ISSN Impresso 1809-3280 | ISSN Eletrônico 2177-1758
www. esmarn.tjrn.jus.br/revistas

Revista Direito e Liberdade

DA (IR)RELEVÂNCIA DOS PROGRAMAS DE *COMPLIANCE* NO MODELO BRASILEIRO DE RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS: CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS AO PROJETO DE NOVO CÓDIGO PENAL

THE (IR)RELEVANCE OF *COMPLIANCE* PROGRAMS IN THE BRAZILIAN MODEL OF CRIMINAL LIABILITY OF LEGAL ENTITIES: COMMENTS TO THE PROJECT OF NEW CRIMINAL CODE

Túlio Felippe Xavier Januário *

RESUMO: Pretende-se, com o presente trabalho, avaliar o modelo de responsabilidade penal das pessoas jurídicas adotado pelo Projeto de Novo Código Penal Brasileiro (PLS 236/12), bem como o grau de relevância que é conferido aos chamados "programas de *compliance*" na aferição desta responsabilidade.
Palavras-chave: Responsabilidade penal da pessoa jurídica. *Compliance*. Novo Código Penal. PLS 236/12.

ABSTRACT: The aim of the present essay is to evaluate the model of criminal liability of legal entities adopted by the Project of New Brazilian Penal Code (PLS 236/12), as well as the level of relevance that is granted to the so-called "*compliance* programs" in the admeasurement of this liability.
Keywords: Criminal liability of corporations. *Compliance*. New Penal Code. PLS 236/12.

* Mestre em Direito pela Universidade de Coimbra (Portugal), com período de investigação financiado pelo programa "ERASMUS+" na Georg-August-Universität Göttingen (Alemanha). Especialista em Direito Penal Econômico e Teoria do Delito pela Universidad de Castilla-La Mancha (Espanha). Pós-graduado em Direito Penal – Parte Geral, pelo IBCCRIM/IDPEE Coimbra (Portugal). Especialista em *Compliance* e Direito Penal pelo IDPEE Coimbra (Portugal). Graduado em Direito pela Universidade Estadual Paulista (Unesp/Franca). Advogado. Coimbra – Portugal.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO; 2 EVOLUÇÃO DOS MODELOS DE RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS; 2.1 MODELOS DE HETERORRESPONSABILIDADE; 2.2 MODELOS DE AUTORRESPONSABILIDADE; **3 DA RELEVÂNCIA DOS PROGRAMAS DE *COMPLIANCE* NA AFERIÇÃO DO INJUSTO EMPRESARIAL – MODELO CONSTRUTIVISTA DE RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS; 4 O MODELO PROPOSTO PELO PLS 236/2012; 5 CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.**

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo analisar, de maneira crítica, as alterações propostas para o ordenamento jurídico brasileiro em matéria de responsabilidade penal das pessoas jurídicas pelo Projeto de Novo Código Penal (PLS 236/2012). Tem-se em vista, para tanto, o avançado estágio jurisprudencial e doutrinário em que se encontra a matéria no direito comparado, bem como os novos modelos de estruturação interna e governança corporativa, contexto no qual se inserem os chamados programas de *compliance*, consolidados institutos em ordenamentos jurídicos anglo-saxões e europeus continentais, tais como a Alemanha e a Espanha, e que por razões que serão analisadas *opportuno tempore*, são de crescente relevância no Brasil.

O contexto hodierno da criminalidade econômica[1] é notadamente marcado pelos reflexos do desenvolvimento tecnológico e da globalização econômica e comunicacional[2]. Dentre eles, destaca-se o fato destas condutas ilícitas serem muitas vezes praticadas no âmbito

[1] No mesmo sentido que Bajo Fernández (1973, p. 96), pode se entender por "criminalidade econômica" aquela que afeta o interesse estatal na manutenção da ordem econômica.

[2] Conforme explica Jesús-María Silva Sánchez (2013, p. 102-103), questão correlata à globalização da economia, entendida como a "eliminação de restrições às transações comerciais e ampliação dos mercados", é a globalização das comunicações, consequência direta dos avanços tecnológicos.

de grandes empresas, estruturadas de maneira complexa, com divisões internas setorizadas e ampla delegação de funções.

Além disso, há a possibilidade de atuação em diversos mercados, com um grande fluxo transnacional de capitais, produtos, serviços e trabalhadores. Torna-se comum, aliás, em virtude justamente das operações em escala global de algumas destas corporações, a figura do chamado "proprietário ausente", consubstanciado naqueles acionistas que são geograficamente impossibilitados de acompanhar presencialmente o cotidiano de suas empresas, dependendo, em maior grau, de seus administradores (BAUMAN, 1999, p. 13 e ss.)[3].

A partir desta conjuntura, nota-se que, embora os chamados "crimes do colarinho branco"[4] sejam objeto de crescente atenção das ciências jurídico-criminais e da própria sociedade, observando a grande lesividade destas condutas, passam a demandar dos poderes legislativo e judiciário, soluções rápidas e eficientes[5], o enfrentamento de delitos como a corrupção e a lavagem de dinheiro esbarra em algumas dificuldades práticas, legais e dogmáticas.

Dentre estes óbices, destacamos os embaraços na identificação da autoria individual de delitos cometidos no interior de uma companhia grande e complexa (ZUÑIGA RODRÍGUEZ, 2000, p. 80), bem

[3] Destaca Leandro Sarcedo (2016, p. 41-42) a possibilidade de divergências e colisão de interesses entre acionistas e investidores, que seriam os reais proprietários das empresas, e os responsáveis pela sua gestão, o que impulsionou a necessidade de criação de manuais visando à proteção das partes interessadas no bom funcionamento da empresa.

[4] Entende Edwin Sutherland (2015, p. 33-34) que os crimes do colarinho branco são aqueles cometidos no curso de sua atividade pela classe socioeconômica mais alta, de elevada respeitabilidade e status social.

[5] Neste sentido, analisando os novos regimes penais do crime de corrupção no ordenamento jurídico-penal português, Claudia Cruz Santos (2009, p. 12) aponta como um dos responsáveis pelo endurecimento do sistema a maior percepção, por parte da sociedade, da danosidade do crime em comento e a consequente demanda por maior eficácia na sua repressão.

como a deficiência do Estado nas suas atividades de regulamentação, investigação e repressão em setores muito técnicos, uma vez que se fazem necessários conhecimentos específicos da área de atuação.

Desta feita, é imperioso o desenvolvimento de instrumentos adequados para fazer frente aos delitos empresariais, sob pena não apenas da inidoneidade da matéria jurídico-penal nesta seara, como também da desconstrução de consagrados e importantes princípios das ciências criminais e, principalmente, da violação de direitos e garantias dos acusados e demais envolvidos no processo penal.

Dentre os institutos propostos para o enfrentamento da questão, no presente trabalho serão abordados os programas de *compliance* e a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, os quais, se relacionados de maneira complementar, podem oferecer resultados positivos neste setor problemático.

