



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**PEDRO HENRIQUE DE MELO FERREIRA DOS ANJOS**

**A RESPONSABILIDADE SÓCIOAMBIENTAL DOS  
CONTROLADORES DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS DE  
CAPITAL ABERTO: UMA ANÁLISE DAS SANÇÕES  
JURÍDICO/ECONÔMICAS APLICÁVEIS EM DECORRÊNCIA  
DO DANO AMBIENTAL**

Salvador  
2021

**PEDRO HENRIQUE DE MELO FERREIRA DOS ANJOS**

**A RESPONSABILIDADE SÓCIOAMBIENTAL DOS  
CONTROLADORES DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS DE  
CAPITAL ABERTO: UMA ANÁLISE DAS SANÇÕES  
JURÍDICO/ECONÔMICAS APLICÁVEIS EM DECORRÊNCIA  
DO DANO AMBIENTAL**

Monografia apresentada ao curso de graduação em  
Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito  
parcial para obtenção do grau de bacharel em  
Direito.

Orientador: Prof. Dr. João Glicério

Salvador  
2021

## TERMO DE APROVAÇÃO

**PEDRO HENRIQUE DE MELO FERREIRA DOS ANJOS**

### **A RESPONSABILIDADE SÓCIOAMBIENTAL DOS CONTROLADORES DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS DE CAPITAL ABERTO: UMA ANÁLISE DAS SANÇÕES JURÍDICO/ECONÔMICAS APLICÁVEIS EM DECORRÊNCIA DO DANO AMBIENTAL**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em  
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Salvador, \_\_\_\_/\_\_\_\_/ 2021.

## RESUMO

A presente monografia possui o escopo de promover uma análise acerca da possibilidade de responsabilização socioambiental do acionista controlador da Sociedade Anônima pela materialização de dano ambiental ocasionado pela atividade exercida pela companhia. Para tanto, em primeiro momento, cumpre o esclarecimento dos pressupostos iniciais acerca das sociedades anônimas, tais quais as formas de sua constituição, os diferentes modelos societários contemplados pelo Direito Societário brasileiro e de que forma essas pessoas jurídicas se relacionam com o mercado de capitais. Posteriormente, o presente trabalho visa correlacionar a conduta danosa realizada por essas sociedades com seus respectivos efeitos na esfera de direito ambiental, promovendo uma análise sobre os princípios essenciais de direito ambiental, a conceituação do dano ambiental e sua consequente necessidade de reparação e repressão. Desse modo, o enfoque passa a ser nos institutos de responsabilização ambiental cível e penal, que, apesar de possuírem características e fundamentos distintos, são complementares e indispensáveis para garantir uma efetiva tutela socioambiental. O derradeiro capítulo propõe uma análise do poder de controle das referidas sociedades, considerando que este poder de fato confere ao acionista prerrogativas que o permitem definir o curso de toda a atividade empresarial. Por fim, o cerne do presente trabalho consiste na apresentação dos instrumentos utilizados pelo ordenamento jurídico brasileiro para garantir que esse poder de controle seja utilizado de maneira responsável e limitada, em respeito aos princípios da função social da empresa e às demandas socioambientais apresentadas pela coletividade.

**Palavras-chave:** Sociedades Anônimas; Poder de Controle; Função social da propriedade; Dano ambiental; Responsabilidade civil; Responsabilidade criminal.

## LISTA DE ABREVIATURAS

Art.	Artigo
CC	Código Civil de 2002
CP	Código Penal
Ltda.	Sociedade Limitada
S/A	Sociedade Anônima

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>08</b>
<b>2 A ESTRUTURA SOCIETÁRIA DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS.....</b>	<b>11</b>
2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS .....	11
2.1.2 Sociedades simples e sociedades empresárias.....	12
<b>2.1.3 Sociedades personificadas e não personificadas.....</b>	<b>14</b>
2.2 AS SOCIEDADES ANÔNIMAS .....	21
<b>2.2.1 Os órgãos administrativos .....</b>	<b>24</b>
2.3 AS SOCIEDADES ANÔNIMAS DE CAPITAL ABERTO.....	29
2.4 A DEFINIÇÃO DO INTERESSE SOCIAL.....	33
<b>2.4.1 Teoria Contratualista.....</b>	<b>35</b>
<b>2.4.2 Teoria Institucionalista .....</b>	<b>36</b>
2.4.2 O interesse social no Direito brasileiro.....	38
<b>3 O DANO AMBIENTAL .....</b>	<b>41</b>
3.1 PRINCÍPIOS BASILARES.....	41
<b>3.1.1 Princípio do Poluidor-Pagador.....</b>	<b>43</b>
<b>3.1.2 Princípios da Precaução e Prevenção.....</b>	<b>48</b>
<b>3.1.3 Princípio da Função Social da Propriedade.....</b>	<b>53</b>
3.2 CONCEITO DO DANO AMBIENTAL.....	59
3.3 A RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL.....	<b>63</b>
3.4 A RESPONSABILIDADE PENAL AMBIENTAL.....	69
<b>3.4.1 A diferença entre a responsabilidade ambiental da pessoa física e da pessoa jurídica.....</b>	<b>72</b>
<b>4 O ALCANCE DO SÓCIO CONTROLADOR EM DECORRÊNCIA DO DANO AMBIENTAL .....</b>	<b>78</b>
4.1 O PODER DE CONTROLE NAS SOCIEDADES ANÔNIMAS .....	78

<b>4.1.1 A responsabilidade do acionista controlador.....</b>	<b>82</b>
<b>4.2 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....</b>	<b>83</b>
<b>4.2.1 A utilização da teoria menor para a responsabilização ambiental.....</b>	<b>87</b>
<b>4.2.2 O incidente de desconsideração da personalidade jurídica .....</b>	<b>88</b>
<b>4.3 A APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE AMBIENTAL AO ACIONISTA CONTROLADOR DA S/A.....</b>	<b>90</b>
<b>4.3.1 O alcance do controlador na esfera cível.....</b>	<b>90</b>
<b>4.3.2 O alcance do controlador na esfera penal .....</b>	<b>93</b>
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>97</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>99</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O objeto de pesquisa abordado no presente trabalho consiste em análise dos mecanismos de responsabilização dos controladores de uma sociedade anônima de capital aberto pela realização de dano socioambiental no Brasil. Cumpre, ordinariamente, esclarecer que existem diversas formas de sanção impostas a uma companhia de capital aberto, sendo estas impostas tanto pelo direito, através do ordenamento jurídico vigente, quanto pelos próprios agentes do mercado econômico.

Apesar de ser, hodiernamente, um tema amplamente discutido e contemplado, a responsabilidade socioambiental das pessoas jurídicas de direito privado nem sempre fora considerada relevante para a sociedade. Durante um expressivo lapso temporal, firmou-se entendimento de que um efetivo crescimento econômico era antagônico, incompatível com ideais de preservação ambiental e responsabilidade social. Nesse sentido, os meios de produção eram materializados através de uma exacerbada exploração de recursos naturais, fontes de energia e de trabalho humano, sem que houvesse qualquer preocupação com sua sustentabilidade.

Evidentemente, esse sistema de produção desenfreada e insustentável resultou em uma escassez de recursos naturais, além de um aprofundamento da estratificação estrutural da sociedade, com ratificação e reafirmação de desigualdades sociais. Nesse contexto, se fez notória a necessidade da transformação e inovação desses meios de produção, para que houvesse uma efetiva integração e equilíbrio entre o exercício da atividade econômica e a preservação socioambiental, de maneira a garantir que as próximas gerações também possuam as condições de se sustentar.

