

A RESPONSABILIDADE PENAL DA EMPRESA SOB O PRISMA DA CULPABILIDADE

JULIANA DE AZEVEDO SANTA ROSA CÂMARA

1 Introdução

Mês de março do ano de 2016. A operação *Lava Jato* – apelido dado ao maior caso de corrupção desbaratado no Brasil – deflagra uma nova fase, na qual foram apreendidos materiais no *setor de operações estruturadas* do Grupo Odebrecht. Trata-se de divisão criada na empresa como um setor contábil paralelo para gerenciar o pagamento de vantagens indevidas a servidores públicos em razão de contratos firmados pela empreiteira. O detalhe é que esse departamento de “*compliance às avessas*”, que contava inclusive com sistema de informática próprio, continuou a operar mesmo após a prisão do presidente da companhia, o que revela uma rotina criminosa incrustada na pessoa jurídica, com funcionamento praticamente automatizado (CONJUR, 2016).

Semelhante cenário revela a existência de um esquema de corrupção operado por pessoas físicas que, por serem meras peças de uma grande engrenagem, são facilmente substituíveis. De um lado, há a prática sistemática de crimes; de outro, há uma estrutura passível de operação independentemente de quem a integre. A responsabilização penal dos funcionários de tal departamento afigura-se insuficiente para prevenir a prática de novos delitos. *Quid iuris?*

Esse exemplo do mundo real suscita a reflexão acerca da responsabilidade penal da empresa. Embora não seja novo, o tema ainda figura em palcos

de intensos debates tanto no Brasil como em países estrangeiros. A vetusta parêmia *societas non delinquere potest* foi alçada ao posto de obstáculo à adequada tutela de bens jurídicos caros à sociedade contemporânea. Some-se a isso a existência de uma base teórica penal eminentemente individualista erigida nos países adeptos da *civil law*.

A compatibilização de demandas sociais com os alicerces teóricos do Direito Penal não prescinde de uma circunspecta análise de categorias dogmáticas, com o escopo de readequá-las ou mesmo reconstruí-las a fim de viabilizar a responsabilização penal de pessoas jurídicas. O escopo do presente artigo, pois, é abordar a problemática da responsabilidade penal da empresa tendo a culpabilidade como guia, por ser esta a variável mais complexa e mais plástica da teoria do crime.

Com o intuito de destacar a controvérsia que habita a matéria, cada subtema será introduzido a partir de um questionamento, de modo a causar uma inquietação no leitor e revelar a aridez do debate. Sem pretender esgotar as nuances do problema, refletir-se-á se pode a empresa cometer crimes, o que é culpabilidade e onde é possível “encontrar” a culpabilidade de empresas, a fim de que essas respostas, ainda que parciais, possam nortear as escolhas dogmáticas e político-criminais que devem ser feitas para assegurar a proteção suficiente de bens jurídicos caros à vida comunitária.

2 Pode a empresa cometer crimes?

A indagação que inaugura este texto pode parecer provocativa aos olhos do senso comum. Ora, sendo um crime a prática de uma conduta ou de uma postura omissiva contrária ao Direito, como admitir, no plano fenomênico, a ação de um ser etéreo, sem corpo?

Semelhante inquietação, entretanto, não orbita apenas o imaginário de pessoas sem conhecimento jurídico. Também no campo dos estudiosos do Direito, a temática da responsabilidade penal da empresa está imersa num cenário de controvérsias e suscita debates tanto sob o ponto de vista dogmático como sob uma perspectiva de política criminal.

Para compreender os alicerces teóricos da polêmica, faz-se mister percorrer um caminho reflexivo que transite entre os novéis paradigmas do Direito Penal e identifique o papel desempenhado pela empresa nessa conjuntura.

2.1 Novos paradigmas e déficits de prevenção do Direito Penal Econômico

A intensa transformação engendrada pelo desenvolvimento tecnológico e pela industrialização fez nascer um novo espectro de disfunções sociais

carentes de controle e insuscetíveis de pacificação pelas máximas do Direito Penal clássico. Novos bens jurídicos, de caráter supraindividual, passaram a demandar a intervenção do Direito Penal, sobretudo à medida que foram sendo constatados espaços de déficits de prevenção.

Na criminalidade econômica, verifica-se uma dispersão entre as atividades operacionais, a detenção de informações e o poder de decisão, que, no Direito Penal tradicional, enfeixam-se em um único indivíduo. Hodiernamente, grandes conglomerados econômicos participam ativamente da vida comunitária por meio de processos comunicativos e decisórios que se desenrolam em seu seio e diluem a responsabilidade individual, tornando praticamente impossível destacar, no ambiente corporativo, a conduta penalmente relevante de uma única pessoa natural.

Em outras palavras: a criminalidade econômica, não raro, acarreta o fracasso da imputação penal, já que, num contexto empresarial, há um descolamento entre o processo de tomada de decisão e sua efetiva implementação, inviabilizando a identificação do domínio do fato. O resultado ilícito verificado no mundo fenomênico advém de uma atuação pulverizada, por vezes fruto do funcionamento automático de uma estrutura preestabelecida, que trabalha sem a necessidade de uma instrução específica de alguém em posição de comando (ABANTO VÁSQUEZ, 2010, p. 177-178).

Nessa engrenagem, a empresa surge como um ambiente propício à prática de condutas delituosas. Eventos lesivos não podem ser identificados como fruto de uma atuação pontual, mas como um revés sistêmico e estrutural inerente à busca desenfreada por uma melhor lucratividade. Num panorama desse jaez, a responsabilidade penal exclusivamente individual típica do Direito Penal nuclear acaba consagrando vazios de punibilidade que criam uma espécie de *irresponsabilidade organizada*, mormente porque empregados são facilmente intercambiáveis, não afetando o desenvolvimento de eventual atividade criminógena no âmbito de uma pessoa jurídica. É dizer: a condenação de um preposto não necessariamente atinge o ponto nevrálgico do problema, que habita no funcionamento em si da empresa.

Semelhante diagnóstico revela a imperiosidade de implementar uma política criminal moderna, que não deixe margem a lacunas de proteção social em virtude do caráter difuso das vítimas da criminalidade econômica e da invisibilidade das lesões por ela causadas. Ao se debruçar sobre os ensinamentos do professor português Jorge Figueiredo Dias, Paulo César Busato (2012, p. 35) faz interessante reflexão sobre o papel contemporâneo do Direito Penal:

Evidentemente, como bem observa Figueiredo Dias, já não é mais possível ancorar a legitimação do direito penal unicamente sobre a estrutura ficcional do *contrato social*, salvo mediante o reconhecimento de

que não cabe nenhum papel ao direito penal na sociedade atual para a preservação das gerações futuras. Evidentemente, se entendido que ao direito penal ainda resta um papel na sociedade do risco, é preciso um ajuste discursivo para uma política criminal que, a um só tempo, não abra mão de garantias conquistadas ao longo do desenvolvimento dos freios do sistema punitivo, e se ajuste às necessidades atuais a respeito de quais os pontos em que efetivamente podem ser identificados ataques graves a bem jurídicos fundamentais. [Grifo no original].

Com efeito, os grandes escândalos financeiros visualizados nos últimos anos¹ evidenciam a danosidade social que os crimes econômicos podem acarretar e a inaptidão do Direito Penal tradicional para enfrentar esses desafios. A vetusta parêmia *societas delinquere non potest* não se adéqua à economia contemporânea, na qual deixar de se inscrever no cadastro técnico federal do IBAMA², por exemplo, não acarreta os mesmos danos que o derramamento de óleo no mar por uma empresa multinacional³.

Desse modo, o tratamento de condutas danosas protagonizadas por empresas no âmbito do Direito Civil e/ou Administrativo não contempla a função coercitiva exercida pelo Direito Penal, haja vista que esses outros ramos são influenciados por critérios de conveniência e oportunidade, sendo aplicados inclusive em ajustes firmados fora dos lindes do Poder Judiciário. O Direito Penal, por sua vez, possui um poder simbólico-comunicativo muito mais evidente e, por consectário, é dotado de maior eficácia na estabilização de expectativas sociais de condutas.

Considerando que a atividade – inclusive ilícita – dos funcionários de uma empresa geralmente se reverte em favor do ente coletivo, é de se pensar na responsabilidade penal da pessoa jurídica também quando não impedir a perpetração de um crime em seu benefício exclusivo por parte de uma pessoa física. Tal ideia, sustentada por Sérgio Salomão Shecaira (2011, p. 103), está em consonância com a conformação moderna da criminalidade.

2.2 O *ethos* da pessoa jurídica

Pensar sobre a possibilidade de um ente coletivo cometer crimes demanda a reflexão acerca da natureza da pessoa jurídica em si. Ao desvendar a essência da pessoa jurídica, assentam-se as premissas teóricas que revelarão todas as suas potencialidades fáticas e legais, inclusive na seara criminal.

1 Caso Enron (2001), Caso Siemens (2006), Caso Lava Jato (2014), Caso Volkswagen (2015), apenas para citar alguns exemplos.

2 Infração administrativa tipificada no art. 76 do Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008.

3 Conduta subsumível ao crime capitulado no art. 54 da Lei n. 9.605/1998.

A teorização mais remota acerca da personalidade jurídica coletiva ganhou voz pelas lições de Savigny. Cuida-se da teoria da ficção, que é estribada na ideia de que somente o homem pode ser sujeito de direitos, malgrado o ordenamento jurídico tenha o condão de suprimir a capacidade de alguns seres humanos e de estender tal capacidade a entes fictícios. Nesse diapasão, a pessoa jurídica é reputada um sujeito artificial a quem aflui patrimônio, porém incapaz de querer e de agir. Pode ser equiparada a um menor impúbere, cujos direitos são exercidos por intermédio de um tutor (RODAS, 2016).