Assim, analisaremos, no primeiro tópico, a evolução dos modelos de responsabilidade penal das pessoas coletivas, com base, principalmente, na experiência do direito comparado, buscando entender seus fundamentos, critérios de imputação e eventuais deficiências teóricas e práticas.

No segundo tópico, estudaremos os fundamentos dos programas de *compliance* e sua inegável relevância no chamado "modelo construtivista" de responsabilidade penal das pessoas jurídicas, no qual, juntamente com a correta organização empresarial, integram a base da elaboração de uma novel teoria do delito para os entes coletivos.

Por fim, será feita uma análise do Projeto de Lei do Senado de número 236/2012, que visa modificar o Código Penal Brasileiro, estudo este que, desde já adiantamos, no que se refere à responsabilidade penal da pessoa jurídica, será de caráter crítico, diante do acanhamento do legislador no trato da matéria, contraposto ao avançado estágio de evolução da doutrina.

2 EVOLUÇÃO DOS MODELOS DE RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

2.1 MODELOS DE HETERORREPONSABILIDADE

Os chamados "sistemas de heterorresponsabilidade", dentre os quais se encontram os mais vetustos modelos de responsabilidade penal das pessoas coletivas, buscam, de maneira geral, transferir a culpabilidade das pessoas físicas paras as jurídicas, por meio de uma espécie de "empréstimo". Sustentam que estas últimas seriam incapazes existir e muito menos atuar e exprimir suas vontades de maneira desassociada dos membros que as compõem, não sendo possível, consequentemente, sua responsabilização independente.

Representante deste viés, a chamada "*alter-ego theory*", que fora desenvolvida inicialmente no âmbito do direito civil dos ordenamentos da *common law*, sustenta que há uma identificação entre os órgãos diretores e a própria empresa, de maneira com que, quando praticada uma conduta ilícita por parte destes superiores hierárquicos, a culpa deles deverá ser considerada como da própria pessoa jurídica (TORRÃO, 2010, p. 67)[6].

O ordenamento jurídico português, muito embora tenha adotado um modelo que possa ser considerado misto, em seu artigo 11º., número 2, "a", prevê a responsabilidade penal das pessoas coletivas quando da atuação em seu nome ou interesse, de pessoas que nela ocupem um cargo de liderança, utilizando-se, assim, claramente da teoria

[6] Concretizando esta teoria, a "United Kingdom House of Lords" (1971), no julgamento do caso *Tesco Supermarkets Ltd. Vs. Nattrass*, fez analogia da empresa com o corpo humano, sendo seu órgão diretor o cérebro, que controla todo o funcionamento, e os funcionários meros membros, ou seja, atuariam de acordo com a vontade daqueles.

da identificação (PORTUGAL, 1995)[7]-[8].

Outro representante do modelo de heterorresponsabilidade é o chamado "modelo vicarial", o qual, conforme explica Adán Nieto Martín (2008, p. 89), seria bastante semelhante ao da "teoria da identificação", adicionando-se, porém, o elemento da intencionalidade do agente em atuar no benefício da pessoa jurídica. Esta deverá ser responsabilizada, portanto, quando um agente, no exercício de suas funções ou por conta delas, cometa uma infração penal visando beneficiar a própria empresa.

Segundo Inês Fernandes Godinho (2007, p. 110-111), a diferença entre ambos os modelos reside no nível hierárquico do qual a responsabilidade penal da pessoa jurídica vai decorrer, uma vez que, enquanto na responsabilidade por identificação a pessoa coletiva é responsabilizada com base na culpa de sua alta direção, ou seja, do "topo da escada", na vicarial é feita uma construção no degrau abaixo, sendo a empresa responsabilizada pelos atos do subordinado que atua em seu nome ou interesse.

Importante destacar que estas propostas se veem submetidas a críticas de difícil superação, como a pouca eficácia da adoção de um modelo que se faça depender da identificação de um indivíduo concreto que tenha atuado. Isto porque, conforme já salientado, uma das maiores dificuldades enfrentadas pelas entidades de controle no que se refere à criminalidade econômica e empresarial é justamente a identificação da autoria individual. Em outras palavras, a estruturação complexa das empresas acaba por impedir a responsabilização penal indivi-

---

[7] Exemplificativa, neste sentido, Inês Godinho (2007, p. 158) entende que os órgãos e representantes da pessoa jurídica seriam refrações desta última, que deve ser responsabilizada pelos atos daqueles como se seus fossem.

[8] Um estudo pormenorizado do sistema português de responsabilidade penal das pessoas jurídicas acabaria por ultrapassar os limites temáticos do presente trabalho. Desta feita, remetemos o leitor para dois outros textos nos quais a questão é tratada de maneira um pouco mais detida, quais sejam: (CANESTRARO; JANUÁRIO, 2018, p. 272 e ss.; JANUÁRIO, 2018b, p. 194-204).

dual, podendo dar ensejo ao que Schünemann (1988, p. 533) chama de "irresponsabilidade organizada". Estes modelos mostram-se assim, sob uma perspectiva político-criminal, inidôneos aos fins que se propõem.

Além disso, nos parece bastante problemática qualquer tentativa de identificação ou transferência da responsabilidade do agente individual à pessoa jurídica, uma vez que tais tentativas acabam por ir de encontro ao consagrado princípio da culpabilidade, se configurando como verdadeira responsabilidade penal objetiva das pessoas jurídicas (JANUÁRIO, 2016, 183).

O princípio da culpabilidade, do qual deriva, dentre outras garantias, o da vedação de responsabilidade objetiva (BUSATO, 2017, p. 68-90), muito embora não constitua um fundamento da pena, é seu limite inultrapassável e pressuposto necessário, atuando como limite ao intervencionismo punitivo estatal (DIAS, 2007, p. 82-83). É neste sentido, pois, que defende Luigi Ferrajoli (2004, p. 491) o axioma *nulla actio sine culpa*, significando em linhas gerais, que nenhum fato ou comportamento pode ser objeto de reprovação jurídico penal se não for fruto de uma escolha do agente.

Segundo Wessels e Beulke (1999, p. 121), um dos fundamentos para a exigência da culpabilidade reside justamente na liberdade e capacidade de escolha, por parte da pessoa, entre a atuação lícita e ilícita. E este "livre arbítrio", é importante dizer, não deve ser restrito às pessoas físicas. Analisando os elementos necessários para a atribuição de uma "personalidade" a um ente, Walt e Laufer (1990, p. 270) concluem que, ao menos de forma parcial, esta depende da possibilidade de uma "escolha racional" pelo mesmo, seja pessoa física ou jurídica. Sustentam os autores, que esta escolha, no caso das corporações, deriva de um agregado das vontades individuais, mas, mesmo assim, com elas não se confunde, uma vez que delas pode se diferir.