Diante do exposto, é possível observar uma progressiva mudança de perspectiva da sociedade, que passa a entender a sustentabilidade socioambiental como um dos princípios basilares da atividade econômica. Assim, passa a reconhecer e cobrar dos agentes econômicos, em especial sociedades empresárias, uma responsabilidade social e a propagação de valores que se comprometam com um desenvolvimento inclusivo.

Com vistas em regulamentar e garantir força normativa a esses ideais, o ordenamento jurídico pátrio prevê o princípio da função social da empresa, estabelecendo que a função de uma empresa não se restringe apenas à obtenção de lucro. Em verdade,



além de buscar o lucro, as empresas são responsáveis por serem agentes proativos na efetivação de interesses sociais, como a geração de emprego, a observação de valores ambientais, o respeito à dignidade da pessoa humana e a redução de desigualdades sociais.

No âmbito das Sociedades Anônimas de capital aberto, essa pressão por uma governança social é ainda maior. Tanto os acionistas quanto o próprio mercado vêm cobrando dessas empresas uma responsabilidade socioambiental atrelada a uma transparência de seus valores e condutas. Atualmente, muitos desses acionistas acreditam que uma gestão voltada à valores de sustentabilidade socioambiental será um fator indispensável para que esta empresa seja considerada um investimento seguro.

Uma evidente demonstração prática dessa demanda do mercado consiste no fortalecimento e difusão de ideais de RSC (Corporate Social Responsibility) ou Responsabilidade Social Corporativa, que, apesar de não possuir uma definição consensual, pode ser traduzida como o compromisso voluntário das empresas de desenvolver um negócio capaz de gerar lucros, sem desconsiderar, todavia, todos os efeitos ambientais, sociais e econômicos, positivos e negativos por ela decorridos (DANDARO, 2019).

Assim, uma gestão socialmente responsável materializa-se através da adoção de condutas e comportamentos responsáveis pelo desenvolvimento da sociedade como um todo, pela preservação dos recursos ambientais e respeito à toda a cadeia produtiva da empresa, assim como as pessoas e grupos sociais aos quais se integram.

No entanto, apesar desta valorização da função social da empresa, ainda existe uma grande resistência por parte dos empresários em aderir a estes princípios e valores. O que se observa, em diversos setores econômicos, é que empresas constantemente assumem grandes riscos socioambientais para buscarem maiores margens de lucro. Esta conduta negligente se materializa através da poluição de água, ar, solo, descartes irregulares de agentes poluidores e destinação incorreta de resíduos sólidos, caracterizando, portanto, o dano ambiental.

Diante da materialização do dano ambiental por parte da pessoa jurídica de direito privado, o Estado possui o poder de aplicar-lhe sanção jurídica, com a finalidade de

reparar e restaurar o dano causado, resguardando, na medida do possível, a integridade do meio ambiente. Essa sanção estatal se concretiza a partir do instituto da responsabilização ambiental, que poderá ocorrer nas esferas cível, penal ou administrativa, podendo inclusive, se concretizar cumulativamente nas três esferas.

Ademais, além das sanções jurídicas aplicáveis pelo Estado, as pessoas jurídicas de direito privado, em especial as sociedades anônimas de capital aberto, sujeitam-se à aplicação de severas sanções econômicas. Isso ocorre já que o próprio mercado financeiro tende a reagir negativamente às condutas lesivas por parte dessas pessoas jurídicas, o que resulta em uma insegurança para seus acionistas e, conseqüente perda de valor patrimonial da empresa.

Por fim, não resta qualquer dúvida que as Sociedades Anônimas se submetem, inevitavelmente, à aplicação de sanções jurídico/econômicas em decorrência da concretização de dano ambiental. Entretanto, com a finalidade de buscar maior efetividade à prevenção e reparação do dano causado, esta responsabilidade não deve ser limitada apenas ao patrimônio da pessoa jurídica, devendo se entender e alcançar as pessoas físicas que são responsáveis pela tomada de decisões que acarretam o referido dano.

## 2. DA ESTRUTURA SOCIETÁRIA DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS

### 2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS

Por que pessoas formam sociedades? A resposta para este questionamento parte do simples pressuposto de que existem pessoas distintas com interesses e objetivos comuns. Diante disso, é natural que indivíduos passem a unir esforços e recursos para alcançarem finalidades comuns, que transcendem suas possibilidades individuais (GONÇALVES, 2017, p. 181).

O Código Civil (Lei Federal nº 10.406/02), que possui a função de regulamentar relações de direito privado, prevê, em seu artigo 981, que o contrato de sociedade é firmado pela reunião de duas ou mais pessoas (físicas ou jurídicas), que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados (BRASIL, 2002)

Diante do teor do supracitado artigo, infere-se que o ponto central da união de seus integrantes é a exploração de atividade com finalidade econômica. Em outros termos, o que motiva a reunião e aproximação de seus integrantes é a obtenção de vantagens econômicas (lucros). Ademais, vale salientar que essas sociedades são adaptáveis tanto à pluralidade como à unicidade de sócios (CAMPINHO, 2018, p.33).

Especificamente em relação às sociedades pluripessoais, essas possuem, como elemento fundamental, o que se denomina de *affectio societatis*, que consiste na vontade dos integrantes de constituírem, voluntária e conscientemente, o vínculo societário. Assim, os sócios se submetem à aceitação de áleas comuns para viabilizar o alcance de propósitos convergentes (CAMPINHO, 2018, p.34-35).

Segundo Roberta Nioac Prado, a reunião desses indivíduos ocorre por meio de um contrato social, do qual decorrem direitos e obrigações frente à sociedade constituída, seus sócios e terceiros a ela relacionados. Ademais, é importante enfatizar que esse instrumento não possui forma específica exigida em lei, podendo ser firmado de forma verbal, escrita, expressa ou tácita (PRADO, 2012, p.30-31).

A autora oferece uma resposta ao questionamento proposto inicialmente, ao afirmar que existem três razões essenciais que justificam a conveniência na formação de uma sociedade. A primeira razão consiste na incorporação de capital, em que a formação

de uma sociedade pode servir como forma de agregar recursos financeiros para viabilização da atividade econômica empresária, sem que haja a necessidade de contrair empréstimos perante instituições financeiras, que via de regra, impõem altas taxas de juros, resultando em um possível endividamento para o empresário (PRADO, 2012, p.31-32).

Em segundo momento, a constituição de uma sociedade pode ter a finalidade de agregar trabalho especializado, visando integrar indivíduos que possuam capacidades técnicas específicas indispensáveis para o desenvolvimento de certa atividade. Assim, viabiliza-se a exploração de atividade econômica que demande um conhecimento particular sem qualquer ocorrência custos adicionais fixos e contratuais de salário e remuneração de terceiros. Por fim, o contrato de sociedade pode possuir um terceiro escopo de agregar etapas da cadeia de produção, ao permitir que dois ou mais empresários agreguem diferentes fases da cadeia produtiva, visando a ganhar escala, aumentar a produtividade e reduzir seus custos, aumentando, conseqüentemente, seus resultados (PRADO, 2012, p.32)

Ante ao exposto, evidencia-se que a constituição de uma sociedade visa, de modo geral, "internalizar relações contratuais", que consistem em trazer, para dentro da sociedade, recursos (capital), mão de obra específica e qualificada e etapas de escala na produção, serviços que seriam significativamente mais onerosos se terceirizados (PRADO, 2012, p.31). Ademais, além de internalizar relações contratuais, a formação de uma sociedade pode gerar diferenças quanto ao regime tributário aplicável, que pode resultar em significativa redução do custo da atividade, refletindo, evidentemente, nos resultados (COELHO, 2012, p.01).

