imputação que esteja atento às especificidades e à natureza da pessoa jurídica.

O trabalho desenvolvido se destinou a apresentar de modo teórico um formato de causalidade que seja útil para a imputação penal das pessoas jurídicas. A resolutiva do problema foi esclarecida por meio da definição da ação da pessoa jurídica, entendida como o seu “exercício de atividade” e a nova contribuição no campo da causalidade, sendo denominada como a “causalidade corporativa”.

A causalidade corporativa se demonstrou apta para explicar os rumos e acontecimentos a partir do desenvolvimento do exercício de atividade, viabilizando a imputação de resultados puníveis à pessoa jurídica.

Com o desenvolvimento e reconhecimento de sua capacidade da ação e de ser responsabilizada pelos seus atos próprios, a imputação penal da pessoa jurídica se tornou possível ante o aperfeiçoamento e interpretação do sistema de imputação, recortando o olhar para o seu particular dinamismo, ou seja, a pessoa jurídica possui exercícios de atividade próprios e determinados em regimentos, regras e normas inerentes à sua atividade e, portanto, dá causa em resultados puníveis diante suas ações. A autorresponsabilidade da pessoa jurídica e sua capacidade de agir foram pautadas na autonomia e na liberdade que a pessoa jurídica possui, principalmente em sua aptidão em seguir as regras que definem sua atuação, o seu campo de exploração, as possibilidades e as balizas legais no exercício de sua atividade, portanto, sendo verificável no caso concreto o seguimento (ou não) de regras.

O Capítulo 1 tratou de apresentar o cenário atual da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Foi importante dissertar sobre o avanço útil da política criminal e acerca da superação de ideias insculpidas no pensamento doutrinário, tais como, o aforismo *societas delinquere non potest* e a insistência de recorrer ao Direito Administrativo como solucionador de problemas dos ilícitos corporativos. O cenário internacional e brasileiro sobre a pessoa jurídica e sua responsabilidade penal foram apresentados ao final como forma de coroar a temática que se elaborou.

No Capítulo 2 foi feita a incursão aos modelos de responsabilidade penal dos entes empresariais, inclusive com o modelo brasileiro. A heterorresponsabilidade, entendida como o formato de imputação que exige a ação de terceiros para, após, mover a imputação para a pessoa jurídica, foi criticada por se assemelhar à responsabilidade objetiva, vedada em nosso ordenamento jurídico. Pretensas proposituras de autorresponsabilidade penal, que se reconheceu como uma tentativa de aperfeiçoamento dos modelos mais gravosos, desenvolveram-se no capítulo enquanto contribuição teórica. A nosso ver, as propostas de responsabilidade penal foram úteis para o avanço do estudo, contudo, entendemos que ainda estão escoradas em atos de terceiros e não veem na pessoa jurídica um ente autônomo e livre para a prática do injusto. Por fim, foram examinadas a pessoa jurídica e a responsabilidade penal no Brasil, desde a Constituição da República e seus dispositivos incriminadores, a legislação ambiental e o precedente do Supremo Tribunal Federal, que é a base para a imputação da pessoa física/pessoa jurídica até os dias de hoje.

O reconhecimento da capacidade de ação da pessoa jurídica foi apresentado no Capítulo 3. Para tanto, a opção teórica foi o substrato da concepção significativa da ação de Tomás Salvador Vives Antón. O professor espanhol foi decisivo para os fundamentos da ação ligados à norma, à liberdade e à filosofia da linguagem de Wittgenstein. Foi entendido que a ação é determinada pelo resultado dos sentidos, da comunicação e da interpretação das regras que norteiam o Direito Penal. Sem a regra, dificilmente se falará em uma conduta punível, pois a norma e regra são os pilares e definidores dos comportamentos passíveis de punição. Foi nesse capítulo que se apresentou a conduta própria da pessoa jurídica, que nomeamos como seu “exercício de atividade”. Logo, o exercício de atividade da pessoa jurídica está intrinsecamente ligado às normas e regras que regem a atividade explorada. O ente empresarial tem a liberdade de se comportar em conformidade ou desconformidade à regra, portanto, seu exercício de atividade é intencional aos atos os quais realiza, inclusive os ilícitos.

Tratou de modo específico o Capítulo 4 da relação de causalidade. Explicou-se que a opção metodológica foi pelo caminho da Filosofia, especialmente aquela de David Hume, John Stuart Mill, John Mackie Leslie e, como aporte crítico, Tomas Salvador Vives Antón. A abordagem da filosofia foi essencial para o desenvolvimento e solução do problema da imputação dos entes empresariais. A Filosofia trazida pelos autores nos levou ao entendimento de que a causalidade deve ser entendida nos estreitos limites da atuação do agente, recortando fatos e movimentos que não interferem no curso causal e no resultado. A causalidade oriunda da Filosofia se fez a melhor opção ante estudos de causalidade natural ou

científica. No Direito, estamos preocupados com o caso concreto. Hipóteses causais alheias aos fatos não satisfazem a resposta esperada. E assim a crítica de Vives Antón tomou corpo, sendo que o autor atestou que um conceito uno de causalidade que resolva a totalidade dos casos não se faz produtivo na práxis. A causalidade deve se moldar ao caso concreto, e não o contrário, ou seja, buscar um padrão causal e aplicar em todos os casos que exijam sua verificação. O capítulo se encerrou expondo a causalidade no Direito Penal atual, as principais postulações, a vertente brasileira escorada na *conditio sine qua non* e a apresentação de reponsabilidade pelo produto, discussão que permeia a causalidade nos dias de hoje.

A solução do problema foi desenvolvida no Capítulo 5, com a propositura de um sistema de imputação específico para a pessoa jurídica. A imputação penal, necessariamente, passa pelo reconhecimento da ação da pessoa jurídica, que reconheça a natureza daquilo que ela pode produzir enquanto resultado punível. O exercício de interpretação do caso concreto é fundamental para que se possa atribuir um resultado à pessoa jurídica

A solução do problema foi vislumbrada no Capítulo 5. O sistema de imputação específico para a pessoa jurídica passou, necessariamente, no desenvolvimento de um nexo de causalidade verificável nas pessoas jurídicas, que foi contemplada a possibilidade da ação (exercício de atividade) e da intencionalidade, sendo a causalidade intimamente ligada à ação e o eventual desrespeito às normas que regem e regulam a atividade da empresa. Enquanto pressuposto da imputação, a *casualidade corporativa* foi elaborada como a novidade teórica desse trabalho.

Demonstrou-se que a causalidade corporativa está ligada diretamente às normativas que regulam a atividade da pessoa jurídica, envolvida no curso diário da exploração da atividade, logo, está apta para explicar causalmente os rumos e acontecimentos processados dentro da atividade desenvolvida. A causalidade corporativa detém a premissa de estabelecer a conexão jurídica entre o resultado punível e o exercício de atividade da pessoa jurídica e está capacitada para demonstrar os fatos desde a perspectiva do conjunto normativo da empresa e das normas proibitivas. A partir do exercício de atividade em desconformidade às regras e normas, explicam-se causalmente a ação e o resultado, com a compreensão de sentido da atividade desenvolvida pelo ente causador do resultado.