É neste ponto, pois, que reside um dos fundamentos dos desacertos dos modelos de heterorresponsabilidade, uma vez que tendem

a equiparar os injustos das pessoas coletivas e o das pessoas singulares que a compõem, como se fossem indissociáveis, por entenderem pela incapacidade de ação e de vontade das primeiras.

Este posicionamento, conforme explica Sérgio Salomão Shecaira (1998, p. 85-88), ainda deriva da chamada "teoria da ficção", segundo a qual as empresas não possuiriam existência própria, mas seriam uma ficção jurídica. Este entendimento, porém, vem sendo paulatinamente substituído pela "teoria da realidade objetiva", segundo a qual as pessoas jurídicas são entes reais, capazes de ação e de expressão de vontade, seja por meio de sua assembleia geral, seja por meio das decisões de sua direção, sem com elas, porém, se confundir.

Desta forma, é inegável a violação do princípio da culpabilidade nos modelos de heterorresponsabilidade, uma vez que não é identificada qualquer conduta culpável por parte do ente coletivo, mas tão somente, lhe é transferida a responsabilidade de uma pessoa física, podendo se falar, inclusive, na sua responsabilidade penal objetiva [9].

Importante destacar, por fim, que, ao se transferir de maneira quase automática a responsabilidade penal para as pessoas jurídicas, os modelos de heterorresponsabilidade limitam, de maneira excessiva, as possibilidades de defesa da empresa em juízo, uma vez que, ainda que se prove a sua correta organização interna e uma adequada cultura empresarial de cumprimento das normas, concretizadas na existência de eficazes programas de *compliance*, estas não serão consideradas na aferição da responsabilidade coletiva (NIETO MARTÍN, 2008, p. 85).

Em razão destas críticas, bem como dos avanços filosóficos e dogmáticos nas ciências correlatas ao âmbito empresarial, foram sendo

[9] Neste sentido, analisando o art. 31 bis 1 do Código Penal Espanhol, Jesus Maria Silva Sanchez (2013, p. 25-26) destaca os problemas em se equiparar a "atuação em proveito" da pessoa jurídica a um tipo subjetivo da mesma, sendo que, para o autor, quando atendida a literalidade desta norma, resulta muito claro que não haveria a violação de qualquer norma por parte da pessoa jurídica, podendo se falar inclusive na inconstitucionalidade deste dispositivo.

desenvolvidos modelos que buscam o fundamento da responsabilidade dos entes coletivos de maneira mais independente da atuação de uma pessoa física, sustentando-a na própria atuação e estruturação da empresa. Estes sistemas ficaram conhecidos como de "autorresponsabilidade".

2.2 MODELOS DE AUTORRESPONSABILIDADE

Na medida em que se buscou responsabilizar as pessoas jurídicas também pelos atos de seus funcionários de baixo escalão, passaram a ser desenvolvidos conceitos como o de "defeito de organização", abrindo novas possibilidades para os modelos de autorresponsabilidade, que visam identificar a culpa empresarial independente da atuação individual (SALVADOR NETTO, 2018, p. 125)[10].

Os primeiros representantes destes sistemas buscaram fundamentar o injusto coletivo no chamado "ato de conexão", ou seja, para além de uma ação consciente praticada por um representante válido da empresa, far-se-ia necessário que o fato por ele praticado tenha se derivado das obrigações funcionais da empresa ou então, resultado no enriquecimento da mesma ou ao menos tê-lo possibilitado (BACIGALUPO, 1998, p. 379-399). Neste sentido, defende Tiedemann (2012, p. 4-5) que para além da responsabilidade direta das empresas pelos atos de diretores e outros membros com poder de decisão, estes têm um dever de vigilância para com os empregados, devendo, portanto, o ente coletivo ser responsabilizado por condutas culposas derivadas destes deveres.

Objeta-se a este modelo que a dependência de um fato de conexão para a responsabilização corporativa ainda se consubstancia em uma

[10] O autor exemplifica com a letra "b", do número "2", do artigo 11º. do Código Penal Português, que possibilita a responsabilização da pessoa jurídica quando o delito for cometido "por quem aja sob a autoridade das pessoas referidas na alínea anterior em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem" (PORTUGAL, 1995; SALVADOR NETTO, 2018, p. 122-123).

responsabilidade por empréstimo ou por fato de outrem, não admitindo prova em contrário por ser, na referida construção, uma consequência do defeito de organização (SALVADOR NETTO, 2018, p. 130-132)[11]. Assim sendo, ainda que tenham significado um relevante avanço na identificação de um injusto empresarial próprio, os modelos supracitados encontraram dificuldades em superar dois dos principais óbices às teorias de heterorresponsabilidade, quais sejam, o da responsabilização penal objetiva das empresas e da consequente afronta ao princípio da culpabilidade.

Observando estes matizes e buscando, então, desenvolver o conceito de "defeito de organização" de maneira mais afastada do "fato de conexão", Adán Nieto Martín (2008, p. 324), propõe que a culpabilidade da pessoa jurídica deve derivar do cometimento de um ato ilícito por qualquer pessoa que atue por sua conta, quando não haja a implementação de um eficaz código de prevenção e descobrimento deste tipo de delitos. Trata-se do que o autor chama de "déficit de autorregulação permanente".

Na proposta do referido autor, tem-se que a atuação individual é considerada uma condição objetiva de punibilidade, podendo haver uma agravação da pena dependendo do nível hierárquico do mesmo. Importante destacar, ainda, que, quando demonstrada a implantação de um código preventivo eficaz, estabelecido de acordo com o tamanho e nível de organização empresarial, não deverá ser responsabilizada a pessoa jurídica (NIETO MARTÍN, 2008, p. 324-326)[12].

Cumpre salientar a evidente vantagem deste modelo, de reconhecer a relevância dos programas de *compliance* na aferição da res-

[11] Acaba por incidir, o referido modelo, em uma responsabilidade objetiva baseada em uma presunção *iuris et de iure* (SALVADOR NETTO, 2018, p. 130-132).

[12] Devem ser respeitados, porém, como requisitos mínimos a existência de um código de conduta com princípios gerais e regras de atuação de empregados e diretores, mecanismos de controles internos, um sistema disciplinar, o estabelecimento de um órgão interno para implantação e atualização do programa e a necessidade de auditoria periódica do mesmo (NIETO MARTÍN, 2008, p. 326).

ponsabilidade penal das pessoas jurídicas, desenvolvendo o conceito de defeito de organização por meio da averiguação da existência de estruturas internas aptas a prevenir ou suficientemente dificultar a ocorrência de delitos em seu cerne.