Conclusivamente, é notório que a constituição de uma sociedade produzirá efeitos no tocante à gestão do negócio, tendo em vista que, diferentemente de uma gestão individual, os membros da sociedade definirão quem será o indivíduo ou grupo de indivíduos responsável por administrá-la. Esse órgão responsável pela administração será dotado de poder decisório (poder decidir o rumo dos negócios), legitimidade para representá-la mediante terceiros e competência para solução de impasses relativos à administração dos interesses comuns (COELHO, 2012, p.02).

### **2.1.1 Sociedades Simples e Sociedades Empresárias**

Ao citarmos o termo "sociedades", é comum que haja uma natural associação ao termo "empresa". Afinal, as maiores e mais bem sucedidas empresas do mundo são, de fato, sociedades empresárias. Entretanto, apesar da recorrente confusão entre esses institutos, cumpre esclarecer que ambos não possuem o mesmo significado.

Quanto ao conceito do termo "empresa", o Código Civil, seguindo o mesmo critério do Código italiano, não estabelece especificamente sua definição, fixando, todavia, o conceito de empresário (CAMPINHO, 2018, p.17). Entretanto, a definição de "empresa" pode ser extraída do artigo 966 do referido diploma, como a atividade organizada de produção e comércio de bens e serviço, que possui, necessariamente, a finalidade de obter lucros (BRASIL, 2002).

Considerando que a empresa consiste no exercício da atividade empresarial organizada, esta não possui personalidade jurídica. Justamente pelo fato de a empresa ser a atividade, o Direito brasileiro não concebeu sua personificação, sendo, então, um objeto de direito. Em verdade, a condição de sujeito de direito é ostentada pelo empresário, que é quem exerce a titularidade da empresa (CAMPINHO, 2018, p.17).

Nota-se, neste ponto, que há a possibilidade de existência de uma sociedade não empresária, em que o exercício de atividade empresarial não constitui pré-requisito para sua formação. Suponhamos, por exemplo, que uma sociedade devidamente constituída exerça função incompatível com a atividade empresarial ou que, mesmo que compreenda atividade própria de empresário, não possui seu ato constitutivo devidamente inscrito e registrado na Junta Comercial competente.

Teremos, assim, uma sociedade, mas não a empresa. Surge, portanto, uma notória distinção entre sociedades simples e sociedades empresárias, que poderão ser classificadas de acordo com seu objeto. Essa diferenciação é expressamente disciplinada pelo *caput* do art. 982 do Código Civil, que considera como sociedades empresárias aquelas cuja finalidade consiste no desenvolvimento de atividade própria de empresário, sujeito a registro. Por exclusão, qualquer sociedade que não possuir esse mesmo objetivo será considerada sociedade simples. Ademais, vale ressaltar que o parágrafo único desse artigo dispõe expressamente que, independentemente de seus objetivos, a sociedade por ações é considerada empresária. Por outro lado, as cooperativas sempre serão constituídas na forma de sociedade simples (BRASIL, 2002).

Em linhas gerais, as sociedades simples buscam empreender atividades econômicas específicas, cujo ordenamento jurídico lhe reserva o objetivo. Segundo o autor Sergio Campinho, "simples serão as sociedades que adotarem forma de cooperativa ou que exercerem objeto atinente à atividade própria de empresário rural ou executarem atividades definidas por lei como não empresariais" (CAMPINHO, 2018, p. 35-36).

Por sua vez, a sociedade empresária pode ser definida como "pessoa jurídica que explora uma empresa". Nota-se que existe um sutil, porém determinante, aspecto em sua nomenclatura, considerando que o adjetivo "empresária" é atribuído à própria sociedade e não a seus sócios. Nesse sentido, não se trata de uma sociedade empresarial, que corresponderia a uma sociedade de empresários, tratando-se, em verdade, de um ente dotado de personalidade jurídica própria e que atuará na titularidade da atividade econômica, sendo, de fato o agente econômico organizador da empresa (COELHO, 2012, p.03).

Por expressa imposição do art. 983 do Código Civil, essas devem constituir-se através um dos tipos regulados nos artigos 1.039 a 1.092, sendo estes: sociedades em nome coletivo; sociedades em comandita simples, sociedades limitadas, sociedades anônimas e sociedades em comandita por ações (BRASIL, 2002).

### **2.1.2 Sociedades Personificadas e Sociedades Não Personificadas**

Além do primeiro critério de classificação das sociedades, que as distinguiu quanto a seu objeto, as sociedades previstas no Código Civil poderão, ainda, ser classificadas quanto à sua personalidade jurídica. Preliminarmente, o presente trabalho visa o esclarecimento dos conceitos gerais da personalidade jurídica no ordenamento jurídico brasileiro, assim como os requisitos necessários à sua constituição.

A análise desta matéria relaciona-se diretamente com os direitos da personalidade, que consistem no reconhecimento de determinado ente ou indivíduo como sujeito de direito, tornando-os aptos para titularizar relações jurídicas no âmbito do Direito. Ademais, segundo os autores Cristiano Chaves e Nelson Rosenthal, "ser pessoa não pode significar, tão somente, a possibilidade de titularizar relações jurídicas. É preciso lembrar que a pessoa tem uma existência (que deve ser digna)." (CHAVES, ROSENTHAL, 2015, p. 132).

Ou seja, em decorrência da constitucionalização do Direito Civil, os direitos decorrentes da personalidade transcendem a aptidão genérica para titularizar relações jurídicas, visando, ainda, a tutela e disseminação valores éticos essenciais do ordenamento jurídico, oriundos de diretrizes constitucionais, em especial, a dignidade da pessoa humana (CHAVES, ROSENVALD, 2015, p. 136).

Notoriamente, o direito estabelece uma distinção formal entre pessoa natural, popularmente reconhecida como pessoa "física", e pessoa jurídica. Assim, justamente por configurarem duas espécies diferentes de pessoas, suas personalidades serão constituídas, também, de maneiras distintas. A personalidade civil da pessoa física inicia-se a partir de seu nascimento com vida, conforme previsto no art. 2º do Código Civil (BRASIL, 2002). Diante disso, o registro da pessoa natural é meramente declaratório, pois o nascimento com vida basta para se adquirir a personalidade.

Em contrapartida, a personalidade da pessoa jurídica de direito privado é disciplinada pelo art. 45 do mesmo diploma, prevendo que a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado inicia-se com a inscrição de seu ato constitutivo no registro competente, averbando-se, ainda, todas as alterações que passar seu ato constitutivo (BRASIL, 2002).

Nesse sentido, Roberta Nioac Prado afirma que a pessoa jurídica é um ente criado pelo direito e, por esse motivo, sua criação exige formalidades legais e regulamentares. Essas formalidades consistem no ato formal de inscrição de seu ato constitutivo frente ao órgão de registro devidamente competente. Assim, diferentemente da pessoa natural, o registro da pessoa jurídica é constitutivo, sendo um requisito essencial para sua constituição, pois é através dele que ela passa a ter personalidade diversa da dos indivíduos que as compõem (PRADO, 2012).

Conceitualmente, o autor Carlos Roberto Gonçalves define a pessoa jurídica como um "conjunto de pessoas ou de bens, dotado de personalidade jurídica própria e constituído na forma da lei, para a consecução de fins comuns" (GONÇALVES, p.182). Depreende-se, então, que a personalidade das pessoas jurídicas é fruto de uma vontade legislativa. Ou seja, a própria lei possibilita que essas entidades passem ser sujeitos de direitos e obrigações.