De acordo com essa construção, um crime imputado a uma pessoa jurídica tem que ser reputado obra de uma pessoa física que a integra, já que o Direito Penal diz respeito ao homem enquanto ser natural. A corporação é um simples objeto e tem caráter meramente instrumental. Trata-se de uma concepção curiosa, haja vista que cria um ente que, por ser fictício, em verdade não é⁴.

N'outro giro, a teoria da realidade preconiza que todos os entes dotados de existência real podem ser considerados pessoas. O defensor mais aclamado dessa vertente, que desenvolveu a subteoria organicista, foi Gierke, o qual sustentava que a pessoa jurídica possui capacidade de querer e de agir, equiparável à da pessoa física. Tal capacidade é exteriorizada por meio de seus órgãos, os quais, aliás, estão imbuídos de uma vontade coletiva⁵.

Sérgio Salomão Shecaira (2011, p. 90-91), em feliz síntese, pondera ser “inescondível que a pessoa jurídica não é uma ficção, mas um verdadeiro ente social que surge da realidade concreta e que não pode ser desconhecido pela realidade jurídica”. Dotada de uma investidura e de um atributo, a pessoa coletiva é considerada capaz de vontade e de ação, circunstâncias essas de inegável relevância para o Direito Penal.

Javier Cigüela Sola possui uma concepção deveras interessante da pessoa jurídica, considerando-a um terceiro gênero entre humanos e objetos, um chamado *meta-sujeito*. Inspirado na filosofia de Hannah Arendt, visualiza a pessoa jurídica como um sujeito constituído por múltiplos sujeitos (seus membros) e por processos comunicativos, normativos e tecnológicos complexos. Para o autor, uma organização é mais do que a pura agregação de seus membros, refletindo um contexto de interação e condição estruturais vinculado a regras, dinâmicas e hábitos culturais onde atua e persegue seus objetivos sociais (CIGÜELA SOLA, 2016, p. 244).

4 Impende registrar que a teoria da ficção possui derivações que sofisticaram a concepção de Savigny, acrescentando-lhe novos ingredientes que, entretanto, mantiveram a sua espinha dorsal. Para um maior detalhamento, ver RODAS (2016).

5 A teoria da ficção possui diversos e variados tentáculos, assim como a teoria da realidade, cuja abordagem transcende os limites deste artigo, mas que foram bem delineadas por João Grandino Rodas (2016).

Cigüela Sola conclui que as pessoas jurídicas não são verdadeiros sujeitos, pois não são capazes de escolher por si mesmas aquilo que se tornam. Em outras palavras: as entidades coletivas possuem uma identidade, mas uma identidade que depende de um complexo processo que emerge da interação de seus membros. Ao mesmo tempo, as pessoas jurídicas não são simples coisas ou instrumentos, porquanto têm o poder de interagir e são capazes de desenvolver projetos que suplantam as capacidades individuais (CIGÜELA SOLA, 2016, p. 244).

Partidário da convicção de que a pessoa coletiva nasce e vive do diálogo de vontades e opiniões individuais de seus membros sem que com eles se confunda, Felipe Deodato (2010, p. 197) traça um cenário que consegue captar de forma assaz elucidativa o espírito da pessoa jurídica:

Os indivíduos ora deliberam e atuam com uma motivação vinculada a considerações de grupo, tomando atitudes que jamais adotariam em seu universo particular, onde se é forçado a admitir que, psicologicamente tais indivíduos se comportam como legítimos representantes do ente coletivo que a integram. Como entes, não são tomados em suas individualidades, razão pela qual os comportamentos devem então ser atribuídos ao próprio organismo coletivo.

Hodiernamente, o debate entre as teorias da ficção e da realidade já se encontra superado, porquanto se reconhece à unanimidade que as pessoas jurídicas são sujeitos de direitos (inclusive direitos de *status* constitucional), tendo sua vida civil inteiramente disciplinada pelo ordenamento jurídico. Nada mais natural, pois, do que se reconhecer às pessoas jurídicas a recíproca capacidade de assumir deveres, entre os quais o de prevenir a prática de crimes em seu seio e em seu benefício, sendo passíveis de reprimendas quando falham nesse mister.

2.3 Breve excurso no direito comparado

Desde o fim da Primeira Guerra Mundial, a tendência a responsabilizar pessoas jurídicas pela prática de crimes tem ganhado força, ante a constatação de que as empresas passaram a ser uma ambiência propícia à prática de delitos econômicos, com graves consequências sociais⁶.

O estreitamento de fronteiras geográficas e econômicas ocasionado pela globalização inspirou a realização de diversos eventos⁷ e a firmação de vá-

6 Historicamente, é possível vislumbrar a punição de entes morais ainda nos séculos XII e XIII, em países da Europa continental. Cidades ou mesmo instituições eclesiásticas eram sancionadas, sobretudo em decorrência de disputas de propriedades, com penas pecuniárias, tomadas de reféns, saques de territórios, supressão de privilégios ou até mesmo com pena de morte civil (*mors civilis*) (MARINUCCI, 2008, p. 1177).

7 Citem-se os congressos promovidos pela Associação Internacional de Direito Penal em Bruxelas, no ano de 1926, e em Bucareste, no ano de 1929; o VI e VII Congressos Internacionais de Direito Penal,

rios tratados internacionais nos quais a temática da responsabilidade penal da pessoa jurídica foi abordada⁸, cujo escopo era construir um sistema legal apto a combater ilícitos penais de grande transcendência e atualidade.

Nesse contexto, cada país passou a empreender as necessárias inovações em seus ordenamentos jurídicos para matizar a nova realidade internacional com suas tradições dogmáticas, dando novas cores ao vetusto e até então universal preceito *societas delinquere non potest*. Um rápido passeio pelo direito comparado, ainda que sem pretensão de aprofundamento, tem o condão de fornecer um panorama mundial sobre o tratamento da matéria, edificando o cenário propício para a discussão acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica.

A Alemanha, cujos influxos teórico-dogmáticos exercem influência direta sobre o Direito Penal brasileiro, rejeita peremptoriamente a responsabilidade penal da empresa, por ser partidária de uma concepção de injusto focada no comportamento de uma pessoa física, não conseguindo enxergar a possibilidade de reprovação ético-social de uma coletividade. A responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de ilícitos é resolvida no âmbito do chamado direito contravencional, de natureza administrativa e, portanto, alheia ao escrutínio jurisdicional (SHECAIRA, 2011, p. 48-50).

Ilícitos perpetrados por pessoas jurídicas são reprimidos eminentemente por multas administrativas, também havendo a previsão, contudo, de sanções como confisco, apreensão de bens, restituição de vantagens e encerramento das empresas (SHECAIRA, 2011, p. 50). Sem embargo do vulto das multas aplicadas nesse âmbito, o alijamento do Direito Penal nesse sistema faz com que o caráter simbólico-comunicativo da repressão seja muito mais suave, esvaziando a função preventiva do sancionamento.

Na Itália, a vedação à responsabilidade penal da empresa tem assento constitucional, mais especificamente no art. 27 da Carta Magna italiana, o qual preconiza que a responsabilidade penal é individual. Todavia, por ser signatário de tratados internacionais que exortam a responsabilização de pessoas jurídicas por crimes cometidos em seu âmbito de atuação, o país buscou um novo sentido para a prescrição constitucional e construiu um *tertium ge-*

realizados em Roma, no ano de 1953, e em Atenas, no ano de 1957; a Reunião do Comitê de Ministros do Conselho da Europa, em 1977; o XII Congresso Internacional de Direito Penal realizado em Hamburgo, no ano de 1979; o Congresso sobre Responsabilidade Penal das pessoas jurídicas em Direito Comunitário, ocorrido em Messina, no ano de 1979; o VI Congresso da Organização das Nações Unidas, em 1979; e o XV Congresso Internacional de Direito Penal, realizado no Rio de Janeiro, no ano de 1994 (SHECAIRA, 2011, p. 22-24).

8 A título meramente exemplificativo, apenas sobre a temática de combate à corrupção, podem ser elencados: Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (Convenção OCDE); Convenção Interamericana contra a Corrupção (Convenção da OEA); Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (Convenção de Mérida).

nus entre a responsabilidade administrativa e a penal com a edição do Decreto Legislativo n. 231, de 8 de junho de 2001 (SARCEDO, 2016, p. 138-139).

O sobredito diploma legal alberga um catálogo de delitos cuja responsabilidade pode ser imputada ao ente coletivo, ensejando, contudo, a imposição de reprimendas de natureza administrativa. Curiosamente, tal responsabilização ocorre como fruto de um processo manejável perante um juiz criminal (competente para julgar os crimes análogos protagonizados por pessoas físicas), sob os auspícios de garantias penais e de critérios de imputação penais. O modelo italiano, nos dizeres de Fiandaca e Musco, representa uma verdadeira “fraude de etiquetas”, por se expressar por intermédio de uma roupagem penal, mas utilizar um rótulo de administrativo (FIANDACA; MUSCO, 2009, p. 165 apud SILVEIRA; SAAD-DINIZ, 2015, p. 97).