Desacerta, porém, na fusão das categorias da teoria do delito no elemento do "defeito de organização permanente", no qual há a indevida união entre elementos objetivos do injusto e a culpabilidade (SALVADOR NETTO, 2018, p. 136), sendo esta deduzida quase de maneira automática (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 50). Não faz, assim, a impreterível distinção entre a organização empresarial, aferível no injusto, e a cultura implementada na pessoa coletiva, que é produto de um juízo de culpabilidade. Desta separação se obteriam conceitos mais facilmente manejáveis e sistematicamente corretos, possibilitando maiores chances para a defesa criminal, por meio da utilização de institutos dogmáticos, tais como a imputação objetiva, que levaria à eventual atipicidade dos fatos (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2016, p. 102-103).

Por todo o exposto, entendemos que os modelos que melhor atendem às necessidades político-criminais que fundamentam a adoção da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, bem como se mostram sistematicamente mais adequados às categorias dogmáticas das ciências criminais e garantidores dos direitos por elas assegurados são aqueles que desenvolvem uma teoria do delito própria para os entes coletivos, delimitando corretamente o injusto, nos quais se inserem os elementos ilícito-típicos objetivos e subjetivos, e a culpabilidade, como uma reprovação social à conduta do agente.

Isto porque, ajudam a superar as dificuldades decorrentes da chamada "irresponsabilidade organizada", uma vez que têm a atuação individual como pressuposto, mas não como fundamento, residindo este, na verdade, na própria organização da pessoa jurídica. Da mesma forma, não pretendem transferir a culpabilidade de um representante para a própria coletividade, realizando, pelo contrário, um

juízo de reprovação sobre a própria cultura empresarial, isto é, averiguando se há no seu ambiente uma verdadeira e suficiente promoção da fidelidade ao direito.

Uma vez consideradas as pessoas jurídicas aptas a uma responsabilização penal, mister se faz a garantia dos mesmos direitos que são oferecidos aos entes individuais, não podendo se falar, de maneira alguma, em responsabilidade objetiva ou por fato de outrem. Necessário ainda, que sejam asseguradas àquelas possibilidades concretas de defesa, nomeadamente, que circunstâncias que afastem a ilicitude-típica ou a culpabilidade da pessoa coletiva sejam observadas e consideradas em juízo.

Entendemos que um modelo tal, além de mais congruente com as finalidades político-criminais às quais se propõe a responsabilidade penal coletiva, incentiva, por si só, uma auto-organização empresarial de forma a prevenir de maneira efetiva a ocorrência de delitos em seu cerne. Em outras palavras, motiva, dentre outras medidas, a adoção de programas de cumprimento normativo ou *compliance*, visando não apenas a promoção de uma maior ética na atuação das partes interessadas, mas também, a investigação e responsabilização daqueles que, indo de maneira contrária à cultura implementada na empresa, atuem de maneira ilícita.

Diante do exposto, será analisado no próximo capítulo o chamado "modelo construtivista" de responsabilidade penal das pessoas jurídicas, o qual, no nosso entendimento, além de sistematicamente mais adequado, visa garantir, no que interessa à temática do presente trabalho, a adoção empresarial de programas de *compliance* efetivos à prevenção de determinado delito e sua adequada consideração como excludentes da ilicitude da conduta empresarial.

3 DA RELEVÂNCIA DOS PROGRAMAS DE *COMPLIANCE* NA AFERIÇÃO DO INJUSTO EMPRESARIAL: MODELO CONSTRUTIVISTA DE RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

Diante da já citada complexidade que caracteriza as organizações empresariais hodiernas, mostra-se como consequência inevitável a dificuldade estatal de regular e fiscalizar a atuação dos agentes que se encontram inseridos nesta seara. Este fato se agrava quando considerada a disparidade entre o nível técnico dos empregados e gestores de determinada empresa e os agentes estatais. Isto tudo, conforme leciona Gómez-Jara Díez (2016, p. 92-93), acaba por transformar a pessoa jurídica em verdadeira "caixa-preta", cuja intervenção e regulação externas são insuficientes.

Por outro lado, os recentes escândalos internacionais envolvendo atuações ilícitas cometidas no âmbito corporativo[13] deixaram clara a impossibilidade de uma atuação empresarial totalmente desregulada, fazendo-se necessário, portanto, um equilíbrio entre ambas as propostas.

A partir desta ideia, foram sendo desenvolvidas os sistemas de autorregulação regulada, consubstanciados, conforme leciona Ivó Coca Vila (2013, p. 51), na delegação das atividades estatais de regulação e fiscalização para os próprios entes particulares, garantindo, porém, a consecução de seus princípios e finalidades. Assim, reconhecendo sua impossibilidade de fazê-lo, o Estado transfere às próprias empresas a responsabilidade pela sua organização, traçando, porém, as diretrizes básicas para tanto.

Os programas de *compliance* vão se desenvolvendo, assim, como institutos aliados à governança corporativa, através dos quais, a partir do espaço de liberdade cedido pelo Estado, as próprias empresas buscam se autorregular e autofiscalizar. Dentre seus fins imediatos, se encontram a promoção de uma cultura empresarial de cumprimento

[13] Cita-se, a título exemplificativo, os casos *Enron e WorldCom.* Para mais detalhes, vide: Sadka (2006, p. 439-475) e Ferguson (2013, p. 114).

normativo, bem como a prevenção, investigação e repressão de práticas ilegais eventualmente cometidas no cerne da corporação. Mediatamente, objetiva-se a manutenção e perpetuação do nome empresarial e a continuidade dos negócios, com a máxima potencialização dos lucros, mas principalmente o resguardo da companhia e de seus membros, de eventuais responsabilizações cíveis, administrativas e criminais (JANUÁRIO, 2018a, p. 54-55).

Conforme conceitua Dennis Bock (2011, p. 19), o termo *compliance* significa observância, obediência, e, para além de sua utilização em outros setores, no âmbito jurídico quer dizer estar em consonância com o direito vigente. Quando referente às normas penais, este instituto tem como objetivo evitar sanções por elas cominadas, sejam multas e prisões para seus trabalhadores e diretores, sejam outras penalidades aplicadas diretamente à pessoa coletiva (ROTSCH, 2015, p. 42).

Observa-se, assim, que para além de visar prevenir a responsabilização penal individual dos agentes empresariais, por meio da promoção da cultura de cumprimento do direito, bem como investigar eventuais fatos ilícitos ocorridos em sua atividade, os programas de *compliance* acabam por ter uma inegável relação também com a responsabilidade penal da pessoa jurídica, uma vez que, sendo o direito penal o instrumento mais forte do Estado para promoção de seus interesses, acaba se configurando como o mais contundente incentivo para que as empresas se organizem de maneira a evitar a prática delitiva.

Por outro lado, tão importante como esta colaboração privada para com a atividade investigatória e preventiva do Estado, é o reconhecimento concreto, por parte deste, das empresas que de fato promovam um ideário de cumprimento do direito, ou seja, aquelas chamadas de "boas cidadãs corporativas" (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2010, p. 20).