Desse modo, considerando que a constituição de uma pessoa jurídica pressupõe a observância dos requisitos determinados em lei, passamos a analisar individualmente

cada um deles, que em conformidade com a doutrina do professor Carlos Roberto Gonçalves, são quatro (GONÇALVES, p. 186). Vale ressaltar, ainda, que o presente trabalho apresenta enfoque específico nas pessoas jurídicas de direito privado, que são regidas, prioritariamente, pelo Código Civil.

O primeiro requisito para a constituição de uma pessoa jurídica de direito privado é a vontade humana criadora, ou seja, a intenção de indivíduos de criar uma entidade distinta da de seus membros. Essa vontade criadora pode ser traduzida, assim como ocorre nas sociedades, pela expressão *affectio societatis*, em que os indivíduos, voluntariamente, constituem a pessoa jurídica para viabilizar o alcance de interesses comuns. Por fim, a vontade humana materializa-se no ato de constituição, que deverá ser obrigatoriamente escrito (GONÇALVES, p. 186).

O segundo requisito é expressamente previsto no supracitado art. 45 do Código Civil. Conseqüentemente, consiste na elaboração de seu ato constitutivo, que poderá se materializar através de um estatuto ou contrato social. Após a elaboração do ato constitutivo, este deve ser levado a registro em órgão competente para que comece, então, a existência legal da pessoa jurídica de direito privado. Antes do registro, essa sociedade, ainda que exerça atividade empresária, ainda não terá uma personalidade jurídica, sendo caracterizada meramente como "sociedade de fato" ou "sociedade não personificada" (GONÇALVES, p.186-187)

Posteriormente, o art. 46, incisos I a VI, do mesmo diploma indicam os requisitos, dados e elementos que o registro de seu ato constitutivo deverá obrigatoriamente conter. Eis o teor desses incisos, *in verbis*:

Art. 46. O registro declarará:

I - a denominação, os fins, a sede, o tempo de duração e o fundo social, quando houver;

II - o nome e a individualização dos fundadores ou instituidores, e dos diretores;

III - o modo por que se administra e representa, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente;

IV - se o ato constitutivo é reformável no tocante à administração, e de que modo;

V - se os membros respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais;

VI - as condições de extinção da pessoa jurídica e o destino do seu patrimônio, nesse caso." (BRASIL, 2002)

Por fim, o último requisito indispensável para a formação da pessoa jurídica é a licitude de seu objeto, que também deve ser determinado e possível. A título de exemplificação, o objetivo das sociedades civis ou comerciais é o lucro pelo exercício



da atividade, nas associações, de fins não econômicos os objetivos possuem natureza social, cultural, educacional, esportiva, filantrópica etc. (GONÇALVES, p.187). Ademais, por força do art. 69 do Código Civil, objetivos ilícitos ou nocivos constituem causa de extinção da pessoa jurídica (BRASIL, 2002).

Ante a todo o exposto, o Código Civil, através de seu artigo 985, passa a disciplinar a personalidade jurídica das sociedades ao estabelecer que essas adquirem sua personalidade jurídica com a inscrição de seus atos constitutivos no registro próprio e na forma da lei. Nesse sentido, o art. 1.150 complementa essa disposição ao dispor que a sociedade empresária é vinculada ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples vincula-se ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas (BRASIL, 2002).

Conclusivamente, observa-se que uma sociedade estruturada apenas a partir de um contrato, escrito ou verbal, tácito ou expresso, antes de efetuados os registros determinados pela Lei, não possuirá personalidade jurídica própria, ou seja, será caracterizada como uma sociedade despersonalizada, cujas dívidas e direitos não seriam da sociedade, mas do conjunto de sócios (PRADO, 2012).

Um exemplo de sociedade não personificada (despersonalizada) é a sociedade de fato, que será considerada irregular por não possuir seu ato constitutivo devidamente registrado em órgão competente, tratando-se de mera relação contratual disciplinada pelo estatuto ou contrato social (GONÇALVES, p. 190). Essas sociedades são disciplinadas pelos artigos 986 a 990 do Código Civil, dos quais depreende-se que, não obstante os bens e dívidas sociais constituem patrimônio especial, todos os sócios responderão solidária e ilimitadamente pelas obrigações contraídas pela sociedade (BRASIL, 2002).

A interpretação deste artigo deve ser realizada conjuntamente com o teor do art. 1024, que prevê que, apesar da responsabilidade ser solidária e ilimitada, os sócios apenas poderão ser executados individualmente por débitos da sociedade depois de executados os todos bens sociais, de patrimônio comum (BRASIL, 2002). Cumpre esclarecer, ainda, que o art. 989 cria uma exceção à essa regra geral ao estabelecer que o sócio que contratou pela sociedade (representante) é excluído do benefício de ordem, responsabilizando-se diretamente pelas dívidas sociais. Nota-se, portanto, que "a solidariedade a que se refere o art. 990 do CC diz respeito aos sócios entre si e não aos sócios em relação à sociedade" (COELHO, 2012, p.17)

Esses dispositivos são objeto de ferrenhas críticas por parte do autor Fábio Ulhoa Coelho, que afirma que todos os sócios da sociedade empresária irregular deveriam ser responsabilizados diretamente pelas obrigações sociais. Assim, não se deveria exigir que os credores da sociedade aguardassem um anterior exaurimento do patrimônio dela. O autor prossegue ao afirmar que, justamente por atribuir responsabilidade subsidiária à generalidade dos sócios e direta somente a seu representante, a Lei oferece tratamento diferenciado aos sócios das sociedades irregulares (COELHO, 2012, p.17)

Frise-se, ainda, que caso essa sociedade de fato venha a ser posteriormente regulada, com o devido registro de seu ato constitutivo, passará a existir legalmente e, conseqüentemente, desfrutar de sua capacidade patrimonial. Entretanto, essa regulação produzirá apenas efeitos ex-nunc, não alcançando e convalidando os atos pretéritos, realizados durante o período em que permaneceu como sociedade de fato (GONÇALVES, p. 191).

Por outro lado, em se tratando de sociedades dotadas de personalidade jurídica, como as S/A e as Limitadas, a responsabilidade dos sócios sempre será subsidiária, mesmo que ilimitada. Essas sociedades devidamente registradas atuarão mediante os órgãos previstos no estatuto e no contrato social, que são, via de regra, a diretoria e a assembleia geral ou o conselho deliberativo. Esses órgãos administradores possuem o condão de representar propriamente a pessoa jurídica, no âmbito dos poderes que lhes são concedidos no ato constitutivo. Nesse sentido, o art. 47 do Código Civil prevê, positivamente, que "Obrigam a pessoa jurídica os atos dos administradores exercidos nos limites de seus poderes definidos no ato constitutivo" (BRASIL, 2002).

Observe-se que, com exceção do sócio representante das sociedades de fato, a regra geral, aplicada na imensa maioria das vezes, é de subsidiariedade da responsabilidade dos sócios, que só responderão com seu patrimônio depois de exauridos os bens sociais. Diante disso, o professor Fábio Ulhoa Coelho volta a traçar novas críticas a esta escolha legislativa, aduzindo que "a disciplina legal do início da personalização das sociedades empresárias é, em outros termos, ilógica, incoerente e destoante em relação ao conceito de pessoa jurídica" (COELHO, 2012, p. 17).

Esse entendimento do autor fundamenta-se na ideia de que a sociedade empresária deveria ser considerada uma pessoa jurídica antes mesmo de seu registro regular. Ora, se a responsabilidade dos sócios será subsidiária tanto para as sociedades

irregulares quanto para as sociedades devidamente registradas, qual seria o sentido de diferenciá-las quanto a sua personalidade? (COELHO, 20120, p. 17).