Por seu turno, o Chile editou a Lei n. 20.393/2009, que prevê a responsabilidade penal da pessoa jurídica, premido pelo interesse de integrar a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE). A prática de crimes por pessoas jurídicas, entretanto, foi reconhecida tão somente face a um reduzido cardápio de infrações penais⁹, conquanto o regime jurídico estatuído pelo diploma legal possa ser extensível a qualquer espécie de delito (SARCEDO, 2016, p. 149-151).

No modelo chileno, a pessoa jurídica é responsabilizada quando o fato delituoso é levado a cabo, direta ou indiretamente, em seu interesse ou para seu proveito e em decorrência de um defeito de organização. É perceptível, pois, a influência de uma cultura de *compliance*. A lei chilena disciplina de forma minudenciada as penas aplicáveis às pessoas jurídicas e até mesmo o processo penal específico para tal.

Por fim, afigura-se percuente aludir à Espanha, país em que o tratamento da temática foi evoluindo ao longo do tempo. Tradicionalmente, o direito espanhol reputava a responsabilidade da pessoa jurídica incompatível com o tratamento dogmático da ação e da culpabilidade, bem como com os propósitos da pena criminal. Em 2003, uma reforma legislativa iniciou uma quebra de paradigmas ao inaugurar no ordenamento jurídico espanhol a responsabilidade civil solidária da pessoa jurídica pelo pagamento de multa imposta ao sujeito delitivo que tivesse praticado um crime em nome ou por conta dela (ABANTO VÁSQUEZ, 2010, p. 204).

Posteriormente, a Lei Orgânica n. 5/2010 empreendeu uma alteração redacional no artigo 31 *bis* do Código Penal da Espanha, o qual passou a dispor

9 Sujeitam-se à incidência da Lei n. 20.393/2009 os seguintes crimes: lavagem de dinheiro, financiamento do terrorismo, suborno ou corrupção ativa de funcionários públicos nacionais e estrangeiros.

que as pessoas jurídicas são penalmente responsáveis pelos delitos praticados em seu nome, em sua função ou em seu proveito, por seus representantes legais e administradores, de fato ou de direito. Rechaça-se, entretanto, a responsabilização penal de entes de direito público, entidades mercantis estatais, sindicatos e partidos políticos, haja vista a relevância de seu papel constitucional e a incapacidade de auto-organização. Grassa discussão doutrinária sobre o modelo adotado pelo legislador espanhol – se o da autorresponsabilidade, o da heterorresponsabilidade ou se um modelo misto –, cujas especificidades, ante a limitação do objetivo deste artigo, não convém aprofundar.

Com esse excursus, ter-se-á uma visão muito mais rica e contextualizada acerca da tensão entre os argumentos favoráveis e contrários à responsabilidade penal da pessoa jurídica que, até os dias de hoje, habita o cenário jurídico brasileiro e de cada um dos países acima aludidos, seja qual for a disciplina legal em vigor acerca da matéria.

2.4 O embate argumentativo acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica

Sem embargo de não constituir uma teorização propriamente nova, a responsabilidade penal da pessoa jurídica é uma temática sobre a qual não paira consenso nem mesmo em ordenamentos jurídicos que albergam mandados de criminalização nesse sentido, como é o caso do Brasil e do art. 225, § 3º, de sua Carta Magna¹⁰.

A bagagem iluminista do Direito Penal clássico, porquanto marcadamente antropocêntrica, carrega a inclinação de rechaçar o manejo do aparato repressivo do Estado para sancionar um agente delitivo que não seja o homem como ser anímico, do mesmo modo que apregoa a utilização do Direito Penal como ferramenta de tutela a ofensas restritas a bens jurídicos individuais.

A responsabilização penal da pessoa jurídica, pois, é problematizada tanto sob um prisma político criminal, em que se indaga a idoneidade de se impor penas a entes coletivos, como sob uma perspectiva dogmática, na qual se questiona basicamente se a pessoa jurídica tem capacidade de ação, de culpabilidade e de pena e quais as espécies destas últimas.

Os aspectos político-criminais do tema já foram tangenciados nos itens anteriores, ocasião em que se expuseram o panorama da nova criminalidade econômica e a percuciência da responsabilidade penal da pessoa jurídica.

10 Art. 225. § 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

No que tange ao campo dogmático, a primeira objeção diz respeito à capacidade de ação. Para os críticos da matéria, a pessoa jurídica é carente de consciência e vontade em sentido psicológico, razão pela qual não tem capacidade de ação em sentido jurídico-penal, e, por consequência, não pode praticar atos típicos. Argumenta-se ainda que, por não ter vontade, o ente coletivo é incapaz de se arrepender.

Deveras, atos mecânicos são levados a cabo por indivíduos. Contudo, juridicamente falando, tais atos podem ser imputados ao ente coletivo se se considerar que os indivíduos são meros vetores de uma vontade e de uma atitude inerentes à própria pessoa jurídica. É a lei que dá o sopro de vida necessário à aquisição de relevância jurídica pela vontade, ainda que essa vontade seja cultivada no íntimo de uma pessoa física (DEODATO, 2010, p. 204). Logo, nada obsta que uma norma jurídica outorgue relevância ao querer do ente coletivo, em quem Laufer reconhece a existência de um *ethos* corporativo¹¹.

Quanto à capacidade de arrependimento, o escopo precípua da sanção na criminalidade corporativa é deflagrar a função preventivo-dissuasória do Direito Penal. No caso de empresas, pode-se vislumbrar uma modalidade de arrependimento ao se entronizar um programa de *compliance* destinado a evitar a prática de novos crimes, circunstância esta que será devidamente valorada quando de futura imputação penal.

A segunda categoria de críticas concerne a aspectos atinentes à pena. Objetava-se que a responsabilidade penal das pessoas jurídicas fere o princípio da personalidade das penas, já que os efeitos da condenação atingem sócios minoritários que não concorreram para o delito, e censura-se o fato de serem inaplicáveis aos entes coletivos as penas privativas de liberdade, sanções penais por excelência.

É bem verdade que o art. 5º, inciso XLV, da Constituição brasileira preconiza que nenhuma pena passará da pessoa do condenado, garantia essa que figura no rol dos direitos fundamentais. Todavia, é inegável que toda reprimenda penal acaba por atingir terceiros em ricochete. Uma evidência de que a pena lança seus tentáculos para além da pessoa do condenado é o auxílio-reclusão, benefício previdenciário previsto no art. 201, inciso IV, da Carta Magna e no art. 80 da Lei n. 8.213/1991, devido aos dependentes do segurado de baixa renda que é encarcerado. Do mesmo modo, o pagamento

11 Leciona William S. Laufer (2008, p. 129) que o *ethos* corporativo pode ser incluído sob a categoria geral da teoria do caráter empresarial. Essa teoria leva em consideração as características da empresa (políticas, estruturas e procedimentos) que levam seus empregados a delinquirem em nome e em representação dela. São três os pressupostos para que se configure o *ethos* corporativo: (1) a existência de uma política ilícita e de um agente que atue em conformidade com ela; (2) a prática de uma ação ilícita autorizada, ordenada ou apoiada por um alto diretor; (3) que a organização ratifique implicitamente a infração.

de uma pena de multa compromete o orçamento familiar, assim como o estigma social que recai sobre a pessoa do preso se espalha por membros de sua família. Logo, o princípio da personalidade das penas não configura um óbice intransponível à responsabilização penal da pessoa jurídica.

De outra banda, é forçoso reconhecer que a pena privativa de liberdade, mesmo em relação a pessoas físicas, vem perdendo o seu protagonismo. A par da Lei n. 9.099/1995, que criou um procedimento sumaríssimo para infrações penais de menor potencial ofensivo, tem-se o art. 44 do Código Penal, que determina a substituição de penas privativas de liberdade por restritivas de direitos quando a sanção aplicada *in concreto* for inferior a quatro anos e o crime não tiver sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa. Logo, afiguram-se perfeitamente possíveis a previsão da prática de crimes por pessoas jurídicas e a infligência em abstrato de penas compatíveis com sua natureza, a exemplo de multa, confisco, prestação de serviços à comunidade, interdição temporária, interdição definitiva, publicação da sentença condenatória, perda de benefícios fiscais, proibição de contratar com o Poder Público ou mesmo dissolução compulsória.

Por fim, o terceiro e mais polêmico óbice é o argumento de que não há responsabilidade sem culpa e, como a pessoa jurídica não tem consciência nem vontade, é impassível de culpabilidade, elemento essencial para a configuração de um crime.

É justamente aqui onde reside o corte epistemológico do presente artigo, cujo desiderato principal é analisar a compatibilidade da responsabilidade penal da empresa com a categoria da culpabilidade. Com esse objetivo, refletir-se-á primeiramente sobre tal categoria dogmática para, só num segundo momento, perscrutar respostas às críticas feitas sobre o ponto.

3 O que é culpabilidade?

A culpabilidade é uma das variáveis mais controversas da teoria do delito. Gestada num período de eticização do Direito Penal, a ideia de culpa surgiu como uma reação à sistemática vigente no direito europeu primitivo, onde a concepção de crime era basicamente a de uma ação que causava um dano a determinada vítima. A responsabilidade penal, pois, era objetiva, e a culpa era apenas o elemento que permitia atribuir um resultado danoso a alguém que seria condenado a repará-lo (DEODATO, 2010, p. 156).

No decorrer da Idade Média, a noção de culpa sofreu importante inflexão, haja vista que o delito deixou de ser visto como a causação de um dano a uma vítima específica e passou a ser vislumbrado também como uma afronta aos pode-

res do rei. Começou-se a enxergar na culpa um vínculo subjetivo do delinquente com o ato perpetrado e um pressuposto para a aplicação de uma punição justa (TANGERINO, 2011, p. 23-24 e 28).