A proposta do trabalho foi atingida, pois se tornou factível a gênese para o sistema de imputação que atenda a todas as categorias de resultados puníveis produzidos por pessoas jurídicas, respeitando a natureza e a capacidade de ação da pessoa jurídica. No Brasil, o trabalho demonstrou que não há óbice para sua implementação diante do sistema de

imputação proposto, pois está em conformidade com os ditames do Código Penal e dos princípios norteadores do Direito Penal.

Nesse sentido, o resultado da pesquisa apresentou as afirmações:

- a) A pessoa jurídica pode, sob o aspecto dogmático, e deve, sob o viés da política criminal, ser submetida ao sistema penal na amplitude dos resultados que dê causa.
- b) A pessoa jurídica deve ser considerada sujeito de direito no âmbito penal, não apenas no que concerne ao meio ambiente, sendo destinatária da norma penal diante dos resultados que esteja apta a produzir.
- c) Modelos de heterorresponsabilidade penal e o modelo trazido pela lei ambiental brasileira, que exige a identificação de centro decisório da empresa e do benefício auferido, em nossa percepção, são assemelhados à responsabilidade objetiva e não estão aptos para um sistema democrático de imputação, com o descarte do nexo de causalidade.
- d) Enfrentou-se a discussão dogmática da capacidade de ação da pessoa jurídica. A empresa é capaz de agir diante de seus exercícios de atividade, pois, quando da constituição legal da entidade, delimita-se normativamente sua natureza, suas ações e seus objetivos. A pessoa jurídica é capaz da prática de verbos típicos, respeitando sua natureza, podendo cometer delitos mesmo em relação a outras atividades distintas daquelas dispostas em seus documentos constitutivos. A pessoa jurídica é uma criação do Direito e sua capacidade de agir também pode ser extraída da análise normativa de sua constituição (estatuto, contrato social etc.). Se o ente empresarial pode firmar contratos, demitir e sonegar, pode, também, matar, omitir, lesionar, e assim por diante.
- e) A causalidade foi tema adormecido na doutrina, diante do comando normativo do artigo 13, do Código Penal. Entretanto, com os delitos praticados por pessoas jurídicas, tomou corpo a ânsia de resolutiva do problema da imputação sem que perpassasse pela responsabilidade por ato de terceiros. Com isso, apresentou-se a causalidade da pessoa jurídica, com o devido respeito à sua especificidade, natureza, forma de exercício de atividade, sua intencionalidade, normas que regem a atividade desenvolvida e atenção aos princípios norteadores do sistema penal.
- f) O desenvolvimento da ação das pessoas jurídicas e sua causalidade não implicou em abandonar a teoria do delito ou exigiu a criação de um Direito Penal voltado à

pessoa jurídica, ao contrário, a imputação de resultados puníveis obedeceu aos ditames já consagrados à pessoa física e dispostas na lei penal brasileira.

- g) Para a pessoa jurídica deve haver o sistema de garantias e princípios ora consagrados às pessoas físicas.

O sistema proposto confere à pessoa jurídica o seu lugar no sistema democrático e está em consonância com as garantias penais, tornando exigível a imputação penal nos moldes os quais são impostos às pessoas físicas, afastando qualquer ideal de responsabilidade objetiva ou Direito Penal do autor.

Por meio da contribuição teórica da causalidade corporativa, espera-se que no futuro próximo se possa atribuir responsabilidade penal mediante modelo de imputação que reconheça a autorresponsabilidade, a ação e a natureza específica da pessoa jurídica ao causar resultados puníveis. Com esse trabalho, é esperada a contribuição para a doutrina e a jurisprudência, no que são pertinentes à pessoa jurídica e os novos riscos oriundo de suas atividades. A proposta é uma nova visão do sistema de imputação, com a ênfase à causalidade e à demonstração de sua importância em um sistema penal democrático.

REFERÊNCIAS

AMBOS, Kai. **Direito penal internacional econômico**: fundamentos da responsabilidade penal internacional das empresas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

ÁNGELES VILLEGAS GARCÍA, María. **La responsabilidad criminal de las personas jurídicas. La experiencia de los Estados Unidos**. Pamplona: Thomson Reuters/Editorial Aranzadi, 2016.

ANNONI, Danielle. Empresas y Derechos Humanos: avances en la propuesta de un tratado internacional de responsabilidad corporativa desde la contribución de América Latina. *In*: VASCONCELOS, Mônica Carvalho (org). **Direitos Humanos, Empresas e Pessoas em Situação em Vulnerabilidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.

ARAÚJO, Luís Fernando S. C. de; BANZATO, Cláudio E. M. Causas “fracas” e redes causais complexas em psiquiatria. **Revista Latinoamericana de Psicopatologia Fundamental**, São Paulo, v. 17, n. 1, p. 15-28, mar. 2014.

ATHAYDE, Pedro Franco. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica na ação significativa**: um estudo sobre o tema através da teoria de Tomás Salvador Vives Antón. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2021.

BACIGALUPO, Silvina. **Responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Buenos Aires: Hammurabi, 2001.

BACIGALUPO SAGGESE, Silvina. **La responsabilidad penal de las personas jurídicas**: un estudio sobre el sujeto del Derecho Penal. Tese (Doutorado em Direito) – Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 1997.

BAÍGUN, David. **La Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Ensayo de un nuevo modelo teórico**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 2000.

BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. **Derecho Penal económico aplicado a la actividad empresarial**. Madrid: Editora Civitas, 1978.

BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. De nuevo sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**, Madrid, Tomo 34, 2-3, 1981, p. 371-380.

BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. Nuevas tendencias en la concepción sustancial del injusto penal. **Indret: Revista para el Análisis del Derecho**, Barcelona, n. 3, p. 145-188, 2008.

BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José; GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Adaptada a la Ley 1/2015, de 30 de marzo por la que se modifica el Código Penal**. 2. ed. España: Thomson Reuters, 2016.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2015.

BELTRÁN, Jordi Ferrer. La prueba de la causalidad en la responsabilidad civil. *In*: PAPAYANNIS, Diego M. (coord.). **Causalidad y atribución de responsabilidad**. Madrid: Marcial Pons, 2014.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Theoria geral do direito civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1929.

BHARADWAJ, Ananthi. Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007. **National Law School of India Review**, Bengaluru, v. 21, n. 1, 2009, p. 201-212.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. v. 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BLASCO, Bernardo del Rosal. ¿El modelo de la responsabilidad penal de las personas jurídicas para los daños punibles derivados del uso de la inteligencia artificial? **Revista de responsabilidad penal de personas jurídicas y compliance**, Cozur Menor, v. 2, junio 2023.

BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Sobre el concepto de política criminal. Una aproximación a su significado desde la obra de Claus Roxin. **ADPCP**, Madrid, v. LVI, 2003.

BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Algunas reflexiones sobre el objeto, el sistema y la función del Derecho Penal. **Nuevo Foro Penal**, v. 12. Escuela de Derecho EAFIT: Medellín, 2011.

BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. La crisis de la dogmática: nuevas perspectivas. **Cuadernos de Derecho Penal**, Bogotá, julio-diciembre de 2014. ISSN: 2027-1743.

BOURNE, Nicholas. Corporate Manslaughter and Corporate Homicide – At least the Act. **Business Law Review**, California, n. 28, Issue 12, p. 319-320, 2007.