Enfim, apesar de ser passiva de críticas, essa distinção entre sociedades personificadas e não personificadas relaciona-se a questões patrimoniais relativas a limitação de responsabilidade dos sócios. Dessarte, pode-se afirmar que, ao se registrar um contrato de sociedade e criar uma pessoa jurídica, o grande objetivo dos sócios é limitar a sua responsabilidade e seu risco patrimonial na execução da atividade empresarial (PRADO, 2012). Essa personalidade jurídica só poderá ser desconsiderada em casos de abuso de personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, nos termos do art. 50 do Código Civil (BRASIL, 2002).

O próprio Código Civil reforça essa limitação de responsabilidade ao prever, em seu art. 49-A, que a pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores. Esse artigo apresenta uma expressa confirmação do conceito de que a pessoa jurídica possui personalidade distinta da de seus sócios, respondendo por suas dívidas com seu patrimônio próprio (BRASIL, 2002).

É nesse contexto que surge o princípio da autonomia patrimonial, que consiste, nos termos do parágrafo único do mencionado art. 49-A, em um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos. A finalidade dessa autonomia patrimonial da pessoa jurídica é justamente a atenuar os riscos patrimoniais dos sócios, de maneira a estimular a consolidação de empreendimentos e investimentos privados no país, gerando, conseqüentemente, um estímulo à geração de empregos, tributação, renda, inovação e desenvolvimento (BRASIL, 2002).

Desse modo, a plena eficácia da personalização das sociedades empresárias ocorre, via de regra, em relações comerciais, hipóteses em que os credores são bancos, fornecedores ou outros empresários. Nesses casos, os sócios da sociedade devedora não serão responsabilizados diretamente pelas obrigações sociais, em respeito ao princípio da separação patrimonial da pessoa jurídica e de seus membros (COELHO, 2012, p. 19).

Entrementes, segundo Fabio Ulhoa Coelho, a aplicação deste princípio da autonomia patrimonial não é absoluta, podendo ser relativizada e limitada com base em dois fatores. O primeiro fator relaciona-se à utilização da personalidade jurídica da

empresa como uma forma de fraudar ou se eximir do cumprimento de deveres legais ou contratuais. Ou seja, nas hipóteses em que os sócios se utilizarem da roupagem jurídica para desrespeitar ou desconsiderar indevidamente as obrigações sociais, poderá ocorrer o afastamento do princípio da autonomia patrimonial, justamente para coibir essas práticas fraudulentas (COELHO, 2012, p. 21).

O segundo fator que relativiza o princípio da autonomia patrimonial opera-se para tutelar e proteger credores com direitos não provenientes de negociação, como, por exemplo, credores de obrigações tributárias ou titulares de direito à indenização por ato ilícito. Observa-se, nesse caso, que o ordenamento jurídico prevê a proteção daqueles credores não empresários, ou seja, aqueles cujo objeto do crédito não deriva de ampla e livre pactuação com a sociedade devedora. Portanto, a personalização das sociedades empresárias não pode afastar a responsabilidade dos sócios (COELHO, 2012, p. 21).

Ademais, além desses requisitos, o autor prossegue ao aduzir que existe uma tendência doutrinária e jurisprudencial no sentido de restringir a aplicação desse princípio ao campo específico das relações comerciais. Nesse sentido nos casos em que o credor é empregado, consumidor, Estado ou simplesmente não empresário, a aplicação do princípio da autonomia patrimonial poderá ser mitigada e os sócios poderão ter seu patrimônio alcançado em face de dívidas e obrigações oriundas da sociedade (COELHO, 2012, p. 20)

Para o autor, essa mitigação da aplicabilidade do princípio, em casos que não relacionam-se a hipóteses de fraude ou proteção de não empresários, representa uma extrapolação aos limites da desconsideração e contraria a lei, o que resulta em uma evidente corrosão às próprias bases do instituto (COELHO, 2012, p. 23).

Em conclusão, a criação de uma pessoa jurídica visa, em linhas gerais, proteger o patrimônio de seus sócios através da limitação de sua responsabilidade, na medida em que afasta a possibilidade de eles virem a comprometer seu patrimônio pessoal por instabilidades ou insucessos da empresa. Conseqüentemente, estimula-se uma consolidação de investimentos privados, que, por sua vez, resultam na geração de empregos, inovação e desenvolvimento técnico especializado e, ainda, uma maior capacidade de recolhimento de tributos pelo Estado.

Porém, a constituição da pessoa jurídica jamais poderá possuir a finalidade de viabilizar a prática de condutas fraudulentas ou dotadas de má-fé por parte de seus sócios, razão pela qual o ordenamento jurídico pátrio estabelece mecanismos de desconsideração da personalidade jurídica de uma sociedade, nos casos em que sua finalidade seja desvirtuada.

## 2.2 AS SOCIEDADES ANÔNIMAS

Estabelecidas as premissas gerais acerca das sociedades empresárias, passamos a analisar objetivamente o cerne do presente trabalho: as Sociedades Anônimas.

Também denominadas de companhias, as S/A diferenciam-se dos demais modelos societários por possuírem legislação própria, consubstanciada na Lei Federal nº 6.404/76, que, apesar de ter sido objeto de sensíveis reformas, ainda encontra-se em vigência. Em linhas gerais, esse diploma visa estabelecer uma estrutura jurídica para o fortalecimento do mercado de capitais no país, imprescindível à sobrevivência e ao desenvolvimento da atividade privada (CAMPINHO, 2018, p. 13-14). Outrossim, nos casos de omissão da Lei e de seu Estatuto Social, essas sociedades também são passíveis de regulamentação pelo Código Civil, nos moldes de seu art. 1.089 (BRASIL, 2002).

Inicialmente, é imprescindível destacar que as sociedades anônimas possuem natureza essencialmente mercantil. Essa natureza mercantil decorre de uma interpretação conjunta do art. 2, § 1, da Lei 6.404/76 com o art. 982, parágrafo único, do Código Civil dos quais depreende-se que, independentemente da atividade efetivamente desenvolvida, as sociedades anônimas serão regidas pelas leis e usos do comércio, sendo, portanto, consideradas sociedades empresárias. Em síntese, a sociedade anônima, independentemente de seu objeto, será uma sociedade empresária de natureza mercantil, sujeitando-se à falência e possuindo a prerrogativa de pleitear recuperação judicial (COELHO, 2012, p. 56).

Quanto à sua constituição, a Lei das Sociedades Anônimas estabelece um complexo e criterioso procedimento de constituição para essas sociedades, demandando, via de regra, um significativo esforço por parte dos fundadores. Isso ocorre, pois esse procedimento de constituição divide-se em três fases, sendo elas: as providências

preliminares, a constituição propriamente dita e as providências complementares (TOMAZETTE, 2017, p. 541).

Na primeira fase de sua constituição, regulamentada pelo art. 80 da mencionada norma, serão adotadas as providências preliminares, que, segundo Fabio Uchoa Coelho, consistem no cumprimento de três condições: "a) subscrição de todo o capital social por mais de uma pessoa; b) pagamento de pelo menos 10% do preço de emissão das ações subscritas em dinheiro; c) depósito bancário dos valores pagos a título de integralização do capital social." (COELHO, 2012, p. 135).