Já no Iluminismo, o Direito Penal ganhou contornos mais humanitários e a culpabilidade passou a ser encarada como uma peça na engrenagem do delito, engrenagem esta que era movimentada pela atuação de um indivíduo livre e racional (TANGERINO, 2011, p. 47). Assim, a culpabilidade alcançou espaço fundamental na teoria do crime e a reflexão sobre o instituto passou a ser condição *sine qua non* para a compreensão global do direito de punir.

3.1 Reflexões preliminares

Ínsita à culpabilidade, reside a ideia de reprovabilidade como juízo de censura impingido ao indivíduo que pratica uma conduta penalmente sancionável. Essa reprovação, entretanto, não deve ser guiada por motivações religiosas ou morais, mas sim por fundamentos eminentemente jurídicos, cunhados a partir do contexto em que perpetrado o ato punível.

A pergunta acerca da possibilidade de agir de outro modo subjaz à aferição da reprovabilidade, que é pressuposto lógico para o diagnóstico da culpabilidade. Filosoficamente, a resposta a esse questionamento implícito orbita a zona de tensão entre determinismo e livre-arbítrio, como explica Ferrajoli (2006, p. 452):

Segundo as hipóteses deterministas e suas múltiplas variantes (fatalistas, teleológicas, mecanicistas, histórico-idealistas, economicistas etc.), todo fenômeno – e, portanto, não só as ações, mas também a intenção (ou seja, a soma de conhecimento e vontade) de realizá-las – é efeito necessário e, por isso, inevitável de causas absolutamente condicionantes, de tipo físico, psíquico, ambiental, econômico ou social, condicionadas, por sua vez, por outras causas de tipo análogo e igualmente condicionantes e condicionadas, numa espécie de espiral para o infinito. Contrariamente, segundo as hipóteses do livre-arbítrio, a vontade humana é normalmente livre e incondicionada, no sentido de que todos os seres racionais têm a faculdade de autodeterminar-se e são pais e donos de suas ações.

Tanto a concepção determinista como a do livre-arbítrio possuem lacunas intrínsecas. De acordo com a primeira, a vontade do agente é inexoravelmente condicionada por causas externas e independentes, de cariz biológico, psicológico ou cultural. O elemento psicológico do delito, pois, ganha contornos de veras ténues e o conceito de crime resta sobremaneira objetivado. A segunda concepção, por seu turno, ignora a hipótese de produção de resultados lesivos involuntários e sobrevaloriza o elemento subjetivo do delito. Ademais, é impossível comprovar empiricamente a capacidade de autodeterminação livre e ética.

Tais perplexidades motivaram a busca por outros fundamentos filosóficos para a culpabilidade. Hodiernamente, tem-se pensado este elemento do crime dentro de uma perspectiva de atribuição social de responsabilidade, como fruto de um processo de interação entre os membros de uma comunidade. Consoante o diagnóstico de Juarez Cirino dos Santos (2008, p. 292-293),

[...] o homem é responsável por suas ações porque *vive em sociedade*, um lugar marcado pela existência do *outro*, em que o sujeito é, ao mesmo tempo, *ego* e *alter*, de modo que a sobrevivência do *ego* só é possível por respeito ao *alter* e não por causa do atributo da liberdade de vontade: o *princípio da alteridade* – e não a *presunção de liberdade* – deve ser o fundamento material da responsabilidade social e, portanto, de qualquer juízo de *reprovação* pessoal pelo comportamento anti-social. [Grifos no original].

Num corpo social, as normas jurídicas são o produto de uma coordenação de interesses que visa acomodar regras de conduta para estabilizar as expectativas de cada indivíduo. Por meio da atividade legislativa, constrói-se um sistema em que cada cidadão possa ter conhecimento da postura que lhe é exigida, podendo evitar a adoção de comportamentos sujeitos a reprimenda penal.

Nesse contexto, o papel da culpabilidade consiste em servir de filtro à verificação da existência de defeitos na formação da vontade do autor de um injusto penal, seja no campo da capacidade de vontade, seja no do conhecimento do injusto ou mesmo na seara da exigibilidade (SOUZA; JAPIASSÚ, 2011, p. 237).

Ainda em sede de prolegômenos, faz-se mister atentar para o diagnóstico de Urs Kindhäuser de uma íntima ligação entre culpabilidade e democracia. Segundo o autor alemão, numa sociedade democrática, o indivíduo exerce um papel duplice: o de destinatário e o de autor de normas jurídicas. Esse último aspecto se justifica porque, enquanto cidadão de um Estado, o homem está habilitado para atuar na esfera pública por intermédio da manifestação de opiniões e do exercício do direito de sufrágio, obrando, ao menos potencialmente, na formulação das regras de conduta (KINDHÄUSER, 2009, p. 88).

Por consectário, o cidadão inserido numa sociedade democrática é alguém regido por uma *autolegislação racional*. Assim, ao violar uma norma de conduta, o autor de um delito contradiz a si mesmo como ser racional, e o fato punível é visto como uma autocorrupção ética (KINDHÄUSER, 2009, p. 86).

3.2 Os sentidos da culpabilidade

Enfeixam-se em torno do conceito de culpabilidade três diferentes sentidos. O primeiro deles concerne ao *elemento do conceito analítico de crime*,

o qual não se perfectibiliza sem a realização de um juízo de censura. Leciona Cezar Bitencourt (2012, p. 430) que, sob o ponto de vista dogmático, a atribuição de responsabilidade penal é um processo valorativo escalonado de imputação, em que o comportamento humano é analisado paulatinamente sob o prisma de cada uma das categorias teóricas que formam o delito (tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade).

No que tange a esse primeiro sentido, pois, a culpabilidade funciona como uma variável a ser analisada para aquilatar a ocorrência de um ilícito penal e é identificada a partir da reunião dos requisitos da capacidade, consciência da ilicitude e exigibilidade da conduta.

O segundo sentido é o de culpabilidade como *elemento de determinação ou medição da pena*. Trata-se de um parâmetro balizador da dosimetria da pena pelo magistrado, sendo expressamente elencado no art. 59 do Código Penal brasileiro. Nessa acepção, a culpabilidade serve como fator limitador da sanção penal, garantindo que a reprimenda seja proporcional à reprovação merecida pela conduta do sujeito delitivo. Os conceitos de culpa e de pena, pois, estão intimamente imbricados.

Por fim, em um terceiro sentido, a culpabilidade é um *elemento delimitador da responsabilidade individual e subjetiva*, ou seja, constitui um óbice à responsabilização penal objetiva. De acordo com Ferrajoli (2006, p. 447),

nenhum fato ou comportamento humano é valorado como ação se não é fruto de uma decisão; conseqüentemente, não pode ser castigado, nem sequer proibido, se não é intencional, isto é, realizado com consciência e vontade por uma pessoa capaz de compreender e de querer.

Por conseguinte, a culpabilidade integra um dos axiomas (*nulla poena sine culpa*) que informam o modelo garantista do Direito Penal.

3.3 Desenvolvimento dogmático do conceito de culpabilidade

Uma breve incursão pelo desenvolvimento dogmático do conceito de culpabilidade revela-se percuciente na tarefa de semear o terreno no qual se pretende verificar a germinação da responsabilidade penal da empresa sob esse prisma, haja vista o relevante arcabouço teórico embutido nessa *viagem histórica*.

A teoria causalista da ação, de inspiração positivista, vislumbrava a culpabilidade como o vínculo psicológico entre o agente delitivo e o mundo exterior por ele modificado. A teoria psicológica da culpabilidade era erigida sobre dois pilares: a imputabilidade e a relação psicológica do autor com o fato. O primeiro pilar deve ser entendido como a capacidade geral e abstrata de entender o valor do fato e determinar-se de acordo com essa compreensão, podendo ser

excluída em situações de imaturidade ou doença mental do aparelho psíquico. O segundo pilar diz respeito à realização do fato típico, seja por consciência e vontade (dolo), seja por imprudência, negligência ou imperícia (culpa) (SANTOS, 2008, p. 283-284).

A concepção psicológica de culpabilidade não conseguiu explicar de forma satisfatória questões como a culpa inconsciente, na qual não é possível vislumbrar uma relação psíquica do autor com o resultado, porquanto o elemento intelectual não está imbuído de vontade. Problemas como o estado de necessidade exculpante ou coação moral irresistível também não foram bem equacionados.

O conceito psicológico de culpa sofreu os influxos axiológicos do neokantismo e do enfraquecimento do ontologismo e passou a considerar o juízo de reprovabilidade como um elemento da culpabilidade, ao lado do dolo e da culpa. Essa concepção, desenvolvida por Reinhard Frank, foi denominada de teoria psicológico-normativa e tinha na censurabilidade do ato o seu elemento preponderante. A aferição da culpa, destarte, passou a ser ultimada fora do agente, haja vista transcender o seu psiquismo.

Posteriormente, Beerthold Freudenthal forneceu importante contribuição à concepção psicológico-normativa da culpabilidade, ao erigir a ideia de inexigibilidade de comportamento consoante à norma como fundamento supralegal de exculpação (SANTOS, 2008, p. 285). Por conseguinte, para haver culpa, fazia-se mister detectar a possibilidade de o sujeito delitivo agir de outro modo.