BRANDÃO, Cláudio. **Teoria jurídica do crime**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 84620-3/RS**. Segunda Turma. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Julgamento 23.11.2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 564.960**. Relator: Min. Gilson Dipp. Quinta Turma. DJU de 13.06.2005.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 83.554-6/PR**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 16 de agosto de 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus n. 35.883/PE**. Relator: Ministro Og Fernandes. Sexta Turma, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inquérito 3593**. Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 22.05.2014, Acórdão eletrônico DJe-213 Divulg 29-10-2014 public 30-10-2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 548.181**, Relatora: Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 06.08.2013, acórdão eletrônico DJ-e 213 divulg 29.10.2014 public 30.10.2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus n. 66.633/PE**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe de 25/5/2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus n. 80.142-SP**, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, por unanimidade, julgado em 28/3/2017, DJe 4/4/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 138.637/SP**. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgamento: 18 de maio de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 186.159/RS**. Segunda Turma. Relator: Ministro Celso de Mello. Sessão Virtual de 25.9.2020 a 2.10.2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 200.558/RO**. Segunda Turma. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Sessão Virtual de 3.9.2021 a 14.9.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus n. 154.359/RJ**. Relator: Ministro Olindo Menezes. Relator para Acórdão: Laurita Vaz. Sexta Turma. Julgado em 07.06.2022. DJe: 23/06/2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1977172/PR**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Terceira sessão. Julgado em 24.08.2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **TST-Ag-ED-AIRR-11419-05.2021.5.03.0056**. 4ª Turma. Ministro Relator Alexandre Luiz Ramos. Julgado em 22 de agosto de 2023.

BRASILINO, Fabio. **Bem jurídico empresarial**: função social, preservação da empresa e proteção do patrimônio mínimo empresarial. São Paulo: Método, 2020. p. 179.

BRAVO, Federico de Castro y. **La persona jurídica**. Madri: Civitas, 1981.

BRODOWSKI, Dominik; DE LA PARRA, Manuel Espinoza de los Monteros; TIEDEMANN, Klaus. **Regulating Corporate Criminal Liability: An Introduction**. In: VOGEL, Joachim; TIEDMANN, Klaus (org.) **Regulating Corporate Criminal Liability**. Switzerland: Springer, 2014

BRUNO, Aníbal. **Direito Penal. Parte Geral**. Tomo 1º. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

BUNGE, Mario. **La causalidad. El principio de causalidad en la ciencia moderna**. Trad. Hernán Rodríguez. Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1997.

BUSATO, Paulo César. Vontade penal da pessoa jurídica. Um problema prático de imputação de responsabilidade criminal. **Novos Estudos Jurídicos**, ano VI, n. 12, p. 165-180, abr. 2001.

BUSATO, Paulo César. **Fatos e mitos sobre a imputação objetiva**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal e ação significativa**: uma análise da função negativa do conceito de ação em Direito Penal a partir da Filosofia da linguagem. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2010.

BUSATO, Paulo César. Bases de uma teoria do delito a partir da filosofia da linguagem. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, v. 10, n. 42, jul./set. 2011.

BUSATO, Paulo César. Razões político-criminais e dogmáticas para a adoção da responsabilidade penal de pessoas jurídicas na reforma do código penal brasileiro. *In*: BUSATO, Paulo César; GUARAGNI, Fábio André. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**: fundamentos criminológicos, superação de obstáculos dogmáticos e requisitos legais do interesse e benefício do ente coletivo para a responsabilização criminal. Curitiba: Juruá, 2012.

BUSATO, Paulo César. Dolo e significado. *In*: BUSATO, Paulo César (coord.). **Dolo e direito penal**: modernas tendências. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

BUSATO, Paulo César; CARBONELL MATEU, Juan Carlos. Responsabilidade penal as pessoas jurídicas: reflexões em tornos de sua “dogmática” e sobre o sistema da reforma de 2012 do CP espanhol. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 133/2017, p. 37- 67, jul. 2017.

BUSATO, Paulo César; DAVID, Décio Franco. A empresa é capaz de ação? Uma proposta de discussão sobre a capacidade de rendimento da concepção significativa da ação no Direito Penal Empresarial. **Revista Justiça e Sistema Criminal**, Curitiba, v. 9, n. 16, p. 205-232, jan./jun. 2017.

BUSATO, Paulo César. A responsabilidade criminal de pessoas jurídicas na história do Direito positivo brasileiro. **Revista de Informação Legislativa Brasília**, Brasília, a. 55, n. 218, p. 85-98, abr./jun. 2018.

BUSATO, Paulo César; CAVAGNARI, Rodrigo J.; ARAÚJO, Guilherme Piazzetta. Delitos de posse, ação significativa e jurisprudência. *In*: BUSATO, Paulo César (org.). **A linguagem do Direito Penal**. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

BUSATO, Paulo César. Razões político-criminais para a responsabilidade penal da pessoa jurídica. *In*: BUSATO Paulo César (org.). **Responsabilidade penal de pessoas jurídicas**: seminário Brasil-Alemanha. Coord. Luís Greco, Paulo César Busato. 1. ed. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

BUSATO, Paulo César. Responsabilidade penal de pessoas Jurídicas e a ordem das revoluções. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, n. 70, jul./set. 2018.

BUSATO, Paulo César. Concepção significativa da ação e sua capacidade de rendimento para o sistema de imputação. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, v. 18, n. 73, p. 131-166, 2019.

BUSATO, Paulo César; REINALDET, Tracy. Crítica ao modelo construtivista de culpabilidade da pessoa jurídica. *In*: BUSATO, Paulo César. **Novas reflexões penais sobre o**

sistema penal do nosso tempo. Marcela Bianchini Bueno (org.). Curitiba: Veddelta Editora, 2019.

BUSATO, Paulo César. **Tres tesis sobre la responsabilidad penal de personas jurídicas.** Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.

BUSATO, Paulo César; DOS PRAZERES, Angela. Heterorresponsabilidade e autorresponsabilidade penal de pessoas jurídicas. Especial referência ao fato de conexão. *In:* BUSATO Paulo César (org.). **Responsabilidade penal de pessoas jurídicas: anais do III seminário Brasil-Alemanha**, v. 2, 2019, Berlin. GRECO, Luís; BUSATO, Paulo César (coord.). 1. ed. São Paulo: Empório do Direito/Tirant lo Blanch, 2020.

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal: Parte Geral**. v. 1. 6. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. A gramática do nexos causal – reflexões para uma ressignificação da teoria do nexos causal com base na filosofia de linguagem. *In:* ZILIO, Jacson; BOZZA, Fábio. **Estudos críticos sobre o sistema penal**. Rio de Janeiro: Editora Ledze, 2012.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Dolo y lenguaje: Hacia una nueva gramática del dolo desde la Filosofía del Lenguaje**. Tesis (Doctoral) – Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, 2016.

CALLEGARI, André; PACELLI, Eugênio. **Manual de Direito Penal**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 1, parte geral (arts. 1 a 120)**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CARBONELL MATEU, Juan Carlos. Aproximación a la dogmática de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. *In:* Carbonell Mateu, Juan Carlos... [et al.]. **Constitución, Derechos fundamentales y sistema penal. Semblanzas y estudios con motivo del setenta aniversario del Profesor Tomás Salvador Vives Antón**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009.