Desta forma, também por estas razões político-criminais de falta de incentivo para as empresas adotarem de programas de *compliance*, devem ser rechaçados os modelos de responsabilidade penal da

pessoa jurídica que, de uma forma ou de outra, transferem de maneira quase automática a culpabilidade de algum particular para a mesma, sem considerar a sua organização prévia (JANUÁRIO, 2018c, p. 5).

Nesta linha, o modelo construtivista busca fundamentar a responsabilidade penal dos entes coletivos na própria organização e cultura empresariais, apresentando a inegável vantagem de incentiva-los a institucionalizar uma cultura de fidelidade ao direito e, consequentemente, a implantar programas de *compliance* que reduzam o risco de cometimento de crimes e que sejam devidamente valorados na aferição do injusto empresarial (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 4).

Esta construção teórica parte do pressuposto de que algumas corporações atingem um nível tal de complexidade, que começam a apresentar características próprias de autorreferencialidade, autocondução e autodeterminação, sendo, de maneira paralela ao ser humano, que é um sistema psíquico, um sistema social, devendo ser, portanto, garante de seu próprio âmbito organizativo (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2016, p. 104).

Isto quer dizer, no que se refere às pessoas jurídicas, que quando elas atingem um determinado nível de complexidade, passam a se autoconduzir mediante seus estatutos e a se autorreproduzir por meio de suas decisões[14], sendo independentes, para tanto, das vontades e ações de seus membros individualmente considerados. A questão chave desta proposta, segundo Carlos Gómez-Jara Díez (2015, p. 21), é que não se pode afirmar uma maior autorreferencialidade da consciência humana em face da comunicação, que é expressada pelas pessoas jurídicas, podendo estas, atingido um determinado nível de desenvolvimento,

[14] Explica Carlos Gómez-Jara Díez (2010, p. 126-130), que as decisões empresariais são conectadas a decisões anteriores, sendo que elas são independentes de seus membros concretos. Assim, ainda que estes mudem, sua identidade se mantem, a não ser que seja tomada uma outra decisão a respeito da inicial, demonstrando o que o autor chama de fechamento operativo. Ainda, sobre as chamadas "premissas de decisão", que traçam as bases para o funcionamento do sistema, a própria organização pode tomar decisões, operando o que o autor chama de duplo fechamento.

ser jurídico-penalmente imputáveis.

Além disso, reconhece-se, a partir deste modelo, um determinado papel social das corporações, que devem se portar como cidadãs corporativas fiéis ao direito, devendo institucionalizar uma determinada cultura de cumprimento entre seus agentes, bem como participar dos assuntos públicos, atuando como membros ativas da sociedade, sendo-lhe reconhecidos direitos e deveres. Assim, por exemplo, da mesma forma como se reconhece às pessoas jurídicas alguns direitos fundamentais, tais como o de liberdade de expressão[15], tem-se como consequência lógica sua capacidade de questionamento da norma quando estas forem capazes de culpabilidade (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 27).

A partir destas premissas e tendo como base epistemológica o construtivismo operativo, Gómez-Jara Díez (2010, p. 144-145) busca desenvolver sua teoria do delito para as pessoas coletivas através dos chamados "equivalentes funcionais". Ou seja, tendo-se em vista que a simples transposição de alguns conceitos como o de "ação", "dolo" e "culpabilidade", da maneira que se encontram estabelecidos para pessoas físicas e, ainda mais, se ontologicamente considerados, apresentam problemas insuperáveis na sua aplicação para pessoas jurídicas, busca o autor desenvolver categorias que sejam funcionalmente equivalentes a estas, respeitadas as particularidades dos entes coletivos.

Desta forma, o conceito de ação das pessoas físicas é substituído pela capacidade de organização das pessoas jurídicas, sendo analisado o nível de complexidade atingido pelo ente e averiguado se o mesmo pode ser considerado garante de seu próprio âmbito (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2016, p. 104). Interessante observar que, deste conceito, depreende-se a possibilidade da aferição da imputabilidade ou não do

[15] Ainda que não possuam direito de voto, se reconhece às empresas o direito de participar dos debates entre cidadãos, participando do processo de criação e definição das normas sociais através da defesa de seus interesses (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2010, p. 175).

ente coletivo, uma vez que somente aquelas empresas que tenham atingido um determinado nível de organização interna podem sofrer sanções criminais (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2015, p. 8).

A correta organização empresarial é averiguada a partir da forma com que a empresa se utiliza da sua capacidade e liberdade de autorregulação e auto-organização, e se dessas derivaram riscos acima do permitido. Trata-se, portanto, do equivalente funcional da imputação objetiva. De maneira concreta, só há que se falar em ilicitude empresarial quando se considere que a lesão ao bem jurídico tenha decorrido justamente da irregularidade na sua organização (SALVADOR NETTO, 2018, p. 190).

A contrário sensu, caso constatado que, por parte da empresa foram adotadas todas as medidas possíveis para a prevenção do delito ocorrido, aqui incluído um efetivo programa de *compliance* bem estruturado e operante, mas que mesmo assim, não evitou o resultado lesivo, não há que se falar em injusto empresarial, mas tão somente individual, se for o caso[16].

No que se refere ao tipo subjetivo, nomeadamente ao dolo e a culpa, defende Carlos Gómez-Jara Díez (2016, p. 106) que, uma vez separados os elementos da vontade e do conhecimento coletivos e individuais, torna-se possível a identificação de um conhecimento organizativo da própria pessoa jurídica, a respeito dos riscos que derivam da sua atividade. Adota, assim, o autor, uma concepção normativa e cognitiva de dolo, abstraindo-se, para tanto, do elemento *volitivo*.

Ainda que se entenda que, de fato, sob um viés ontológico, é muito dificultosa a tarefa de identificar uma efetiva "vontade" nos entes coletivos, defendemos que recentes construções integralmente normativas de dolo possibilitam a aferição de um elemento *volitivo* que não se restrinja ao mero conhecimento, mas sim, identifique uma vontade da

[16] Sobre os possíveis aproveitamentos dos programas de *compliance* na aferição da tipicidade do comportamento da pessoa coletiva, nomeadamente no âmbito da possível superação do risco permitido através de uma organização defeituosa do ente, discorremos de maneira mais detalhada em: Januário (2018c, p. 17 e ss.).

coletividade na suas próprias decisões.

Assim, no nosso entendimento, de fato o elemento cognitivo do dolo empresarial reside no chamado "conhecimento organizacional", que não é a soma dos conhecimentos individuais, mas sim, um juízo feito sobre a bagagem intelectual do ente coletivo (MARTÍNEZ-BUJAN PÉREZ, 2014, p. 31), sendo esta formada, por exemplo, através das informações obtidas através de canais de denúncia e principalmente através dos mecanismos de gerenciamento do risco.