Embora tenha constituído um avanço em direção à eticização da responsabilidade penal, a teoria em apreço não está indene a críticas. A um, porque desloca o juízo de valor sobre determinada situação fática da cabeça do agente para a do julgador, que é quem ao cabo fará o juízo valorativo prevalecente. A dois, e sobretudo, porque não explica a contento a problemática da criminalidade habitual ou por tendência, na qual o sujeito cresce num ambiente de tamanho desajuste social que não tem subsídios para desenvolver um projeto de vida ético e conforme ao Direito, por não conseguir distinguir o lícito do ilícito (DEODATO, 2010, p. 165).

O finalismo de Welzel engendrou um giro copernicano na estrutura do delito e, com isso, promoveu importante mudança na concepção de culpabilidade. O dolo e a culpa passaram a encontrar morada no edifício do tipo, e a culpabilidade passou a ser entendida, segundo Cezar Bitencourt (2012, p. 442), como “a reprovação pessoal que se faz contra o autor pela realização de um fato contrário ao Direito, embora houvesse podido atuar de modo diferente de como o fez”.

Aqui, o juízo de reprovação é perpetrado com base no parâmetro do *homem médio*, cunhado com o fito de estandardizar o critério da exigibilidade de conduta

diversa. A vagueza do conceito de homem médio e a desconsideração das particularidades pessoais e sociais que orbitam sua existência acabam se tornando um foco de debilidade dessa construção teórica.

Arauto da corrente funcionalista teleológica-racional, Claus Roxin aglutinou ao elemento culpabilidade a categoria da responsabilidade. Para o professor alemão, ao passar uma conduta pelo filtro da culpabilidade, o que se deve perquirir não é a possibilidade de atuação de outro modo, mas a necessidade preventiva de cominação de uma reprimenda penal a um indivíduo concreto, sob um ponto de vista da política criminal (TANGERINO, 2011, p. 87-88).

Adepto de um funcionalismo mais extremado, Jakobs despiu a culpabilidade de seu conteúdo material e passou a defini-la como um juízo de constatação de infidelidade ao Direito, ou, nas palavras de Cezar Bitencourt (2012, p. 460), “do déficit de motivação jurídica, que deve ser punido para manter a confiança na norma violada”.

Em suma, a culpabilidade é um conceito em contínua evolução, que congrega diversas variáveis. Mais do que uma expressão do livre-arbítrio ou do que a exigência de agir de outro modo, a culpa é o poder de decisão de que dispõe o agente no que tange à prática de atos que têm o condão de tisonar o *ethos* social e são, por essa razão, normativamente vedados. Tais características, como se verá doravante, não são incompatíveis com a responsabilidade penal da empresa.

4 Onde encontrar a culpabilidade de empresas?

A reflexão acerca da culpa revela que o sistema penal, mormente em países de tradição romano-germânica, é edificado sobre uma noção de culpabilidade individual, o que suscita dificuldades para a fundamentação da responsabilidade penal da empresa. Sucede que, umbilicalmente associada às ideias de livre-arbítrio e de reprovabilidade, a culpa é um elemento empiricamente indemonstrável, o que traz desafios mesmo para a responsabilização penal de pessoas físicas.

Nesse diapasão, trabalha-se hodiernamente com a concepção de culpa como limite – e não fundamento – do poder punitivo estatal e como fenômeno social, e não mais individual. Isso significa que, sob uma perspectiva dialética, é a sociedade, num processo histórico e dinâmico, que delimita a elaboração conceitual de culpabilidade, ao identificar as condutas reputadas dignas de censura (DEODATO, 2010, p. 196).

Adotada essa compreensão, é possível compatibilizar a noção de culpabilidade com entes coletivos, como registra Felipe Deodato (2010, p. 188):

[...] a pressuposição que leva a um ente ser tomado como culpado pela prática de certo fato reside na motivação da norma, na motivação do proibido, do não permitido, na capacidade de perceber o que se pode ou não se pode fazer; de que a empresa é capaz de formular uma narrativa jurídica, de se comunicar, passar a imagem de ser vivente autor de comunicação e de interação.

Faz-se mister, entretanto, verificar quais são os mecanismos que permitem compatibilizar a dogmática penal com a figuração de empresas no banco dos réus, sobretudo para que, nessa condição, os entes coletivos respondam apenas por seus próprios injustos e não sejam alvo de uma responsabilização penal objetiva.

4.1 Modelos de imputação

O delineamento conceitual de uma culpabilidade corporativa enfrenta obstáculos teóricos em decorrência da tradição eminentemente individual do Direito Penal continental, que sofre a influência dos postulados da teoria finalista, cujos contornos são de difícil adaptação para a concepção de prática de ilícito penal por empresa.

Para vencer esse desafio, principalmente na perspectiva da categoria dogmática sob óculo, os penalistas têm burilado as teorias que visam fundamentar a culpabilidade de entes coletivos. A compreensão do desenvolvimento dessas teorias, entretanto, perpassa pela sedimentação dos contornos dos modelos de imputação de pessoas jurídicas.

Vislumbram-se três grandes modelos de atribuição de responsabilidade penal a pessoas jurídicas: o sistema vicariante ou de transferência de responsabilidade (responsabilidade por atribuição); o sistema de culpabilidade de empresa (responsabilidade por fato próprio); e o sistema misto (SILVEIRA; SAAD-DINIZ, 2015, p. 107).

A responsabilidade por atribuição é um modelo de heterorresponsabilidade, no qual o ato de um funcionário de uma empresa é imputado à pessoa jurídica, ensejando uma responsabilidade vicarial ou por ricochete. Assim, sempre que uma pessoa física cometer uma infração penal imbuída do objetivo de favorecer uma empresa, esta última será responsabilizada (SARCEDO, 2016, p. 107).

O acento, portanto, está no elemento de conexão entre a ação individual e a atividade do ente corporativo, numa sistemática análoga ao Direito Administrativo sancionador e inadequada ao Direito Penal, no qual vigora a máxima de responsabilidade pessoal. Cuida-se, portanto, do caminho mais fácil, porém mais desprovido de garantias, visto que abre margem a uma responsabilidade penal objetiva.

Bernardo Feijoo Sánchez identifica no modelo de heterorresponsabilidade um problema também de eficiência. É que, consoante essa sistemática, a empresa sempre responderá pelo ato ilícito, independentemente da correção de seu comportamento. Sob o ponto de vista preventivo do Direito Penal, tal arranjo não serve de estímulo à adoção de medidas preventivas, a exemplo de programas de *compliance*, enredando os entes coletivos numa espécie de “loteria penal” (FEIJOO SÁNCHEZ, 2014, p. 150).

De outra banda, a responsabilidade por ato próprio é um modelo de autorresponsabilidade no qual a culpabilidade da pessoa jurídica advém de sua atividade e de seu comportamento social, aferidos tanto antes como depois da prática delitiva. Como ressalta Leandro Sarcedo (2016, p. 108),

é importante aferir se a empresa implementou, de fato, medidas e diligências no sentido de prevenir, descobrir e coibir a ocorrência de delitos no desenrolar de sua atividade, pois isso influirá na sua responsabilização e poderá, inclusive, conduzir à sua absolvição ou mesmo mitigação da pena a lhe ser imposta.

Na sistemática da autorresponsabilidade, o elemento de conexão a ser perquirido figura entre o fato proibido e a própria entidade, não havendo que se falar em intermediários. Desse modo, corrigem-se os déficits de possibilidades de defesa do ente coletivo e leva-se em consideração a organização empresarial, permitindo que a pessoa jurídica responda apenas pelos fatos em razão dos quais pode ser recriminada.

Por fim, o sistema misto agrega características dos dois sistemas anteriores: parte do modelo vicarial para transferir à empresa um ato praticado por seu representante, mas leva em conta a postura empresarial para aferir se as medidas preventivas adotadas eram as exigíveis no caso concreto, sendo a sanção modulada ou o ente coletivo absolvido de acordo com o resultado dessa análise (SARCEDO, 2016, p. 109).

Outrossim, o sistema misto admite a responsabilização da pessoa jurídica quando é constatada a ocorrência de um fato criminoso mas não é possível imputá-lo a uma pessoa física determinada. Para tal, impende demonstrar a culpabilidade corporativa na consecução do resultado ilícito (SARCEDO, 2016, p. 109).

Semeado o terreno, parte-se para irrigação teórica da culpabilidade empresarial.

4.2 A busca de uma teoria da culpabilidade empresarial

Diversos são os autores que procuram fincar os alicerces de uma teoria da culpabilidade empresarial, e o fazem buscando inspiração no funcionalismo penal. Segundo a doutrina funcionalista, a culpabilidade está lastreada na

justificação social da pena, ou seja, possui um viés eminentemente preventivo (BITENCOURT, 2012, p. 457). Assim, as teorias da culpabilidade empresarial partem de um referencial normativo de culpabilidade, sobretudo porque o referencial psicológico é flagrantemente incompatível com a pessoa jurídica.

De modo bastante sintético, transitar-se-á sobre o pensamento de alguns doutrinadores com o intuito de angariar um cabedal teórico suficiente ao atingimento de uma conclusão acerca dos questionamentos propostos ao longo do presente artigo. Vários outros penalistas desenvolveram a temática, porém, ante a limitação de espaço, pinçaram-se construções bem ilustrativas e peculiares.

Pois bem. A definição do conceito de culpabilidade da pessoa jurídica começou a ganhar solidez a partir da contribuição de Klaus Tiedemann, que cunhou a ideia de culpabilidade por defeito de organização. Para o professor alemão, a pessoa jurídica será responsável pelos atos delitivos levados a cabo pelas pessoas físicas que a integram quando tiver se omitido na tomada de medidas de cuidado e de vigilância para evitar a prática de ilícitos no seio empresarial (TANGERINO, 2010, p. 42). Cuida-se, portanto, de um modelo de responsabilidade penal por omissão imprópria¹².