CAVERO, Percy García. La imputación jurídico penal en el seno de la empresa. *In:* LYNETT, Eduardo Montealegre (org). **El funcionalismo en derecho penal. Libro homenaje al profesor Günther Jakobs**. Tomo II. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, p. 329.

CAVERO, Percy García. Esbozo de un modelo de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas. **REJ – Revista de Estudios de la Justicia**, Lima, n. 16, Año 2012.

CEREZO MIR, José. Límites entre el Derecho penal y el derecho administrativo. **Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales**, España, Tomo 28, n. 2. p. 159-175. 1975.

COFFEE JUNIOR, John. Corporate Criminal Liability: An Introduction and Comparative Survey. *In:* ESER, Albin; HEINE, Günther; HUBER, Barbara (editors). **Criminal responsibility of legal and collective entities: international colloquium**, Berlin, May 4-6,

1998. Freiburg im Breisgau: Ed. iuscrim, Max-Planck-Inst. für Ausländisches und Internat. Strafrecht, 1999, p. 11.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial**: direito de empresa. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

COLVIN, Eric. Corporate personality and criminal liability. **Criminal Law Forum**, v. 6, n. 1, p. 1-46, 1995.

COSTA, Paulo H. S.; GONÇALVES, Acrísio Luiz. Bertrand Russel: causalidade e incoerências. **Ensaio Filosóficos**, v. IX, maio/2014.

COSTA, Victor Cezar Rodrigues da Silva; ZORZI, Leonardo Mendes. Um breve retorno à reponsabilidade penal pelo produto. **Boletim do IBCCRIM**, ano 28, n. 333, ago./2022.

CUNHA, Thadeu Andrade. A dimensão temporal do conceito de pessoa jurídica e sua crise. **Revista de Informação Legislativa**, v. 33, n. 132, p. 231-244, out./dez. 1996.

DAVID, Décio Franco. **Manual de direito penal econômico**. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021. p. 378.

DE LA CUESTA AGUADO, Paz Maria. **Tipicidade e Imputación Objetiva**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1996.

DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. La responsabilidad penal de las sociedades mercantiles. *In*: DEL ROSAL BLASCO, Bernardo (org.). **Derecho Penal de sociedades mercantiles**. Navarra: Thomson Reuters/Aranzadi, 2022.

DÍAZ PITA, María del Mar. ¿Qué queda de la causalidad? **Revista de Derecho Penal y Criminología**, n. 4. Madrid: Uned, 1999.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación española. **InDret** 1/2012, enero de 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2004.

DOTTI, René Ariel. A incapacidade criminal da pessoa jurídica. *In*: PRADO, Luiz Regis (coord.). **Responsabilidade penal da pessoa jurídica. Em defesa do princípio da imputação penal subjetiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal**: Parte Geral. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

ENGISCH, Karl. **La causalidad como elemento de los tipos penales**. *In*: SANCINETTI, Marcelo A. (trad.). Buenos Aires: Hammurabi, 2008.

FACHIN, Luiz Edson. Nexo de causalidade como pilar essencial da responsabilidade civil. *In*: FACHIN, Luiz Edson. **Soluções práticas de direito. Pareceres – contratos e responsabilidade civil**. São Paulo: RT, 2011.

FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José. **Derecho Penal de la Empresa e Imputación Objetiva**. 1. ed. Santiago: Ediciones Olejnik, 2017.

FERGUSON, Gerry. **Corruption and corporate criminal liability**. Disponível em: <https://icclr.org/wp-content/uploads/2019/06/FergusonG.pdf?x40295>. Acesso em: 1º mar. 2023.

FERRARA, Francisco. **Teoría de las personas jurídicas**. Madrid: Editorial Reus, 1929.

FERRI, Enrico. **Delincente e responsabilidade penal**. 1. ed. São Paulo: Rideel, 2006.

FIERRO, Guillermo Julio. **Causalidad e imputación**. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2008.

FLETCHER, George. **Aproximação intersubjetiva al concepto de acción**. Conferencia proferida em la Universidad Pablo de Olavide, 1998. Tradução: Francisco Muñoz Conde. Sevilla, 1998.

FLETCHER, George. **Basics concepts of criminal law**. New York: Oxford University Press, 1998.

FLETCHER, George. **Gramática del Derecho Penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2008.

FLETCHER, George P. Aproximación intersubjetiva al concepto de acción. *In*: MATEU, Juan Carlos Carbonell; CUSSAC, José Luis González; BERENGUER, Enrique Orts; ARNAU, María Luisa Cuerda (org.). **Constitución, derechos fundamentales y sistema penal: (semblanzas y estudios con motivo del setenta aniversario del profesor Tomás Salvador Vives Antón)**. v. 1, Valencia: Tirant lo Blanch, 2009.

FRAGATA, Júlio. O problema da causalidade. **Revista Portuguesa de Filosofia**, Braga, n. 42, Fasc. 3/4, jul./dec., 1986.

FRANCO, Affonso Arinos de Mello. **Responsabilidade criminal das pessoas jurídicas**. Rio de Janeiro: Gráfica Ypiranga, 1930.

FRISCH, Wolfgang. Transformaciones del derecho penal como consecuencia del cambio social. **Revista de Estudios de la Justicia**, Santiago, n. 2, p. 15-43, 2014.

FRISCH, Wolfgang. **Tipo penal e imputación objetiva**. Segunda edición. Buenos Aires: Editorial BdeF, 2020.

FRISCH, Wolfgang. La teoría de la imputación objetiva del resultado: Lo fascinante, lo acertado y lo problemático. *In*: FRISCH, Wolfgang; ROBLES PLANAS, Ricardo. **Desvalorar e imputar. Sobre la imputación objetiva en Derecho Penal**. Buenos Aires: Editorial BdeF, 2020.

GALÁN MUÑOZ, Alfonso. La responsabilidad penal de la persona jurídica tras la reforma de la LO 2/2010: entre la hetero y la autorresponsabilidad. **Revista de Estudios de la Justicia**, Madrid, n. 15, 2011.

GALÁN MUÑOZ, Alfonso; NUÑEZ CASTAÑO, Elena. **Manual de derecho penal económico y de la empresa**. 5. ed. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2023.

GALVÃO, Fernando. **Responsabilidade Penal da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

GALVÃO, Fernando. Instituição legislativa da teoria do crime da pessoa jurídica. *Revista Científica do CPJM*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 4, p. 245, 2022.

GARCÍA ARÁN, Mercedes. Algunas consideraciones sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas. *In: MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos (dir.). I Congreso hispano-italiano de derecho penal económico*. Coruña: Universidad de Coruña, 1998. p. 45-56.

GARCÍA ARÁN, Mercedes. Sanción de las personas jurídicas en el código penal español y propuestas de reforma. *In: URQUIZO OLAECHEA, José; ABANTO VÁSQUEZ, Manuel; SALAZAR SÁNCHEZ, Nelson (coord.). Dogmática penal de derecho penal económico: homenaje a Klaus Tiedemann*. 1. ed. Lima: Universidad de San Martín de Porres - Fondo Editorial, 2011. p. 130.