Com base nesta bagagem cognitiva, deve ser feito um juízo de valor sobre a própria atuação do agente, neste caso específico, do agente coletivo, analisando se, com base no seu conhecimento previamente constatado, a sua decisão concreta, em suas mais variadas formas, pode ser considerada como um compromisso com a lesão do bem jurídico (DÍAZ PITA, 2014, p. 17).

Em outras palavras, uma vez assumida a capacidade da pessoa jurídica de possuir um conhecimento coletivo próprio e independente do conhecimento individual de seus membros, e a partir dele, de emitir decisões, seja através de assembleias, seja através de sua diretoria, ou de qualquer outra forma concretamente possível, é justamente nesta decisão que reside o elemento subjetivo do tipo, configurado ou não como um compromisso com a lesão do bem jurídico protegido pelo tipo do caso concreto.

Por fim, no âmbito da culpabilidade, o modelo construtivista propõe a análise da cultura interna que é promovida pela empresa, que pode ser de fidelidade ou infidelidade ao direito (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2016, p. 107). Neste ponto, precisa é a lição de Alamiro Velludo (2018, p. 198), no sentido de que a culpabilidade empresarial é um juízo sobre o próprio defeito de organização, ou seja, São averiguados o porquê da empresa não ter se organizado de maneira correta, se esta seria apta a impedir o resultado e quais as expectativas sociais sobre a atuação da mesma.

O presente modelo, conforme exposto no decorrer do trabalho, possui como vantagens político-criminais a superação do problema da irres-

ponsabilidade organizada, uma vez que não se faz depender da identificação e transferência da responsabilidade individual para a empresa, bem como possibilita o reconhecimento de fatores que afastem o injusto e a culpabilidade do ente coletivo, assegurando de maneira mais efetiva, consequentemente, os princípios da culpabilidade e da responsabilidade por fato próprio.

4 O MODELO PROPOSTO PELO PLS 236/2012

Nos termos analisados, os modelos de responsabilidade penal das pessoas jurídicas, de maneira geral, têm experimentado uma evolução linear, avançando de propostas ainda muito vinculadas à atuação da pessoa física e com dificuldades de abandonar uma interpretação ontológica das categorias dogmáticas da teoria do delito, para modelos que reconhecem no ente coletivo uma complexidade tal que possibilita a aferição de uma responsabilidade própria e independente do mesmo, mais adequados ao princípio da culpabilidade.

Contudo, conforme demonstraremos a seguir, o ordenamento jurídico brasileiro acaba por não refletir o desenvolvimento das discussões jurisprudenciais e doutrinárias na matéria, que em direito comparado, já superaram há muito tempo alguns tópicos que ainda reverberam na doutrina nacional, tais como a conveniência político-criminal da responsabilização penal das pessoas jurídicas e sua adequação às previsões constitucionais.

A Constituição Federal Brasileira faz duas menções expressas a esta possibilidade, nomeadamente em seus artigos 173, §5º. e 225, §3º[17]. Neste último, aliás, consta literalmente que as pessoas físicas e ju-

[17] "Art. 173. [...] § 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular". "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" (BRASIL, 1988).

rídicas estarão sujeitas às sanções penais e administrativas, pelas condutas ou atividades lesivas ao meio ambiente.

A partir desta previsão constitucional, foi aprovada a Lei 9.605/1998, que ao dispor sobre os crimes ambientais, deixou clara a possibilidade de responsabilização das pessoas coletivas pelos delitos nela previstos, quando cometidos por decisão do representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da entidade[18].

No Projeto de Novo Código Penal, em trâmite junto ao Senado Federal, o rol de crimes pelos quais as pessoas jurídicas podem responder é ampliado, passando a abranger também os delitos contra a administração pública, a ordem econômica e o sistema financeiro, nos termos do *caput* do artigo 41[19]. Contudo, no que tange ao modelo de imputação, tem-se que a opção do legislador é praticamente idêntica à já em vigor para os delitos ambientais.

Do dispositivo em comento, extrai-se que para a responsabilização criminal das pessoas coletivas de direito privado, a infração

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

[19] "Responsabilidade penal das pessoas jurídicas: 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 penal 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 este cominadas, na medida de sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro do conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário da pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixa de impedir a sua prática, quando podia agir para evita-la)" (SENADO FEDERAL, 2012).

deverá ser cometida por decisão do representante legal ou contratual da empresa, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da entidade. Ora, da exegese legal deste dispositivo, mostra-se evidente a semelhança dos critérios adotados pelo legislador em ambas as normativas.

Importante salientar que, conforme sustenta Fábio Guaragni (2013, p. 123-127) para o caso da Lei nº 9.605/1998, os critérios estabelecidos pelo legislador no PLS 236/2012 nos parecem ser alternativos. Em outras palavras, há duas possibilidades de responsabilização: na primeira, faz-se necessário que a decisão do representante legal ou contratual da empresa tenha sido tomada - sob uma perspectiva *ex ante* - no interesse da pessoa jurídica e seja objetivamente idônea à beneficiá-la. Contudo, haveria ainda uma segunda possibilidade, qual seja, a de que a decisão não tenha sido tomada no interesse da pessoa jurídica, mas que tenha - sob uma perspectiva *ex post* - a beneficiado.

Segundo Leandro Sarcedo (2016, p. 184), com a finalidade de melhorar a redação do tipo legal e reafirmar a sinalização à adoção de um modelo de autorresponsabilidade, fora apresentado um texto substitutivo pelo Senador Pedro Tasques, no qual se incluiu o vocábulo "identificação" no §1º., intentando deixar claro que a responsabilidade coletiva independeria não apenas da responsabilidade da pessoa física, mas até mesmo de sua identificação[20].

Contudo, apesar desta declarada tentativa de dissociação da responsabilidade penal da pessoa jurídica da atuação de seus membros individuais, uma interpretação do artigo 41 do PLS 236/12 que se distancie dos clássicos modelos de heterorresponsabilidade mostra-se difi-

[20] A redação original era: "§1º. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato, nem é dependente da responsabilização destas" (SENADO FEDERAL, 2012). Com o texto substitutivo, passaria a ser: "1º. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato, nem é dependente da identificação ou responsabilização destas" (SARCEDO, 2016, p. 184).

cultosa, em razão da própria literalidade do dispositivo. Nos parece que, ao exigir uma atuação no interesse ou benefício da pessoa jurídica, levada a cabo por seu representante legal ou contratual, ou órgão colegiado, o sistema brasileiro se aproxima dos já analisados modelos vicariais.

Neste sentido, em razão do avançado estágio em que as discussões doutrinárias se encontram na temática, Alamiro Velludo Salvador Netto (2018, p. 326-327) entende ser incompreensível a adoção de um modelo tal qual o brasileiro, anômalo, de difícil sustentação dogmática e que em nada se difere dos mais incipientes sistemas de heterorresponsabilidade.