A proposta de Tiedemann é alvo de críticas de Carlos Gómez-Jara Díez, entre outros motivos, porque, ao exigir um elemento de conexão entre a atuação de uma pessoa física e a responsabilidade da pessoa jurídica, acaba por não resolver os casos mais problemáticos de Direito Penal Econômico. Tais casos são aqueles nos quais se desenha a *irresponsabilidade organizada*, haja vista a impossibilidade de identificar o autor concreto de determinada ação. Ademais, Gómez-Jara Díez ressent-se da ausência de previsão, na teoria de Tiedemann, de causas de exclusão de culpabilidade (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2013, p. 527).

Por seu turno, Günter Heine protagonizou um importante avanço na teorização da culpabilidade empresarial ao cunhar um modelo em que a imputação de um delito à empresa é descolada da responsabilização penal da pessoa física. Trata-se da ideia de *culpabilidade pela condução da atividade empresarial*, na qual a responsabilidade penal da empresa advém não de um único fato concreto, mas de uma situação culpabilística que se reproduz continuamente. Em outras palavras: a culpabilidade da pessoa jurídica, para Heine (2008, p. 37), é resultado de um déficit de prevenção de riscos empresariais que se protraí no tempo.

12 Sobre o conceito dos tipos de omissão imprópria, lecionam Artur de Brito Gueiros Souza e Carlos Eduardo Adriano Japiassú (2011, p. 209): “Os tipos de omissão imprópria, também denominados comissivos por omissão ou de omissão qualificada, são aqueles que se perfazem quando o omitente, pela posição especial em que se colocou, não evita a produção do resultado a que estava obrigado a impedir. Para essa categoria delitiva, a lei impõe ao agente não apenas o dever de motivar-se, mas, igualmente, o dever de atuar para impedir a ocorrência do evento desvalioso. Trata-se, conseqüentemente, de modalidade especial de crime material, isto é, de resultado”.

O raciocínio é que deve sofrer uma responsabilidade especial quem gera novos riscos sistêmicos, beneficiando-se deles, e quem dispõe de conhecimento e competências especiais, ou seja: a pessoa jurídica. Para imputar a culpabilidade de empresa, é preciso reconhecer a existência de uma *mentalidade de empresa* ou de uma cultura empresarial defeituosa. Não se trata de um desenvolvimento antropomórfico posterior do princípio da culpabilidade pessoal, mas de uma nova fundamentação originária, vinculada com a organização, do princípio sistêmico da culpabilidade. Está-se diante, enfim, de uma analogia (HEINE, 2008, p. 38).

Os pressupostos para a responsabilidade coletiva, na visão do autor, são a gestão defeituosa de riscos e a realização tipicamente empresarial do perigo. No lugar do domínio do fato do Direito Penal individual, aparece o domínio da organização. O domínio da organização afigura-se defeituoso quando a empresa desperdiça a oportunidade de adotar a tempo um remédio adequado ao risco ou quando, em situações de crise, não antecipa soluções tempestivamente. Exige-se a adoção de medidas organizativas horizontais, tendentes a uma adaptação estrutural dentro da empresa com vistas a uma minimização geral dos riscos. No plano vertical, cuida-se para que a delegação ou a alocação de competências não reduzam o nível de segurança (HEINE, 2008, p. 40).

De outra banda, Carlos Gómez-Jara Díez desenvolveu um sofisticado modelo de responsabilidade penal empresarial. Sua concepção foi edificada sob a influência do construtivismo operativo, corrente epistemológica da teoria dos sistemas sociais autopoieticos. Para a perspectiva operativo-construtivista, diversos sistemas gozam da capacidade de reproduzirem a si mesmos a partir de seus próprios produtos, ou seja, da capacidade de se renovarem autopoieticamente. Assim, enquanto o ser humano é um sistema psíquico que se reproduz com base na consciência, a organização empresarial é um sistema social organizativo que se reproduz com base em decisões, e o Direito é um sistema social funcional cuja reprodução tem lugar nas comunicações jurídicas (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2008, p. 148-149).

Outra base teórica do modelo cunhado pelo professor espanhol é o fenômeno social e jurídico da cidadania empresarial, traduzido no conceito de cidadão corporativo fiel ao Direito. Na vertente formal, tal conceito faz referência à empresa sobre a qual recai o dever de institucionalizar uma cultura empresarial de fidelidade ao Direito. Sob uma vertente material, por sua vez, o conceito diz respeito à participação da empresa no cenário público, isto é, põe acento na dimensão da cidadania e na potencialidade de o ente coletivo ser sujeito de deveres e de direitos, inclusive de índole fundamental. Ora, se a empresa participa de forma cada vez mais intensa na conformação de normas sociais e jurídicas, nada mais natural do que lhe reconhecer legitimidade para ser penalmente sancionada (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2008, p. 150-155).

O modelo construtivista de Carlos Gómez-Jara Díez, em suma, foi edificado a partir do estabelecimento de equivalentes funcionais entre a teoria do delito para pessoas físicas e a teoria do delito para empresas. Assim, o autor não pretende adaptar as categorias do Direito Penal clássico à imputação de pessoas jurídicas, mas estabelecer critérios equivalentes a serem exclusiva e adequadamente aplicados a empresas.

Nesse diapasão, vislumbra três equivalentes funcionais da culpabilidade empresarial correspondentes aos três pilares da culpabilidade individual: a fidelidade ao Direito como condição para a vigência da norma, o sinalagma básico do Direito Penal e a capacidade de questionar a vigência da norma (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 38).

O primeiro equivalente funcional consiste no reconhecimento de que a esfera de autonomia de que goza uma empresa faz nascer um cidadão corporativo que tem a obrigação de manter uma cultura de fidelidade ao Direito. O segundo equivalente funcional reside no sinalagma entre a liberdade de auto-organização empresarial e a responsabilidade pelas consequências da atividade empresarial, significando que o exercício de uma liberdade (organizativa) engendra a responsabilidade pelas consequências negativas dessa liberdade. O terceiro equivalente funcional versa sobre a dimensão material da culpabilidade jurídico-penal, garantindo a possibilidade de a empresa intervir em assuntos públicos (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 38-41).

É possível detectar resquícios da exigibilidade de conduta diversa no primeiro equivalente funcional, de imputabilidade no segundo e de potencial consciência da ilicitude no terceiro equivalente funcional, o que reforça a ideia de equivalência funcional.

Gómez-Jara (2008, p. 160-163) defende ainda que existem organizações empresariais imputáveis (com capacidade de culpabilidade) e imputáveis (sem essa capacidade). Tanto o sistema psíquico como o sistema organizativo devem desenvolver uma complexidade interna suficiente para poderem ser consideradas pessoas em Direito Penal. Assim, da mesma forma que uma criança não é imputável no Direito Penal individual até que seu sistema psíquico tenha alcançado um determinado nível interno de autoconsciência, tampouco a empresa pode ser considerada imputável no Direito Penal empresarial enquanto seu sistema organizativo não seja suficientemente complexo.

Impende destacar, ainda, que o professor espanhol reputa imprescindível a existência de categorias de exclusão da culpabilidade empresarial, como forma de evitar o assentamento de uma responsabilidade objetiva incompatível com um sistema penal democrático. Nessa seara, destaca-se a existência de um efetivo programa de *compliance*, que denotaria o compromisso da empresa de agir conforme o Direito. Ora, se a empresa possui um efetivo programa interno

de cumprimento normativo com o objetivo de balizar os riscos da atividade e prevenir a prática de ilícitos, não há como ser-lhe exigida uma atuação diversa. A inexistência de uma postura reprovável por parte da empresa dissipa a necessidade de imposição de uma pena, justamente por ausência de culpabilidade.

Por fim, Javier Cigüela Sola refuta a compatibilidade do conceito de culpa com a pessoa jurídica, por ser esta um sujeito desprovido de conhecimento, autonomia ou unidade, composto por outros sujeitos dos quais depende sua relação com o mundo social e com o Direito Penal. Segundo o autor, a tentativa de construir um conceito de culpa amoldável a entes coletivos finda por esvaziar o conceito de seu significado, uma vez que se torna necessário apagar a sua endoconsistência (CIGÜELA SOLA, 2016, p. 245).

Para Cigüela Sola (2016, p. 246), a pessoa jurídica não é um sujeito que comete crimes, mas um contexto que fornece as condições estruturais para que um delito seja perpetrado. Por consectário, em relação aos entes coletivos, o autor prefere trabalhar com o conceito de responsabilidade ao invés do de culpabilidade e vislumbra dois requisitos para aferir essa responsabilidade: em primeiro lugar, deve ser provado que a corporação excedeu os riscos permitidos de sua atividade; em segundo lugar, a responsabilidade deve ser graduada de acordo com a seriedade do defeito estrutural verificado e com o grau de influência deste defeito na prática do crime em si.

Na concepção de Cigüela Sola, a empresa pratica um *injusto objetivo*, uma vez que o delito é real e localiza-se no contexto de interação do ente coletivo, mas não foi pessoalmente gerado pela corporação, e sim progressivamente e em conjunto pelos membros que a integram. Conclui que a empresa deve sofrer os influxos de uma *responsabilidade estrutural* legitimada por critérios de justiça distributiva, haja vista ser razoável tornar a organização corresponsável pelo conflito quando forneceu o contexto criminógeno que favoreceu ou incentivou a prática do crime. Sustenta, entretanto, que esse tipo de responsabilidade deve integrar um subsistema do Direito Penal, dissociado do conceito de culpa individual (CIGÜELA SOLA, 2016, p. 247).