GARCÍA CAVERO, Percy. **Derecho penal económico: parte general**. Lima: Ara Editores, 2003.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Autorregulación y responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Santiago: Ediciones Olejnik, 2016.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. ¿Responsabilidad penal de todas las personas jurídicas? Una antecrítica al símil de la ameba acuñado por Alex van Weezel. *Política Criminal*, Chile, v. 5, n. 10, p. 455-475, 2010.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial. Propuestas globales contemporáneas**. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. Autoorganización y empresarial empresarial: Hacia una verdadera responsabilidad penal de las personas jurídicas y autorresponsabilidad. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología – RECPC*, Granada, v. 8, n. 5, p. 08-05, 2006.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Fundamentos modernos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas**. Montevideo: Editorial BdeF, 2010.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica e o dano ambiental: a aplicação do modelo construtivista de autorresponsabilidade à Lei 9.605/98**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

GÓMEZ TOMILLO, Manuel. Consecuencias materiales y procesales de la jurisprudência del TJUE en materia de responsabilidad penal y administrativo-sancionadora de las personas jurídicas. *Revista de responsabilidad penal de personas jurídicas y compliance*, Cizur Menor, v. 3, p. 23, diciembre/2023.

GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Elienai. La responsabilidad penal de las personas jurídicas y sus implicaciones político-criminales. *Revista del Ministerio Público/Revista Científica Arbitrada*, Caracas, V Etapa, n. 13, Enero/Julio 2013.

GONZÁLEZ CUSSAC, José L; BUSATO, Paulo César; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Compêndio de Direito Penal brasileiro. Parte Geral**. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.

GONZÁLEZ CUSSAC, José L. **Responsabilidad penal de las personas jurídicas y programas de cumplimiento**. España: Tirant Lo Blanch, 2020.

GONZÁLEZ CUSSAC, José L. Responsabilidad penal de las personas jurídicas: una mirada desde la filosofía del lenguaje. *Revista Penal México*, n. 19, julio-diciembre, 2021.

GORIZ ROYO, Elena M. **El Concepto de Autor en Derecho Penal**. Madrid: Tirant lo Blanch, 2008.

GRECO, Luís. **Um panorama da teoria da imputação objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2002.

GRECO, Luís. **Problemas de causalidade e imputação objetiva nos crimes omissivos impróprios**. São Paulo: Marcial Pons, 2018.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral, volume I**. 19. ed. Niterói: Impetus, 2017.

GUARAGNI, Fábio André. **As teorias da Conduta em Direito Penal. Um estudo da conduta humana do pré-causalismo ao funcionalismo pós-finalista**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

GUARAGNI, Fábio André; LOUREIRO, Maria Fernanda. A Lei 9605/98 e o modelo de imputação do crime à pessoa jurídica: estudo de casos. *In*: SANTIAGO, Nestor Eduardo Araruna; COSTA, Rodrigo de Souza; PIRES, Wagner Ginotti (coord.). **Direito Penal e Criminologia**. Publicação XXI CONPEDI. Florianópolis, Funjab, 2012.

HASSEMER, Winfried; MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción a la criminología y al Derecho Penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1989.

HEINE, Günther. La responsabilidad penal de las empresas: evolución internacional y consecuencias nacionales. *In*: POZO, José Hurtado... [et al.] (org.). **La responsabilidad criminal de las personas jurídicas: una perspectiva comparada**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.

HILGENDORF, Eric; VALERIUS, Brian. **Direito Penal: parte geral**. Trad. Orlandino Gleizer. São Paulo: Marcial Pons, 2019.

HIRSCH, Hans Joachim. La cuestión de la responsabilidad penal de las asociaciones de personas. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**, fascículo 3, p. 1099-1124, 1993.

HONIG, Richard, Causalidad e imputación objetiva. *In*: SANCINETTI, Marcelo A. (trad.) **Causalidad, riesgo e imputación**. Buenos Aires: Hammurabi, 2016.

HRUSCHKA, Joachim. **Imputación y Derecho Penal. Estudios sobre la teoría de la imputación**. Buenos Aires: Editorial BdeF, 2009.

HUME, David. **A treatise of human nature**. Book I, part III, XII-XIV. London, 1739.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**: Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro: Forense, v. I, 1942.

IENNACO, Rodrigo. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

ITO, Kensuke. Criminal Protection of the Environment and the General Part of Criminal Law in Japan. **International Review of Penal Law**, Paris, v. 65, n. 3-4, p. 1043, 1994.

JAKOBS, Günther. **Derecho Penal Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación**. 2. ed. Madrid: Marcial Pons, 1997.

JAKOBS, Günther. **Dogmática de Derecho penal y la configuración normativa de la sociedad**. Trad. Ricardo Alonso García. Civitas: Madrid. 2004.

JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. El modelo brasileño de responsabilidad penal para entidades jurídicas: un comentario de la Ley 9.605/98 y el nuevo Código Penal. *In*: CRESPO, Eduardo Demetrio... [et al.]. **Problemas y retos actuales del Derecho penal económico**. Cuenca: Ediciones de la Universidad Castilla-La Mancha, 2020.

JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. Inteligência artificial e responsabilidade penal no setor da medicina. **Revista Lex Medicinæ**, Coimbra, ano 17, n. 34, 2020.

JESCHECK, Hans Heinrich; WEIGEND, Thomas. **Tratado de Derecho Penal. Parte General**. Traducción de la 5ª edición alemana. Peru: Instituto Pacífico, 2014.

JIMÉNEZ, Emiliano Borja. La crisis de la dogmática: nuevas perspectivas. **Cuadernos de Derecho Penal**, julio-diciembre de 2014. ISSN: 2027-1743.

KHANNA, V. S. Corporate mens rea: a legal construct in a search of rationale. **Discussion paper**, n. 200. Harvard Law School, September 1996.

KELSEN, Hans. **¿Qué es la justicia?**. Buenos Aires: Leviatan, 1981.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

KELSEN, Hans. **O que é justiça? A justiça, o direito e a política no espelho da ciência**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

LARENZ, Karl. **Metodología de la ciencia del Derecho**. Barcelona: Editorial Ariel S. A., 1994.

LASKI, Harold J. **The Basis of Vicarious Liability**. The Yale Law Journal, Dec. 1916, v. 26, n. 2, Dec. 1916.

LAUFER, William S. **Corporate Bodies and Guilty Minds. The Failure of Corporate Criminal Liability**. University of Chicago Press, 2008.

LEONARDO, Rodrigo Xavier. Revisitando a teoria da pessoa jurídica na obra de J. Lamartine Corrêa de Oliveira. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná**, Curitiba, n. 46, p. 119-149, 2007.

LUGGREN, Rosana Elisabeth; OROÑO, Néstor Antonio. Imputación penal de las personas jurídicas frente al fenómeno de la criminalidad organizada. **Revista ius et veritas**, Lima, n. 50, p. 204-215, Julio 2015.

MACHADO, Fábio Guedes de Paula. Reminiscências da responsabilidade penal da pessoa jurídica e sua efetividade. **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**, Uberlândia, v. 36. p. 155-181, 2008.

MACKIE, John Leslie. Causes and conditions. **American Philosophical Quarterly**, Illinois, v. 2, n. 4, October 1965.

MACKIE, John Leslie. **A cement of the universe. A study of causation**. Oxford: Oxford Press, 1980.