Esta opção, segundo Paulo Busato (2015, p. 174), reflete a insegurança da Comissão no tocante à temática, uma vez que a inclusão da responsabilidade penal das pessoas jurídicas no Novo Código Penal jamais fora unanimidade entre os membros, chegando até mesmo a ser rechaçada nas discussões iniciais. Contudo, após manifestações favoráveis de alguns setores do judiciário e a substituição de alguns membros da Comissão, esta possibilidade acabou sendo inserida no artigo 41 do Projeto (BUSATO, 2013, 19-20)[21].

Uma vez identificado como um modelo de heterorresponsabilidade, o sistema proposto acaba por se sujeitar às mesmas críticas que expusemos *supra*, a modelos semelhantes, dentre elas, a violação ao princípio da culpabilidade, por acabar configurando-se como uma responsabilidade por fato de outrem (BUSATO, 2015, p. 173).

No que interessa, porém, à temática principal do presente trabalho, a crítica mais contundente ao modelo em análise é a de não se atribuir qualquer relevância à prévia organização empresarial e à adoção de programas de cumprimento na aferição da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Em outras palavras, ao não se fazer qualquer tipo

[21] Apesar da expressa inclusão no Projeto, para Paulo Busato (2015, p. 163), o modelo adotado acaba por transmitir uma mensagem de que "queremos sim a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, mas não muito".

de menção ao chamado "defeito de organização" e tampouco considerar suas possíveis reverberações no âmbito do injusto ou da culpabilidade (SALVADOR NETTO, 2018, p. 327), a adoção ou não de uma correta organização empresarial prévia ao delito, bem como a implantação de canais de denúncia, códigos de ética, mapeamentos de risco e condução de investigações internas, pode se mostrar indiferente na aferição da responsabilidade penal da empresa.

A própria defesa criminal da corporação se vê muito prejudicada pelos chamados modelos de heterorresponsabilidade (SARCEDO, 2016, p. 107). Isto porque, uma vez identificada uma conduta ilícita praticada por um representante legal ou contratual, que venha eventualmente a beneficiar determinada empresa, esta será condenada independentemente de ter implantado ou não, todos os mecanismos voltados para a prevenção de delitos que estavam ao seu alcance. Não há qualquer tipo de questionamento quanto à organização e à cultura empresarial.

Estas incertezas quanto aos seus eventuais benefícios acabam por servir como um desincentivo às corporações, da adoção de práticas e programas que visem não apenas a prevenção delitiva e o consequente resguardo de responsabilidades, mas a própria cultura empresarial, uma vez que a estruturação e implantação de mecanismos como os programas de *compliance* são extremamente onerosos e, no caso brasileiro, ao menos em matéria de responsabilidade estritamente penal das pessoas jurídicas, pode não ter qualquer relevância.

Por todo o exposto, inobstante a demonstrada importância dos programas de cumprimento normativo no atual contexto das atividades empresariais, observamos que o modelo brasileiro de responsabilidade penal das pessoas jurídicas proposto pelo Projeto de Novo Código Penal, ao desconsiderar por completo a organização e cultura corporativa no plano de sua responsabilização, não apresenta quaisquer incentivos a sua implantação.

5 CONCLUSÃO

Desta feita, temos como certo o fato de que as novas realidades sociais e econômicas impõem para as instâncias de controle, dificuldades de enfrentamento decorrentes do elevado nível de técnica e organização do âmbito no qual são cometidos. Essas dificuldades, por certo se fazem sentir também no direito penal, que busca se adaptar por meio da incorporação de novos institutos mais adequados para estes casos.

Nesse sentido, entre as várias opções que têm sido adotadas pelos ordenamentos jurídicos, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas nos parece um instituto apto a corresponder às expectativas que nele são depositadas, desde que seja feita a opção legislativa por um modelo político-criminalmente orientado para, de fato, resolver a questão da "irresponsabilidade organizada", sem abstrair, contudo, dos princípios consagrados pelas ciências jurídico-criminais e principalmente dos direitos e garantias das partes envolvidas no processo.

Infelizmente, o sistema proposto pelo Projeto de Novo Código Penal, da mesma forma que o previsto na Lei de Crimes Ambientais, aparenta não se atentar para estas necessidades, se distanciando em demasia de modelos que buscam o desenvolvimento de uma responsabilidade penal das pessoas jurídicas efetivamente autônoma, desvinculada de maiores considerações sobre a atuação e a responsabilidade de uma pessoa física. Abstrai, assim, das recentes discussões dogmáticas e jurisprudenciais na temática, bem como das conclusões por elas alcançadas, que apontam para os benefícios dogmáticos e político-criminais destes modelos.

Além disso, acaba por obliterar completamente da prévia organização empresarial e dos programas de *compliance*, bem como de suas potencialidades nas ciências criminais, em especial, como elementos integrantes de uma novel teoria do delito para as pessoas coletivas. Não identificamos, assim, ao menos neste âmbito, maiores incentivos à adoção destes mecanismos, que podem se mostrar de grande importân-

cia na promoção de boas práticas empresariais e na prevenção de delitos no âmbito corporativo.

Por esta razão, da análise do art. 41 do PLS 236/2012, resta um prognóstico negativo no que toca às vantagens político-criminais da adoção da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, sendo pouco promissor no tocante a promover uma maior efetividade na resolução do problema da "irresponsabilidade organizada", bem como não solucionando os entraves dogmáticos da adoção deste instituto. Além disso, é inapto a incentivar a adoção de uma correta organização empresarial e de programas de cumprimento normativo, uma vez que estes terão pouca – ou nenhuma – relevância na aferição da responsabilidade penal empresarial.

REFERÊNCIAS

BACIGALUPO, Silvina. **La responsabilidad penal de las personas jurídicas.** Barcelona: Bosch, 1998.

BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. El derecho penal económico: un estudio de derecho positivo español. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**, Madrid, v. 26, n. 1, p. 91-139, jan./abr. 1973.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização:** as consequências humanas. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 2 jul. 2019.

BRASIL. **Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**: dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em: 2 jul. 2019.

BOCK, Dennis. **Criminal compliance**. 1. Auflage. Kiel: Nomos, 2011.

BUSATO, Paulo César. **Direito penal, v. 1**: parte geral. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

BUSATO, Paulo César. Razões criminológicas, 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, 2013. p. 17-92.

BUSATO, Paulo César. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas no projeto (e no texto substitutivo) do novo código penal brasileiro. In: LEITE, Alaor (Org.). **Reforma penal:** a crítica científica à parte geral do projeto de código penal (PLS 236/2012). São Paulo: Atlas, 2015. p. 159-188.

CANESTRARO, Anna Carolina; JANUÁRIO, Túlio Felippe Xavier. Responsabilidade penal da pessoa coletiva e princípio da culpabilidade: análise crítica do modelo português. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, Porto Alegre, n. 39, p. 261-285, dez. 2018. Disponível em: https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/77092. Acesso em: 2 jul. 2019.