O panorama acima desenhado revela a diversidade de posicionamentos acerca da temática da culpabilidade da pessoa jurídica. A riqueza de fundamentos teóricos, cada qual com suas virtudes e gargalos, evidencia a atualidade e efervescência do tema da culpabilidade empresarial. Os modelos propostos, no entanto, tendem a convergir num importante ponto: admitem a responsabilização penal de empresas.

4.3 O tratamento da matéria no Brasil: *lege lata e lege ferenda*

Assentados os marcos teóricos que fundamentam a culpabilidade da empresa, é de bom alvitre perquirir como a matéria é tratada no Brasil. Em solo

pátrio, não há propriamente uma teoria do delito para empresas, lacuna essa provavelmente gerada pelo fato de, transcorridas quase três décadas desde a promulgação da Carta Magna de 1988, a doutrina ainda se digladiar acerca da constitucionalidade da responsabilidade penal da pessoa jurídica, em que pesem as previsões cimentadas nos arts. 173, § 5º, e 225, § 3º, da *Lex Legis*¹³.

O art. 173, § 5º, da Constituição Federal brasileira prevê que

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

Por seu turno, o art. 225, § 3º, dispõe 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”.

O primeiro dos supracitados preceptivos constitucionais é o mais polêmico, haja vista que o legislador não utilizou o vocábulo *penal*. Por consectário, os penalistas contrários à criminalização de fatos capitaneados por entes coletivos advogam que as punições compatíveis com a natureza da pessoa jurídica são aquelas oriundas do Direito Civil e do Direito Administrativo.

Quiçá para evitar discussões desse naipe, ao editar a chamada Lei Anticorrupção (Lei n. 12.846/2013) com o intuito de atender compromissos internacionais firmados pelo Brasil, o legislador ordinário circunscreveu a disciplina da responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública nacional ou estrangeira aos âmbitos administrativo e civil. Com isso, estatuiu a responsabilidade objetiva e alijou qualquer debate acerca da culpabilidade corporativa e da incidência, em relação às empresas, de garantias penais e processuais penais.

O segundo dos artigos constitucionais acima aludidos, por sua vez, alberga um mandado de criminalização expresso, cuja higuez nunca foi colocada em xeque pelas cortes superiores, que concentraram seus esforços no estabelecimento de balizas para a imputação de entes coletivos. Com efeito, sendo o art. 225, § 3º, da Constituição Federal fruto de uma decisão político-criminal do legislador constituinte, parece que as energias devem ser concentradas não na discussão acerca da constitucionalidade da responsabilização penal da pessoa jurídica no Brasil, mas no estabelecimento de parâmetros garantistas inerentes ao direito penal de um Estado Democrático de Direito.

13 Apenas a título ilustrativo, registre-se que os principais nomes representativos desse embate são René Ariel Dotti, entre os que rechaçam a responsabilidade penal da pessoa jurídica, e Sérgio Salomão Shecaira, entre os que a defendem (SILVA, 2010, p. 296-303).

Após a promulgação da Lei n. 9.605/1998 – que versa sobre crimes ambientais e, em seu art. 3º, trata da responsabilidade penal da pessoa jurídica –, durante muito tempo prevaleceu no Brasil a teoria da dupla imputação. Datam de 2005 ilustrativos acórdãos da lavra do Superior Tribunal de Justiça nos quais se assentou que a responsabilização penal da pessoa jurídica está condicionada à intervenção de uma pessoa física que atue em nome e em benefício do ente moral¹⁴. A consequência direta desse aforismo é que a ausência de identificação ou a impossibilidade de imputação da pessoa física que participou do evento delituoso inviabilizava a responsabilização da empresa.

Essa simultaneidade de imputação penal não deflui do art. 3º da Lei n. 9.605/1998 e acaba por patrocinar o retorno a uma odiosa responsabilidade penal objetiva, uma vez que, constatada a prática de crime pela pessoa física, o ente coletivo é automaticamente responsabilizado, numa engrenagem totalmente divorciada dos postulados do Direito Penal.

Em 2013, ao julgar o RE 548.181/PR, o Supremo Tribunal Federal rejeitou o modelo da dupla imputação ao pontificar, em acórdão paradigmático, que a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais não está jungida à persecução penal de uma pessoa física. A identificação desta última é relevante apenas como forma de aquilatar se o indivíduo ou os órgãos atuaram ou deliberaram no exercício regular de suas atribuições internas à sociedade e se essa atuação ocorreu no interesse ou em benefício da entidade coletiva.

Nesse julgado, que ensejou a mudança de entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o Excelso Pretório reconheceu a existência de várias situações em que as responsabilidades internas pelo fato criminoso estarão diluídas ou parcializadas no âmbito da empresa, impedindo a configuração de responsabilidade penal individual. Declarou que o art. 225, § 3º, da Carta Magna, além de reforçar a tutela do bem jurídico ambiental, visou evitar a impunidade pelos crimes ambientais levados a cabo no âmbito de empresas, antecipando a dificuldade de individualização de condutas individuais no interior de corporações.

A ministra Rosa Weber, relatora do feito, enunciou a necessidade de ou criar novos conceitos de ação e de culpabilidade válidos para as pessoas jurídicas, ou de readequar as categorias dogmáticas do Direito Penal clássico para aplicá-las a entes coletivos. Concluiu, ainda, que, mesmo que o legislador ordinário não tenha estabelecido os critérios de imputação de pessoas jurídicas por crimes ambientais, não se pode recorrer ao mesmo paradigma

14 Trata-se do REsp 564960/SC, julgado em 2.6.2005, e do REsp 610114/RN, julgado em 17.11.2005, ambos da relatoria do ministro Gilson Dipp.

utilizado em relação às pessoas físicas, cabendo à doutrina e à jurisprudência estabelecer esses parâmetros¹⁵.

À evidência, tal cenário cria uma indesejada insegurança jurídica, sobretudo porque incapaz de abarcar de forma igualitária e aplicável a todas as empresas criminalmente processadas as nuances da aferição da culpabilidade corporativa.

Por outro lado, é alvissareira a declaração da necessidade de se estruturar uma teoria do delito voltada à empresa, ao invés de tentar adaptar as categorias dogmáticas cunhadas para as pessoas físicas. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por exemplo, além de refutar o modelo de heterorresponsabilidade, adotou expressamente o conceito construtivista de culpabilidade cunhado por Carlos Gómez-Jara Díez ao julgar a Apelação Criminal n. 0010064-78.2005.404.7200/SC, fazendo constar da ementa do acórdão a seguinte passagem:

7. Postulados do conceito jurídico-sociológico construtivista operativo de culpabilidade dando suporte à responsabilização autônoma da pessoa jurídica em relação aos seus representantes e ao executor material da prática criminosa, porquanto as organizações não estão compostas por indivíduos (a teoria dos sistemas visa a justamente romper com o paradigma individualista, superando a distinção ontológica ser/não ser), mas sim por comunicações, que lhes servem de equivalente funcional à consciência das pessoas naturais, conferindo-lhes a autorreferenciabilidade própria dos sistemas dotados de autopoiese¹⁶.

Demonstrado de forma muito sintética o atual tratamento da matéria pelos órgãos forenses nacionais, impende tecer algumas considerações *de lege ferenda*. É que está em tramitação o Projeto de Lei do Senado n. 236/2012, atinente a uma proposta de reforma do Código Penal Brasileiro.

O anteprojeto pretende inserir um art. 41 no Código Penal determinando a responsabilização penal de pessoas jurídicas de direito privado por atos praticados contra a Administração Pública, a ordem econômica, o sistema financeiri-

15 Em razão do notável poder de síntese, transcreve-se o resumo de Leandro Sarcedo (2016, p. 123) acerca dos critérios de imputação enumerados pela min. Rosa Weber no RE n. 548.181/PR: "I) é necessário verificar se o ato apontado como delituoso decorreu do processo normal de deliberação interna da corporação e se as instâncias decisórias internas foram observadas; II) constatar se houve ciência da pessoa jurídica, por meio de seus órgãos internos de deliberação, do fato ilícito que se estava a cometer, diante do qual houve aceitação ou mesmo inércia em não o impedir; III) examinar se a atuação delituosa estava de acordo com os padrões e objetivos da empresa e visava a atingir seus objetivos sociais, tendo sido realizada em seu nome; IV) evidenciar que o fato foi cometido no interesse ou benefício do ente coletivo, possibilitando o afastamento da ilicitude quando foi cometido em benefício exclusivo de terceiro (s)".

16 BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Acórdão na Apelação Criminal n. 0010064-78.2005.404.7200/SC. Relator: VAZ, Paulo Afonso Brum. Publicado no DE de 12 set. 2012. Disponível em: <http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=5079569>. Acesso em: 21 set. 2016.

ro e o meio ambiente, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de representante legal ou contratual, ou de órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. O parágrafo primeiro do aludido dispositivo consigna expressamente que a responsabilidade das pessoas jurídicas não é dependente da das pessoas físicas, sepultando de vez a teoria da dupla imputação.

5 Considerações finais

A criminalidade econômica possui traços tão peculiares que desafia a dogmática penal nuclear. Conquanto produza danos sociais incalculáveis ao vulnerar bens jurídicos supraindividuais, a dinâmica delitiva incrustada na atividade empresarial dificulta a imputação penal, haja vista que a ação penalmente relevante não é exteriorizada por um único ato nem por um único indivíduo, mas é resultado de um processo em que cada pessoa figura como uma peça de uma grande engrenagem. Apenas o produto desse aparato coletivo é que vai configurar um delito, pois, não raro, o fruto de uma etapa isoladamente considerada não reúne todos os elementos típicos.