MARINUCCI, Giorgio. **El delito como “acción”, crítica de um dogma**. Trad. José Eduardo Sáinz-Cantero Caparrós. Madrid: Marcial Pons, 1998.

MARTÍN, Luis Gracia. **El Moderno Derecho Penal Económico Empresarial y de la Globalización Económica**. Quito: Cevallos, 2011.

MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. **Direito Penal Parte Geral: lições fundamentais**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

MARTÍNEZ-BUJÁN PEREZ, Carlos. **A concepção significativa da ação de T. S. Vives Antón e sua correspondência como as concepções teleológicas-funcionais do delito**. Trad. Paulo César Busato. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Iuris, 2002.

MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. **Derecho Penal Económico y de la Empresa – Parte General**. 5. ed. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016.

MARTÍNEZ RINCONES, José Francisco. Causalidad y Derecho Penal: Una reflexión hermenéutica. In: GONZÁLEZ, Mireya Bolaños (comp.). **Imputación objetiva y dogmática penal**. Mérida: Universidade de los Andes, 2005.

MATTHEWS, Richard. **Blackstone's Guide to the Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007**. Oxford: Oxford University Press, 2008.

MENDES, Paulo de Souza; CARMO, José. Um modelo semântico de representação da causalidade e a necessidade de critérios lógico-jurídicos na atribuição da causalidade. **Revista Liberdades**, n. 15, jan./abr. 2014.

MENDES, Paulo de Souza. **Causalidade complexa e prova penal**. São Paulo: Marcial Pons, 2019.

MEZGER, Edmund. **Tratado de Derecho Penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2010.

MILL, John Stuart. **Sistema de lógica indutiva e dedutiva e outros textos**. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1984.

MILL, John Stuart. **A system of logic, ratiocinative and inductive**. 3. ed. London, 2008. *E-book*.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2005.

MONTIEL, Juan P. Presupuestos de la responsabilidad penal de la persona jurídica bajo la Ley 27401/2017. *In*: MONTIEL, Juan P... [et al.]. **Responsabilidad penal por el hecho y estado democrático. Una investigación sobre la legitimidad de la criminalización de ideas y caracteres**. Barcelona: Universitat de Barcelona, 2021.

MOORE, Michael S. **Causalidad y responsabilidad. Un ensayo sobre derecho, moral y metafísica**. Trad. Tobías J. Schleider. Madrid: Marcial Pons, 2011.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoria geral do delito**. Trad. Juarez Tavares e Luiz Regis Prado. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

MUÑOZ CONDE, Francisco. A delinquência econômica e o provérbio *societas delinquere non potest*. Tradução de Rodrigo Sánchez Rios. **Jornal do Estado do Paraná**, Caderno Direito e Justiça, 18 abr. 1993.

MUÑOZ CONDE, Francisco; GARCÍA ARÁN, Mercedes. **Derecho Penal: parte general**. 8. edición. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012.

NARVÁEZ CANO, Jerónimo. **Hume y la causalidad. Problemas y soluciones**. Bogotá: Editoria Universidad del Rosario, 2019.

NEUNER, Robert. *Respondeat Superior in The Light Of Comparative Law*. **Louisiana Law Review**, v. 4, n. 1, november, 1941.

NEYERS, J. W. A theory of vicarious liability. **Alberta Law Review**, Alberta, n. 43/2, 2005.

NODARI, Régis João. Crítica da disciplina da causalidade no Direito Penal brasileiro: fundamentos jusfilosóficos dos nexos de causalidade e previsibilidade. **Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal da UFRGS**, Porto Alegre, v. 3, n. 01/02, 2015.

ORDEIG, Enrique Gimbernat. La causalidad em derecho penal. **ADPCP**, Madrid, T.XV, Fasc. III, p. 543-580, Septiembre-Diciembre 1962.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **La responsabilidad de las personas jurídicas para los delitos de corrupción en America Latina**. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/PDFs/enc_compilacion.pdf. Acesso em: 18 jan. 023.

PALOMINOS, Gonzalo García. ¿Imputación penal por el ámbito de organización de terceros?: el caso chileno de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. **Revista Direito GV**, v. 16, n. 3, set./dez. 2020, e1970. doi: <http://dx.doi.org/10.1590/2317-6172201970>.

PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel. **El riesgo permitido en el derecho penal**. Ministerio de Justicia. Secretaria General Técnica. Centro de Publicaciones. 1. ed., 1994.

PARSONS, Simon. Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 Ten Years On: Fit for Purpose? **The Journal of Criminal Law**, v. 82, n. 4, p. 305-310, 2018.

PATÓN MARTÍNEZ, Victor. El origen no romano del brocardo *societas delinquere non potest*. **Revista General de Derecho Romano**, Madrid, n. 36, p. 132-15, 2021.

PAZMIÑO RUIZ, José Roberto; POZO TORRES, Juan Francisco. Responsabilidad penal de las personas jurídicas y compliance: caso Ecuador. **Revista Derecho Penal y Criminología**, volumen xl, n. 109, p. 89-122, Julio-diciembre 2019.

PIAGET, Jean. **Las explicaciones causales**. Barcelona: Barral Editores, 1971.

PIERANGELLI, José Henrique. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas e a Constituição. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 684, p. 278-285, out. 1992.

PIERANGELLI, José Henrique. **Escritos jurídico-penais**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PONTAROLLI, André Luis. Política criminal e responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista Justiça e Sistema Criminal**, Curitiba, v. 10, n. 18, p. 99-114, jan./jun., 2018.

PRADO, Luiz Regis. La cuestión de la responsabilidad penal de la persona jurídica en derecho brasileño. **Revista de Derecho Penal y Criminología**, Madrid, 2.a época, n. 6, p. 273-303, 2000.

PUFENDORF, Samuel. **Os deveres do homem e do cidadão de acordo com as leis do Direito Natural**. Rio de Janeiro: Editora Topbooks, 2007.

PUPPE, Ingeborg; WRIGHT, Richard W. Causation in the Law: Philosophy, Doctrine and Practice. *In*: INFANTINO, Marta; ZERVOGIANNI, Eleni (ed.). **The common core of European private law: causation**. Cambridge, 2016.

PUPPE, Ingeborg. El resultado y su explicación causal en Derecho Penal. *In*: SANCINETTI, MARCELO A. (trad.). **Causalidad, riesgo e imputación**. Buenos Aires: Hammurabi, 2016.

RADBRUCH, Gustav. **El concepto de acción y su importancia para el Sistema del Derecho penal**. Buenos Aires: Editorial B & F, 2011.

RAMÓN RIBAS, Eduardo. **La persona jurídica en el derecho penal**: responsabilidad civil y criminal de la empresa. Granada: Editorial Comares, 2009. p. 286.

RAMOS, Samuel Ebel Braga; CAVAGNARI, Rodrigo J. Security Measures as a legal consequence of the crime committed by legal entities. *In*: BUSATO, Paulo César; GRECO, Luís (org.). **Responsabilidade penal de pessoas jurídicas**: anais do III Seminário Brasil-Alemanha. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

RAMOS, Samuel Ebel Braga; RAMOS, Guilherme Ebel Braga. O Recurso Extraordinário 548.181/PR, responsabilidade penal da pessoa jurídica e a *Criminal Law and Economics*: Há a possibilidade de reprimendas penais para a empresa? *In*: TOMAZONI, Larissa Ribeiro; TAPOROWSKY FILHO, Paulo Silas; RAMOS, Samuel Ebel Braga (org.). **Temas atuais no Supremo Tribunal Federal**: diálogos entre Direito e Política. Curitiba: Editora Sala de Aula Criminal, 2020.