Primeiramente, todo o capital social deverá ser subscrito por pelo menos duas pessoas, isto é, pelo menos duas devem se comprometer a pagar todo o capital social. Tal subscrição poderá ser pública ou particular. Na primeira, as ações são oferecidas para investidores, razão pela qual se exige a intervenção de uma instituição financeira, que atuará como intermediária no processo de subscrição, exigindo-se, ainda, prévio registro na CVM. Considerando que essa modalidade de subscrição se desenvolve em vários momentos, tratam-se de uma constituição sucessiva. Já na subscrição particular, não se faz necessária a intervenção de uma instituição financeira nem prévio registro na CVM, o que resulta na constituição simultânea, que prescinde maiores formalidades (TOMAZETTE, 2017, p. 542).

O segundo requisito consiste na integralização inicial do capital, ou seja, o pagamento do preço de emissão das ações. Apesar de não haver necessidade do pagamento imediato de sua totalidade, exige-se, para a constituição da sociedade, o pagamento mínimo de 10% do preço de emissão das ações em dinheiro, como uma forma de garantir que ela possa iniciar suas atividades. Quanto ao último requisito, este consiste na realização do depósito do valor da integração em uma instituição financeira (bancos comerciais). Esse depósito em favor da sociedade deve ser efetuado no prazo de cinco dias contados após o recebimento da quantia (TOMAZETTE, 2017, p. 542).

Com o preenchimento dos requisitos preliminares, pode--se passar à fase da constituição propriamente dita da sociedade, cuja forma dependerá da modalidade de subscrição escolhida. Caso essa seja pública, os subscritores devem constituir a sociedade em uma assembleia geral que, em primeira convocação, exige a presença de subscritores de pelo menos metade do capital. Nessa ocasião, será lido e discutido o estatuto da companhia e, não havendo oposição de mais da metade dos

subscritores, será constituída pelo presidente da assembleia. Por outro lado, caso a subscrição seja particular, além da assembleia geral, os subscritores poderão constituir a sociedade através de uma escritura pública, na qual constem a íntegra do estatuto social, as qualificações de seus subscritores, a nomeação dos administradores, entre outros requisitos previstos no art. 88, §2º (TOMAZETTE, 2017, p. 543).

Por fim, após a constituição propriamente dita, serão realizadas as providências complementares, previstas nos arts. 95, 96 e 98 da Lei 6.404/76, que preveem a necessidade de arquivamento e publicação de seus atos constitutivos. Caso a constituição se dê por meio de deliberação em assembleia-geral, seus documentos devem ser arquivados no registro do comércio no lugar da sede, nos termos do art. 95. Em contrapartida, no caso de constituição por meio de escritura pública, se faz suficiente o arquivamento da certidão da referida escritura. Conclusivamente, cabe a seus administradores, no prazo de trinta dias, promover a publicação de seus documentos constitutivos na imprensa oficial, bem como de certidão de arquivamento em órgão oficial competente, em respeito ao supracitado art. 98 (BRASIL, 1976).

Neste ponto, cumpre o esclarecimento acerca da distinção entre o capital social subscrito e o capital social integralizado. Segundo Fabio Uchoa Coelho, "o primeiro traduz-se na mensuração do montante de recursos prometidos pelos sócios para a sociedade, a título de capitalização; o segundo corresponde aos recursos já transferidos para o patrimônio social" (COELHO, 2012, p. 113). Em outros termos, o capital subscrito é o total de recursos prometidos pelos sócios, já o capital integralizado é o que os sócios efetivamente lhe entregam.

Destaque-se o teor do art. 106 da Lei das S/A, impondo ao acionista o dever de integralizar as ações subscritas, nas condições previstas no estatuto ou no boletim de subscrição. Essa integralização essa que pode ocorrer mediante três formas distintas, através do pagamento em dinheiro, bens ou crédito (BRASIL, 1976).

Quanto à sua razão social, a sociedade anônima deverá identificar-se exclusivamente em forma de denominação, conforme expressa previsão do art. 3º da supracitada Lei (BRASIL, 1976). Por se tratar de uma sociedade de capitais, não seria condizente com sua natureza a adoção de uma razão social com o nome de seus sócios ou de um de seus sócios. Tal denominação deve indicar o objeto da sociedade, nos termos do artigo 1.160 do Código Civil (TOMAZETTE, 2017, p. 514)

Na denominação, a identificação do tipo societário deverá se dar, necessariamente, por meio das expressões “sociedade anônima” (S/A) ou “companhia” (Cia.). Ademais, o art. 3, § 1, da Lei 6.404/76 prevê a excepcional hipótese de inclusão o nome de pessoas físicas, fundadores, acionistas, ou pessoas que, por qualquer outro meio, tenham concorrido para o êxito da empresa na denominação da sociedade (BRASIL, 1976).

Passamos a analisar uma das mais relevantes características inerentes às sociedades anônimas: a responsabilidade limitada de seus acionistas. Na sociedade por ações a responsabilidade dos sócios é limitada, restringindo-se ao "preço de emissão das ações que venha diretamente subscrever na fase de constituição da companhia ou por ocasião do aumento do seu capital social, ou que, posteriormente, venha adquirir de outro acionista." (CAMPINHO, 2018, p. 22).

Infere-se, portanto, que, após integralizado o correspondente preço, o acionista não se responsabiliza subsidiariamente pelas obrigações sociais. Nesse sentido, em caso de insucesso do empreendimento, o preço de emissão de cada ação de sua titularidade será o limite máximo de suas perdas, nada mais podendo ser exigido, em regra (CAMPINHO, 2018, p. 22).

Ainda em conformidade com o pensamento do autor, a Lei das S/A foi efetiva ao utilizar o termo "preço da emissão" como parâmetro para a responsabilização do acionista e não o “valor das ações”, justamente para desassociar a responsabilidade do acionista ao valor nominal da ação. Para maior esclarecimento desse tema, destaca-se o seguinte trecho:

Justifica-se o paradigma adotado pela possibilidade de emissão de ações sem valor nominal, o que não era admitido à luz do Decreto-Lei de 1940, fora a possibilidade, já conhecida por esse diploma anterior, de emissão com ágio de ação com valor nominal. O preço de emissão, portanto, vigora não apenas para as ações sem valor nominal, como para as que, possuindo valor nominal fixado, são emitidas por importâncias superiores, com ágio. Dessa forma, por exemplo, se o valor nominal das ações emitidas é de R\$ 10,00 (dez reais), emissão essa que se faz com um ágio de R\$ 5,00 (cinco reais), a responsabilidade do subscritor ou acionista será de R\$ 15,00 (quinze reais) por ação que titularizar. O que importa para a estimação de sua responsabilidade, repita-se, é o preço de emissão de cada ação por ele titularizada, tenha ela valor nominal ou não. (CAMPINHO, 2018, p. 22).

### **2.2.1 Os órgãos administrativos das Sociedades Anônimas**



Em primeiro momento, afirma-se que essa matéria se fundamenta na teoria orgânica, segundo a qual as pessoas jurídicas agem, no mundo dos fatos, através de órgãos, dotados de funções específicas e compostos por seres humanos (CATAPANI, 2015, p. 347-348). Versaremos, portanto, acerca da estrutura organizacional interna das S/A, que se desdobram em órgãos sociais para viabilizar o alcance seus interesses jurídicos e administrativos.

Notoriamente, não cabe ao presente trabalho analisar todos os possíveis órgãos adotados pelas companhias abaixo do nível da diretoria, considerando que cada sociedade se estrutura e se reestrutura como e quando quiser, adotando maior, menor ou nenhuma formalidade. Assim, este trabalho visa abordar os órgãos que possuem maior relevância para o Direito por estarem situados no topo da hierarquia estrutural, sendo eles a assembleia geral, o conselho de administração, diretoria e o conselho fiscal.