COCA VILA, Ivó. ¿Programas de cumplimiento como forma de autorregulação regulada?. In: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María (dir.); MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel (Coord.). **Criminalidad de empresa y compliance**: prevención y reacciones corporativas. Barcelona: Atelier, 2013. p. 43-76.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito penal, tomo I**: parte geral: questões

fundamentais: a doutrina geral do crime. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

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

FERGUSON, Charles H. **O sequestro da América**: como as corporações financeiras corromperam os Estados Unidos. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

FERRAJOLI, Luigi. **Diritto e ragione**: teoria del garantismo penale. Roma-Bari: Laterza, 2004.

GODINHO, Inês Fernandes. **A responsabilidade solidária das pessoas colectivas em direito penal económico.** Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

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

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. Fundamentos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. In: 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. Navarra: Civitas, 2016. p. 89-120.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. **Fundamentos modernos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas**: bases teóricas, regulación internacional y nueva legislación española. Montevideo: B de F, 2010.

GUARAGNI, Fábio André. "Interesse ou benefício" como critérios de

responsabilização da pessoa jurídica decorrente de crimes – a exegese italiana como contributo à interpretação do art. 3º. da Lei 9.605/98. In: BUSATO, Paulo César; GUARAGNI, Fábio André. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**: fundamentos criminológicos, superação dos obstáculos dogmáticos e requisitos legais do interesse e benefício do ente coletivo para a responsabilização criminal. Curitiba: Juruá, 2013. p. 93-132.

JANUÁRIO, Túlio Felippe Xavier. **Criminal compliance e corrupção no fenômeno desportivo:** particularidades e reflexos na responsabilidade penal em face da Lei 50/2007, de 31 de agosto de 2018a. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Disponível em: https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/85898. Acesso em: 2 jul. 2019.

JANUÁRIO, Túlio Felippe Xavier. Criminal liability for legal entities: a comparative study between Spain, Portugal and Brazil. **Polar – Portuguese Law Review**, v. 2, n. 2, p. 191-224, July 2018b. Disponível em: http://www.portugueselawreview.pt/current-issue. Acesso em: 2 jul. 2019.

JANUÁRIO, Túlio Felippe Xavier. Da teoria do delito para as pessoas jurídicas: análise a partir da teoria construtivista de "autorresponsabilidade" dos entes coletivos. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, ano 20, n. 32, p. 161-191, jul./dez. 2016. Disponível em: https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/2155. Acesso em: 2 jul. 2019.

JANUÁRIO, Túlio Felippe Xavier. Dos limites do risco permitido para as pessoas jurídicas: uma análise do defeito de organização como um problema de imputação objetiva. **Conpedi Law Review**, Zaragoza, v. 4, n. 1, p. 1-23, jan./jun. 2018c. Disponível em: http://dx.doi.org/10.26668/2448-3931_conpedilawreview/2018.v4i1.4514. Acesso em: 2 jul. 2019.
MARTÍNEZ-BUJAN PÉREZ, Carlos. O conceito "significativo" de dolo:

um conceito volitivo normativo. In: BUSATO, Paulo César (coord.). **Dolo e direito penal:** modernas tendências. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 23-58.
NIETO MARTÍN, Adán. **La responsabilidad penal de las personas jurídicas:** un modelo legislativo. Madrid: Iustel, 2008.

PORTUGAL. **Decreto-Lei 48/95, de 15 de março:** aprova o Código Penal. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=109&tabela=leis. Acesso em: 10 abr. 2018.

ROTSCH, Thomas (Hrsg.). **Criminal compliance:** handbuch. 1. Auflage. Baden-Baden: Nomos, 2015.

SADKA, Gil. The economic consequences of accounting fraud in product markets: Theory and a case from the US telecommunications industry (WorldCom). **American Law and Economics Review**, v. 8, n. 3, p. 439-475, 2006.

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

SANTOS, Claudia Cruz. Considerações introdutórias (ou algumas reflexões suscitadas pela "expansão" das normas penais sobre corrupção. In: SANTOS, Claudia Cruz; BIDINO, Claudio; MELO, Débora Thaís de. **A corrupção**: reflexões (a partir da Lei, da doutrina e da jurisprudência) sobre o seu regime jurídico criminal em expansão no Brasil em Portugal. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

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

SCHÜNEMANN, Bernd. Cuestiones básicas de dogmática jurídico-penal y de política criminal acerca de la criminalidad de empresa. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**, Madrid, v. 41, n. 2, p. 529-558, mayo/ago. 1988.

SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei do Senado nº. 236, de 2012**: anteprojeto de código penal. Disponível em: http://www.ibadpp.com.br/observatorio-do-poder-legislativo/reforma-do-codigo-penal-brasileiro-pls-2362012. Acesso em: 21 abr. 2018.

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

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. La responsabilidad penal de las personas jurídicas en derecho Español. In: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María (dir.); MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel (coord.). **Criminalidad de empresa y compliance:** prevención y reacciones corporativas. Barcelona: Atelier, 2013. p. 15-42.

SUTHERLAND, Edwin H. **Crime de colarinho branco:** versão sem cortes. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

TIEDEMANN, Klaus. La responsabilità da reato dell'ente in Europa: i modelli di riferimeto per le legislazioni e le prospettive di armonizzazione. **Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia**, Padova, v. 25, 1-2, p. 1-13, jan./jun. 2012.

TORRÃO, Fernando. **Societas delinquere potest?**: da responsabilidade individual e colectiva nos "crimes de empresa". Coimbra: Almedina, 2010.

UNITED KINGDOM HOUSE OF LORDS. **Tesco supermarkets limited v.**

Nattrass. 31. st. March, 1971. Disponível em: http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1971/1.html. Acesso em: 5 abr. 2018.

WALT, Steven; LAUFER, William S. Why personhood doesn't matter: corporate criminal liability and sanctions. **Am. J. Crim. L.**, v. 18, p. 263-288, 1990.

WESSELS, Johannes; BEULKE, Werner. **Strafrecht Allgemeiner Teil:** die Straftat und ihr Aufbau. 29. neubearbeitete Auflage. Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 1999.

ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. **Bases para un modelo de responsabilidad penal a las personas jurídicas**. Navarra: Aranzadi, 2000.

Correspondência | *Correspondence:*

Túlio Felippe Xavier Januário
Rua Adolfo Olinto, 310, sala 11, Centro, CEP 37.550-118. Pouso Alegre, MG, Brasil.
Fone: (35) 3422-4851.
Email: tuliofxj@gmail.com

Recebido: 9/11/2018.
Aprovado: 26/6/2019.

Nota referencial:

Januário, Túlio Felippe Xavier. Da (ir)relevância dos programas de compliance no modelo brasileiro de responsabilidade penal das pessoas jurídicas: considerações críticas ao projeto de novo Código Penal. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 21, n. 2, p. 327-357, maio/ago. 2019. Quadrimestral.