RAMOS, Samuel Ebel Braga. **Análise Econômica do Direito Penal**: o crime, a sanção penal e o criminoso sob a ótica da Economia. Porto: Artelogy, 2021.

RAMOS, Samuel Ebel Braga; BELLÉ, Cathiani M. Teoria significativa do delito e a inteligência artificial: uma releitura do conceito de ação nos crimes de preconceito. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 190, ano 30. p. 93-114. maio/jun. São Paulo: Editora RT, 2022.

RAMOS, Samuel Ebel Braga; CAVAGNARI, Rodrigo J.; BUCHMANN, Helena Schünemann; BUS, Thielen. A responsabilidade penal de pessoas jurídicas por homicídio segundo a Corporate Manslaughter Act do Reino Unido. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**, São Paulo, v. 3, n. 9, p. 197-215, jan./mar., 2022.

RAMOS, Samuel Ebel Braga; CAVAGNARI, Rodrigo J. Ação, norma e práxis à luz do modelo significativo de Vives Antón. *In*: GARCEL, Adriana. **Novos estudos sobre a concepção significativa da ação**. Adriana Garcel... [et al.]. Mariana Cesto, Rhayssam Poubel de Alencar Arraes (org.); Paulo César Busato (coord.). São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2022.

RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio. **Concepción significativa de la acción y teoría jurídica del delito**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.

RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio. **Ciencia, libertad y Derecho Penal**: Aporías del determinismo y defensa de la libertad de acción como base del sistema penal. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de empresa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

ROBLES PLANAS, Ricardo. Pena y persona jurídica: crítica del artículo 31 bis CP. **LL**, n. 7.705, 29 de septiembre de 2011.

ROBLES PLANAS, Ricardo. ¿Delitos de personas jurídicas? A propósito de la Ley austriaca de responsabilidad de las agrupaciones por hechos delictivos. **InDret**, 2/2006, abr. 2006.

ROCHA, Fernando A. N. Galvão da. Juízo argumentativo de reprovação. *In*: ROCHA, Fernando A. N. Galvão da; BUSATO, Paulo César (org.). **Direito Penal, neurociência e**

linguagem: anais do II Congresso Ibero-Americano de Direito Penal e Filosofia da Linguagem. Porto Alegre/RS: Editora Fi, 2020.

ROCHA, Ronan. **A relação de causalidade no Direito Penal**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2022.

ROPER, Victoria. The Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007: a re-evaluation 10 years on from the first case. **Criminal Law Review**, United Kingdom, n. 4, mar. 2022.

ROTHFELD, C. A. Section 1983 Municipal Liability and the Doctrine of Respondeat Superior. **University of Chicago Law Review**, Chicago, n. 46, 1979.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **A pessoa jurídica criminosa**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 1997.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal – parte general, Tomo 1. Fundamentos de la estructura de la teoría del delito**. Trad. Diego-Manuel Luzón Peña. Civitas: Madrid. 1997.

ROXIN, Claus. **Funcionalismo e imputação objetiva no Direito Penal**. Trad. Luís Greco. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

ROXIN, Claus. Tem futuro o Direito Penal? *In*: ROXIN, Claus. **Estudos de Direito Penal**. Trad. Luís Greco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROXIN, Claus. Que comportamentos pode o Estado proibir sob ameaça de pena? Sobre a legitimação das proibições penais. *In*: ROXIN, Claus. **Estudos de Direito Penal**. Trad. Luís Greco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROXIN, Claus. GRECO, Luís. **Direito Penal - parte geral, Tomo I. Fundamentos da estrutura da teoria do crime**. São Paulo: Marcial Pons, 2024.

RUIVO, Marcelo Almeida. **Causalidade na omissão imprópria**. São Paulo: Almedina, 2023.

SÁ, Priscila Placha. **Responsabilidade pelo produto**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2005.

SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

SANCHEZ, Alessandro. **Direito Empresarial**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

SANCHEZ, Rogério. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

SÁNCHEZ-OSTIZ, Pablo. **Imputación y teoría del delito. La doctrina kantiana de la imputación y su recepción en el pensamiento jurídico-penal contemporáneo**. Buenos Aires: Editorial BdeF, 2008.

SANCTIS, Fausto Martin de. **Responsabilidade Penal das corporações e criminalidade moderna**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A moderna teoria do fato punível**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito penal**: parte geral. 9. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2020.

SAMSON, Erich. Condición-Inus y concepto causal jurídico-penal. *In*: SANCINETTI, Marcelo (trad.). **Causalidad, riesgo e imputación**. Buenos Aires: Hammurabi, 2016.

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

SCHOUERI, Luís Eduardo; BARBOSA, Mateus Calicchio. *A Persona e o Direito: entre a Realidade e a Ficção das Pessoas Jurídicas*. **Revista Direito Tributário Atual**, São Paulo, n. 30, 2013.

SCHÜNEMANN, Bernd. **Delincuencia empresarial**: cuestiones dogmáticas y de política criminal. 1. Ed. Buenos Aires: Fabián J. Di Plácido, 2004.

SEARLE, John. **Intencionalidade**. 3. ed. São Paulo: Editora WMF/Martins Fontes, 2023.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2003.

SHENOY, A.; SHENOY, G. N.; SHENOY, G.G. Respondeat superior in medicine and public health practice: The question is – Who is accountable for whom? **Ethics, Medicine and Public Health**, v. 17, June 2021.

SILVA, Evanuel Ferreira; DAMASCENO, Epifânio Vieira. A classificação das ciências segundo Hans Kelsen. **RIL**, Brasília, a. 53, n. 209, p. 329-342, jan./mar. 2016.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal em las sociedades postindustriales**. Madrid: Civitas, 1999.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. La evolución ideológica de la discusión sobre la “responsabilidad penal” de las personas jurídicas. **Derecho Penal y Criminología**, Madrid, v. 29, n. 86-87, p. 129-148, 2008.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. La responsabilidad de las personas jurídicas en derecho español. *In*: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; FERNÁNDEZ, Raquel Montaner. **Criminalidad da empresa y compliance**: prevención y reacciones corporativas. Barcelona: Atelier, 2017.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María: La responsabilidad penal de la persona jurídica y las consecuencias accesorias del art. 129 del Código Penal. **Derecho penal económico. Manuales de formación continuada**, Madrid, n. 14, 2001.

SIQUEIRA, Paulo Vitor Pinho de. Noção de causalidade no pensamento de Aristóteles. **Primordium**, Uberlândia, v. 7, n. 13, p. 17-37, jan./jun. 2022.

SOUZA, Eduardo Emanuel Dall’Agnol. Entre pretensões de validade e boas razões: sobre a norma penal na concepção significativa da ação. **Cadernos de Direito Actual**, n. 23. Núm. Extraordinário, p. 68-82, 2024.