O primeiro órgão a ser analisado é, possivelmente, o mais importante. A assembleia geral relaciona-se à formação de vontade da sociedade, pois traduz-se, em linhas gerais, em uma reunião dos acionistas para deliberar acerca de matérias relevantes para a sociedade (TOMAZETTE, 2017, p. 661). Ora, se o capital social utilizado para a execução da atividade empresarial pertence a seus sócios, é natural que as decisões mais relevantes para o curso da empresa caibam à assembleia geral.

Nas palavras de Marcio Ferro Catapani, "a assembleia geral deve ser entendida como órgão da sociedade por meio da qual a vontade dessa pessoa jurídica é formada e exteriorizada". Observa-se, portanto, que essa reunião possui a finalidade de concretização de uma vontade da entidade, ou, em outras palavras, a formação e reflexão de um interesse social (CATAPANI, 2015, p. 350). Entrementes, a definição do real interesse de uma sociedade é substancialmente mais complexa do que pode aparentar, razão pela qual merece especial destaque no subsequente tópico deste trabalho.

Uma vez concluído o processo deliberativo, a decisão resultante é imputada apenas à sociedade, não mais individualmente aos acionistas, em face à sua personalidade jurídica conferida por Lei. Ademais, outra característica dessas deliberações é a adoção do princípio majoritário, que garante que as decisões sociais prescindem da concordância de todos os acionistas. Em verdade, essas decisões necessitam apenas

de um número de acionistas (com poder de voto) suficiente para o alcance do quórum previsto em Lei ou pelo Estatuto Social (CATAPANI, 2015, p. 354-355).

Por se tratar de uma reunião entre acionistas, nessas assembleias acentua-se o conflito entre acionistas controladores e minoritários, sendo o ambiente em que as partes podem expressar suas opiniões e questionar as condutas adotadas por seus opositores. Hodiernamente, em face às estruturas societárias modernas, é possível se notar uma perda de efetividade dessa reunião, considerando que em grande parte das assembleias o acionista controlador já inicia a reunião com sua posição (que será vencedora) preestabelecida (CATAPANI, 2015, p. 354-355).

Portanto, na realidade, a finalidade e importância dessa assembleia vem sendo mitigada e restringida pelas estruturas de poder e controle das Sociedades Anônimas. Porém, essa jamais representará uma completa deslegitimidade desse órgão que representa uma meritória possibilidade de aproximação, exposição e discussão entre os sócios, podendo, inclusive, possuir um condão pacificador, diminuindo o conflito das partes e evitando a exigência de intervenção judicial (CATAPANI, 2015, p. 361).

Explicitadas as considerações acerca das assembleias gerais, passamos a analisar os órgãos efetivamente administrativos das companhias. A Lei nº 6.404 instituiu, concomitantemente, dois sistemas de estruturação administrativa, sendo esses os sistemas monista e dualista. O primeiro modelo pressupõe que a gestão empresarial concentra-se exclusivamente na diretoria, prevendo a assembleia geral como único órgão fiscalizador. Já o segundo, a gestão administrativa é repartida entre dois órgãos: o conselho de administração e a diretoria. Nesse modelo dualista, cabe ao conselho de administração, dentre outras atribuições, a fiscalização da gestão dos diretores (CAMPINHO, 2015, p.409-410).

De acordo com o art. 138 da Lei das S/A, a administração social competirá ao conselho de administração e à diretoria, ou somente à diretoria. Em primeiro momento, pode-se ter a concepção de que existe uma plena liberdade de decisão dos acionistas, cabendo a eles escolherem o sistema que bem entenderem. No entanto, por imposição expressa do §2º do supracitado artigo, as companhias abertas, de economia mista e fechadas de capital autorizado adotarão, necessariamente uma administração dual. Residualmente, apenas as companhias fechadas que não observem o regime de capital autorizado poderão optar por uma administração una (CAMPINHO, 2015, p.410).

A diretoria, órgão obrigatório das Sociedades Anônimas, representa o poder executivo da companhia. Seus integrantes exercem, em caráter permanente, os poderes de direção e representação da sociedade. Segundo Fábio Uchoa Coelho, compete aos seus membros, em âmbito interno, gerir a empresa e, em âmbito externo, manifestar a vontade da pessoa jurídica, através de seus atos e negócios praticados (COELHO, 2012, p. 171).

Nesse mesmo sentido, Sergio Campinho afirma que os "administradores atuam, pois, na condição ou na qualidade de órgãos de manifestação externa da companhia. Agem como se fossem a própria companhia em suas relações com terceiros" (CAMPINHO, 2015, p.416).

Essa diretoria é composta por pelo menos duas pessoas naturais, residentes no Brasil, escolhidas pelo conselho de administração, ou, se este não existir, pela assembleia geral. Neste ponto, ressalte-se que os diretores não precisam ser acionistas da sociedade (TOMAZETTE, 2017, p. 678). Cabe ao Estatuto Social deve definir o número máximo e mínimo de diretores, a duração de mandato, modo de substituição, prazo de gestão, atribuições, poderes e, principalmente a competência de cada um, nos termos do art. 143 da Lei das S/A (BRASIL, 1976).

Ainda no âmbito administrativo, o terceiro órgão a ser analisado é o conselho de administração, que executa funções deliberativas e de ordenação interna da companhia (CAMPINHO, 2018, p.266). Segundo Fábio Uchoa Coelho, a função deste é agilizar o processo decisório interno da companhia, justamente por sujeitar-se a ágeis regras de convocação e funcionamento, proporcionando maior rapidez à sociedade anônima no enfrentamento de assuntos sensíveis (COELHO, 2012, p. 152).

O autor prossegue ao afirmar que o conselho de administração é um órgão deliberativo e fiscalizador, com competência para qualquer matéria do interesse social, exceto as privativas da assembleia geral previstas no art. 122 da Lei das S/A (COELHO, 2012, p. 153). Ademais, o art. 142 da referida norma elenca uma série de suas competências específicas. Todavia, essa previsão normativa não constitui um rol exaustivo, porquanto suas atribuições não se restringem às hipóteses previstas em Lei (TOMAZETTE, 2017, p. 671).

Esse conselho é um órgão de deliberação colegiada, atuando em bloco cujas decisões são tomadas, via de regra, pela maioria de votos. Cumpre frisar que este deve ser

integrado por pelo menos três membros eleitos pela assembleia geral, sendo necessariamente acionistas pessoas naturais, cujo prazo do mandato deve ser estabelecido pelo Estatuto Social, respeitado o prazo máximo legal de 03 anos. Entretanto, por exercerem cargo de confiança, poderão ser substituídos ou destituídos, pela assembleia geral, a qualquer tempo (COELHO, 2012, p. 153).

Compreende-se, então, que esse órgão representa um importante elo de conexão entre a assembleia geral e a diretoria (TOMAZETTE, 2017, p. 671), auxiliando a tomada de decisões sociais, além de ser um importante meio de fiscalização e supervisão dos órgãos de gestão. Diante dessa finalidade do conselho de administração, o autor Paulo Salles de Toledo entende este ser o órgão nuclear para a efetivação de boas práticas de governança corporativa (TOLEDO, 2015 p. 208).

Essa sua intensa relação com a governança corporativa relaciona-se à sua capacidade de representação das diferentes correntes acionárias, possibilitando sua participação no órgão mediante representação. Nesse contexto, a própria Lei das S/A estabelece vias de acesso e participação aos minoritários e preferencialistas, através da prerrogativa do voto múltiplo e da eleição de pelo menos um membro e um suplente do referido órgão administrativo, o que já garante a eleição de, no mínimo, dois membros por acionistas não controladores. Além disso, nota-se que há uma priorização da diversificação de seus membros, que devem ter experiências, conhecimentos e contatos distintos, de forma a garantir maior amplitude de atuação do órgão (TOLEDO, 2015 p. 210).