Tal diagnóstico, aliado à premente necessidade de adotar mecanismos preventivos de evitação de crimes econômicos, aponta para a percuciência da responsabilização penal dos entes coletivos, cercada de todas as garantias inerentes ao Direito Penal. Sem embargo da polêmica que orbita o tema, é pueril afirmar, nos dias de hoje, que a pessoa jurídica é um ente fictício, mormente porque o ordenamento jurídico reconhece-lhe uma gama de direitos. Nada mais natural, portanto, que o usufruto desses direitos tenha como outra face o cumprimento de deveres jurídicos, com a utilização de meios coercitivos típicos do Direito.

O problema imanente à responsabilidade penal de empresas, pois, é sua compatibilização com a teoria do crime. Esse impasse é resolvido com a análise de como um ente coletivo pode protagonizar uma conduta típica, ilícita e culpável. Assim, a resposta à pergunta posta no primeiro item do presente artigo carece da prévia resposta aos questionamentos formulados nos dois itens subsequentes.

Viu-se que a culpabilidade é o elemento mais complexo da teoria do delito e que, ao longo do tempo, sofreu – e vem sofrendo – as mais candentes revisitações. De forte conteúdo ético e indissociável da ideia de reprovabilidade, a noção de culpa oscilou historicamente entre concepções ora objetivas, ora subjetivas, cada qual com suas limitações intrínsecas. Hodiernamente, o conceito de culpa é vislumbrado como critério de atribuição social de responsabilidade, prevalecendo uma perspectiva eminentemente normativista. Em que pese a ausência de unanimidade no ponto, a indagação sobre o que é culpabilidade pode ser respondida como sendo a categoria do delito que serve de parâmetro na checagem da existência de vícios na formação da vontade do autor

de um ilícito penal. Esta checagem, frise-se, deverá se concentrar na aferição da capacidade, conhecimento do injusto e exigibilidade de conduta diversa.

A culpabilidade de uma empresa passa a ser algo palpável a partir da constatação de que o ente coletivo adquiriu um certo protagonismo no espaço social, passando a ser vetor de processos comunicativos contínuos e interações que o individualizam e o *autorreferenciam* no contexto social. Entrementes, embora a atuação de uma empresa seja externada a partir do conjunto das atividades capitaneadas pelos indivíduos que a compõem, essa atuação goza de autonomia, sobretudo diante do fato de serem os empregados intercambiáveis.

A concepção moderna da categoria da culpabilidade privilegia aspectos sociais em detrimento da psique, de modo que o conceito não está jungido a características inerentes a pessoas físicas. Aliás, mesmo em relação a *seres humanos*, elementos como capacidade, autonomia e livre-arbítrio só ganham relevância jurídico-penal quando mediados pelo Direito, não havendo espaço para ontologismos.

Por conseguinte, a noção de culpa não é incompatível com a responsabilização penal de empresas, inobstante não possa ser trabalhada com os mesmos contornos da culpabilidade incidente sobre pessoas físicas. Logo, a culpabilidade de empresas pode ser encontrada no modo como está organizada a estrutura corporativa e nas regras deontológicas que informam o funcionamento do ente coletivo.

Assentadas essas premissas, sendo a empresa uma realidade diversa do mero somatório dos indivíduos que a compõem e constituindo uma ambiência favorável à prática de delitos, a pergunta proposta no primeiro item deste artigo deve ser respondida afirmativamente: sim, a empresa pode cometer crimes. Faz-se mister, entretanto, burilar a compreensão das categorias dogmáticas do delito para adequá-las a essa missão, sob pena de se manejar um direito penal incoerente. Para tal desiderato, a ideia de equivalentes funcionais de Carlos Gómez-Jara Díez revela-se promissora e começa a encontrar eco no Judiciário brasileiro.

REFERÊNCIAS

ABANTO VÁSQUEZ, Manuel A. La responsabilidad penal de las personas jurídicas: ¿un problema del derecho penal? In: CABALLERO CASTILLO, José Francisco; RUIZ SOLÍS, Harold Joseph (Coord.). *Cuestiones de derecho penal, proceso penal y política criminal*. 7º CONADEPC. Lima (Perú): Ara, 2010.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*: parte geral. v. 1. 17. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão no Recurso Especial n. 564960/SC. Relator: DIPP, Gilson. Publicado no *DJ* de 13 jun. 2005. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=564960&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão no Recurso Especial n. 610114/RN. Relator: DIPP, Gilson. Publicado no *DJ* de 19 dez. 2005. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=610114&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Acórdão no Recurso Extraordinário n. 548181/PR. Relator: WEBER, Rosa. Publicado no *DJe* de 30 out. 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7087018>>. Acesso em: 21 set. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Acórdão na Apelação Criminal n. 0010064-78.2005.404.7200/SC. Relator: VAZ, Paulo Afonso Brum. Publicado no *DE* de 12 set. 2012. Disponível em: <http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=5079569>. Acesso em: 21 set. 2016.

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.

CANÁRIO, Pedro. TCU afasta cláusula de delação da JBS e cita Joesley em processo sobre BNDES. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 5 jul. 2017. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2017-jul-05/tcu-afasta-clausula-delacao-jbs-cita-joesley-bndes>>. Acesso em: 7 jul. 2017.

CIGÜELA SOLA, Javier. Collective organizations as meta-subjects: from collective guilt to structural responsibility paradigm. *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, Giessen, n. 4, p. 242-247, 2016. Disponível em: <http://www.zis-online.com/dat/artikel/2016_4_1006.pdf>. Acesso em: 2 set. 2016.

DEODATO, Felipe Augusto Forte de Negreiros. *Direito penal econômico*: a pessoa coletiva como agente de crimes e sujeito de penas. Curitiba: Juruá, 2010.

FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo. Fortalezas, debilidades y perspectivas de la responsabilidad penal de las sociedades mercantiles. In: ONTIVEROS ALONSO, Miguel (Coord.). *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: fortalezas, debilidades y perspectivas de cara al futuro*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014. p. 135-176.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. *A responsabilidade penal da pessoa jurídica: teoria do crime para pessoas jurídicas*. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. La culpabilidad penal (própria) de la persona jurídica. In: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; MIRÓ LLINARES, Fernando (Dir.). *La teoría del delito en la práctica penal económica*. Madrid: La Ley Actualidad, 2013. p. 501-543.

_____. El modelo constructivista de autorresponsabilidad penal empresarial. In: _____ (Org.). *Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial: propuestas globales contemporáneas*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2008. p. 141-194.

GRUPO ODEBRECHT É ALVO DE NOVA FASE DA OPERAÇÃO “LAVA JATO”. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 22 mar. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-mar-22/grupo-odebrecht-alvo-fase-operacao-lava-jato>>. Acesso em: 22 set. 2016.

HEINE, Günter. Modelos de responsabilidad jurídico-(penal) originaria de la empresa. In: _____ (Org.). *Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial: propuestas globales contemporáneas*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2008. p. 17-53.

KINDHÄUSER, Urs. Culpabilidad jurídico-penal en el estado democrático de derecho. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 78, p. 75-92, 2009.

LAUFER, William S. La culpabilidad empresarial y los límites del derecho. In: GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. *Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial: propuestas globales contemporáneas*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2008. p. 123-140.

MARINUCCI, Giorgio. La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un bosquejo histórico-dogmático. In: GARCÍA VALDÉS, Carlos et al. *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*. Tomo I. Madrid: Edisofer, 2008. p. 1173-1199.

MARTINS, Antonio. Culpabilidade como instituição política: um esboço. In: GRECO, Luís; MARTINS, Antônio. *Direito penal como crítica da pena: estudos em homenagem a Juarez Tavares por seu 70º Aniversário em 2 de setembro de 2012*. São Paulo: Marcial Pons, 2012. p. 389-404.

RODAS, João Grandino. Em seu conjunto, as teorias desvendam a pessoa jurídica. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 17 jun. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jun-17/olhar-economico-conjunto-teorias-desvendam-pessoa-juridica>>. Acesso em: 18 set. 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.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal: parte geral*. 3. ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2008.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica*. 3. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

_____. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas. In: OLIVEIRA, William Terra de [et al.]. *Direito penal econômico: estudos em homenagem aos 75 anos do professor Klaus Tiedemann*. São Paulo: LiberArs, 2013. p. 349-357.

SILVA, Luciano Nascimento. *Teoria do direito penal econômico e fundamentos constitucionais da ciência criminal secundária*. Curitiba: Juruá, 2010.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; SAAD-DINIZ, Eduardo. *Compliance, direito penal e Lei Anticorrupção*. São Paulo: Saraiva, 2015.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Curso de direito penal: parte geral*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

TANGERINO, Davi de Paiva Costa. *Culpabilidade*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

_____. Culpabilidade e responsabilidade penal da pessoa jurídica. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 86, p. 36-60, set./out. 2010.

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

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

URBINA GIMENO, Íñigo Ortiz. Responsabilidad penal de las personas jurídicas: the american way. In: MIR PUIG, Santiago; BIDASOLO, Mirentxu Corcoy; GÓMEZ MARTÍN, Victor (Dir.) et al. *Responsabilidad de la empresa y compliance*. Montevideo: B de f, 2014. p. 35-88.