SUTHERLAND, Edwin H. **Crimes de colarinho branco**. Trad. Clécio Lemos. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

TAVARES, Juarez. **Teoria dos crimes omissivos**. São Paulo: Marcial Pons, 2012.

TAVARES, Juarez. **Fundamentos da teoria do delito**. Florianópolis: Empório do Direito, 2018.

TIEDEMANN, Klaus. Responsabilidad penal de las personas jurídicas. *In*: POZO, José Hurtado (org.). **Anuario Derecho Penal**. España: Editora Grijley, 1997. p. 97-125.

TIEDEMANN, Klaus. Corporate Criminal Liability as a Third Track. *In*: TIEDEMANN, Klaus; VOGEL, Joachim... [et al]. **Regulating Corporate Criminal Liability**. Switzerland: Springer, 2014.

TIEDEMANN, Klaus, Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas, outras Agrupaciones y Empresas en Derecho Comparado. *In*: COLOMER, Juan Luis Gomez; CUSSAC, José-Luiz González (coord.). “**La Reforma de la Justicia Penal**”, **Estudios en Homenaje al Prof. Klaus Tiedemann**. Castello de la Plana: Publicaciones de la Universitat Jaume I, 1997.

TIEDEMANN, Klaus. **Responsabilidad penal de personas jurídicas y empresas en derecho comparado**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. v. 11/1995, Jul.-Set./1995.

TIEDEMANN, Klaus. Responsabilidad penal de personas jurídicas y empresas en el derecho comparado. *In*: GOMES, Luiz Flávio (coord.). **Responsabilidade penal das pessoas jurídicas e medidas provisórias e Direito Penal**. São Paulo: RT, 1999. p. 27.

TIEDEMANN, Klaus. **Derecho Penal Económico**: introducción y parte general. Peru: Editora y Librería Grijley, 2009.

TORIO LOPEZ, Angel. Cursos causales no verificables en Derecho Penal. **Anuario de derecho y ciencias penales**, Tomo 36, Fasc/Mes 2, p. 221-238, 1983.

VELOZO, Francisco José. O princípio de causalidade e a sua aplicação ao Direito. **Revista Portuguesa de Filosofia**, Braga, T. 11, Fasc. 3/4, jul./dec. 1955.

VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no Direito**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

VIVES ANTÓN, Tomás S. Estudio preliminar. *In*: RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio. **Concepción significativa de la acción y teoría jurídica del delito**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.

VIVES ANTÓN, Tomás S. Nullum crimen sine lege. Comisión por omisión y dogmática penal. Acción significativa, comisión por omisión y dogmática penal. *In*: VIVES ANTÓN, Tomás S.; ARNAU, Maria Luisa Cuerda; ROYO, Elena M. Górriz (eds.). **Acción significativa, comisión por omisión y dogmática penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.

VIVES ANTÓN, Tomás S. Lady Macbeth y la doctrina de la acción. *In*: VIVES ANTÓN, Tomás S.; ARNAU, Maria Luisa Cuerda; ROYO, Elena M. Górriz (eds.). **Acción significativa, comisión por omisión y dogmática penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.

VIVES ANTÓN, Tomás S. **Fundamentos del Sistema penal. Acción significativa y derechos constitucionales**. 2. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.

VIVES ANTÓN, Tomás S. Lenguaje común, derechos fundamentales, filosofía y dogmática penal. *In*: CUSSAC, José L. González (org.). **Lenguaje y dogmática penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.

VIVES ANTÓN, Tomás S. **Fundamentos do sistema penal**. Tradução: Paulo César Busato. 2. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022.

VON BURI, Maximilian. **Über causalität und deren verantwortung**. Leipzig, 1873. Disponível em: https://www.deutschestextarchiv.de/buri_causalitaet_1873/1. Acesso em: 27 jul. 2023.

VON LISZT, Franz. **Tratado de Direito Penal Alemão**. Tomo I. Trad. José Hygino Duarte Pereira. Rio de Janeiro: F. Brigiet Editores, 1899.

VON LISZT, Franz. **A ideia do fim no direito penal**. 1. ed. São Paulo: Rideel, 2005.

WELZEL, Hans. **Derecho Penal**. Traducción de Carlos Fontán Balestra. Buenos Aires: Depalma Editor, 1956.

WELZEL, Hans. **El nuevo sistema del derecho penal**: una introducción a la doctrina de la acción finalista. Traducción y notas José Cerezo Mir. 2. ed. Buenos Aires: Julio César Faira Editor, 2004.

WELZEL, Hans. Causalidad y acción. **Revista Peruana de Ciencias Penales**, Lima, n. 32, 2018.

WESSELS, Johannes. **Direito Penal**: parte geral (aspectos fundamentais). Trad. Juarez Tavares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1976.

WILLIAMS, Bernard. **Shame and Necessity**. Berkeley: University of California Press, 1993.

WILLIAMS, Bernard. Afterword: What Has Philosophy to Learn from Tort Law. *In*: OWEN, David G. (org.). **The Philosophical Foundations of Tort Law**. New York: Oxford University Press, 1997.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Investigações filosóficas**. São Paulo: Círculo do Livro, 1996.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Últimos escritos sobre a Filosofia da Psicologia**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus Logico-Philosophicus**. 3. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2020.

YANG, Vincent Cheng. Corporate Crime: State-Owned Enterprises in China. **Criminal Law Forum**, New York City, v. 6, n. 1, p. 143-165, 2001.

YAROSKY, Harvey. The criminal liability of corporations. **McGill Law Journal**, Montreal, v. 10/2, sep. 1964.

YOUNG, Christine W. Respondeat Superior: A Clarification and Broadening of the Current Scope of Employment Test, 30. **Santa Clara L. Rev.**, California, 599, 1990.

ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. Aproximación teórica y práctica al sistema de responsabilidad criminal de las personas jurídicas en el derecho penal español. In: OLIVARES, Gonzalo Quintero Olivares; PRATS. **El nuevo derecho penal español: estudios penales en memoria del profesor José Manuel Valle Muñiz**. Madrid: Editorial Aranzadi, 2001

ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. **La responsabilidad penal de empresas, fundaciones y asociaciones**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.

ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. **La responsabilidad criminal de las personas jurídicas, de los entes sin personalidad y de sus directivos. Análisis de los arts. 31 bis y 129 del Código Penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.

ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. La responsabilidad criminal de las personas jurídicas en el Derecho penal español (análisis de la cuestión tras la reforma operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo). In: SAGGESE, Silvina Bacigalupo; FEIJOO SANCHEZ, Bernardo José... [et al]. **Estudios de Derecho Penal. Homenaje al profesor Miguel Bajo**. Madrid: Editorial Universitaria Ramon Areces, 2016.

ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. La responsabilidad penal de las personas jurídicas como piedra de toque de la criminalidad organizada. **Anuario de Derecho Penal. Problemas actuales de política criminal**, n. 2015-2016. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2021. p. 181-202.

ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. La cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, un punto y seguido. In: BRANDARIZ GARCIA, José Ángel; PUENTE ALBA, Luz María. **Nuevos retos del derecho penal en la era de la globalización**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2004. p. 259-260.

ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. Modelos de Política Criminal frente a la Criminalidad Organizada: entre eficacia y garantías. **Revista Brasileira de Ciências Policiais**, Brasília, v. 11, n. 1, p. 133-180, jan./abr. 2020.