Finalmente, o quarto e último órgão a ser abordado é o conselho fiscal, que consiste em um órgão de assessoramento da assembleia geral, possuindo essencial relevância na votação de matérias referentes à regularidade dos atos de administração da companhia. Compreende-se que este é o principal instrumento de fiscalização da gestão dos atos da empresa, considerando sua competência de requisitar informações, examinar documentos e opinar sobre a legalidade e adequabilidade dos atos da administrativos (COELHO, 2012, p. 163)

Ao contrário do conselho de administração, este é um órgão de existência obrigatória, não estando condicionado a previsão estatutária para sua existência. Todavia, seu funcionamento é facultativo, podendo funcionar permanentemente ou eventualmente. Ou seja, poderá ter uma atuação em todo e qualquer exercício social ou ser instalado

apenas em certos exercícios sociais, em conformidade com a vontade dos acionistas (CAMPINHO, 2018, p. 314).

O conselho fiscal, assim como a diretoria, é um órgão divisível, o que significa que pode operar tanto como colegiado como pela atuação individual de seus membros. Ademais, cumpre salientar que a atuação desse órgão fiscal é limitada e precisamente restrita, não cabendo a esse órgão deliberar acerca da melhor forma de conduzir os negócios sociais ou realizar ponderações acerca da conveniência ou oportunidade dos negócios realizados, pois essas são atribuições dos administradores (COELHO, 2012, p. 163)

Desse modo, sua função cinge-se à análise de aspectos de legalidade e regularidade dos atos de gestão, investigando possíveis erros, fraudes ou crimes realizados por qualquer administrador ou empregado da companhia. Caso alguma irregularidade seja constatada, o conselho fiscal deverá comunicar aos órgãos administrativos, e, quando omissos estes nas providências para a defesa do interesse social, à assembleia geral (COELHO, 2012, p. 164).

### 2.3 SOCIEDADES ANONIMAS DE CAPITAL ABERTO X FECHADO

Como já afirmado anteriormente, as sociedades anônimas possuem uma peculiaridades em relação aos demais modelos societários. Apesar de serem constituídas e caracterizadas como um único tipo societário, as companhias podem ser diferenciadas entre si quanto à composição de seu capital, sendo, conseqüentemente, distintas entre companhias de capital aberto e companhias de capital fechado.

A classificação entre as companhias abertas e fechadas possui expressa disciplina na Lei Federal nº 6404/76 (BRASIL, 1976), que estabelece, em seu art. 4º, *caput*, que a companhia será enquadrada como aberta se a emissão de suas ações for admitida à negociação no mercado de valores mobiliários, tornando-os atrativos a investidores. Conseqüentemente, será de capital fechado quando as ações forem restritas aos próprios membros da sociedade (TOMAZETTE, 2017, p.522).

O professor Sergio Campinho, por sua vez, esclarece essa diferenciação, definindo a Sociedade anônima aberta como aquela cujos valores mobiliários sujeitam-se à

negociação nas bolsas de valores ou mercado de balcão. Já a Sociedade anônima fechada, por exclusão, é aquela cujos valores mobiliários não são passíveis de oferta pública nesse mercado (CAMPINHO, 2018, p.31).

Nesse sentido, a CVM (Comissão de Valores Mobiliários), órgão responsável pela fiscalização e coordenação do mercado de capitais brasileiro, reforça que, para ter suas ações negociadas em bolsa, as empresas devem, necessariamente, abrir seu capital. Infere-se, portanto, que apenas companhias abertas poderão ter seus valores mobiliários, tais quais ações, debêntures e notas promissórias, publicamente negociados (CVM, 2014, p.210).

Em função das particularidades que abrangem a abertura de capital de uma sociedade anônima, a própria Lei das S/A estabelece um procedimento específico, além do foco comum, a ser cumprido pela sociedade empresária para que possa vir a negociar publicamente seus valores mobiliários. Esse procedimento é previsto nos §§ 1º e 2º do art. 4º da mencionada Lei Federal. Eis o teor dos dispositivos, integralmente transcritos:

Art. 4º Para os efeitos desta Lei, a companhia é aberta ou fechada conforme os valores mobiliários de sua emissão estejam ou não admitidos à negociação no mercado de valores mobiliários.

§ 1º Somente os valores mobiliários de emissão de companhia registrada na Comissão de Valores Mobiliários podem ser negociados no mercado de valores mobiliários

§ 2º Nenhuma distribuição pública de valores mobiliários será efetivada no mercado sem prévio registro na Comissão de Valores Mobiliários. (BRASIL, 1976).

Ademais, esta matéria é regulada, de maneira complementar, pela própria Comissão de Valores Mobiliários, através da Instrução CVM nº 480/2009, ao estabelecer, em seu art. 1º, que a negociação de valores mobiliários, no Brasil impende, necessariamente, de prévio registro do emissor pela CVM. Esse emissor de valores mobiliários deverá, via de regra, ser organizado sob a forma de Sociedade Anônima, nos moldes de seu art. 1º, §2º, salvo nos casos em que a própria Instrução dispor de modo diverso (CVM, 2009).

Fica claro, portanto, que o primeiro procedimento necessário para a abertura de capital da companhia é o registro na Comissão de Valores Mobiliários. Salienta-se, nesse ponto, que cabe à sociedade formalizar seu pedido registro perante a CVM, pedido este que será analisado pela Superintendência de Relações com Empresas - SEP, nos termos do art. 3º da referida ICVM nº 480/2009. Através deste registro inicial,

a CVM visa assegurar a prestação e divulgação de informações periódicas e esparsas ao mercado acerca da nova companhia aberta e dos negócios por ela realizados (CAMPINHO, 2018, p.31).

Conjuntamente com o pedido do registro inicial de companhia aberta, é comum que as companhias solicitem à CVM a autorização para a distribuição pública de ações, que consiste na efetiva venda de ações ao público (CVM, 2014, p. 210). Nesse caso, também exige-se o prévio registro da oferta pública de distribuição na Comissão de Valores Mobiliários, em respeito ao § 2º do art. 4º da Lei das S/A (BRASIL, 1976).

Esse segundo registro, por sua vez, possibilita à CVM a captação de informações para posterior divulgação aos investidores, para que possam realizar uma adequada avaliação adequada dos títulos oferecidos. Em outras palavras, esse registro visa proteger interesses não apenas do público investidor, mas de todo o mercado (CAMPINHO, 2018, p.31).

Vale ressaltar que essa distribuição de valores mobiliários pela Sociedade Anônima pode ser primária, em que ações serão emitidas (criadas) e, em seguida, vendidas aos investidores em mercado primário através de uma Oferta Pública Inicial (IPO). Nessa distribuição primária, o dinheiro oriundo da venda dos títulos destina-se diretamente para o caixa da companhia, pois é ela quem está emitindo e vendendo as ações. Já na distribuição secundária, não há a emissão ou criação de ações, o que ocorre é a alienação de ações que já eram de algum sócio, normalmente sócio fundadores, a novos investidores. Nesses casos, o capital proveniente da venda dos ativos não vai para a companhia, destinando-se, em verdade, para o sócio que está a vender suas cotas (CVM, 2014, p.210).

Esclarecido o procedimento de abertura de capital de uma Sociedade Anônima, o presente trabalho visa apresentar as razões pelas quais esse processo é vantajoso para a companhia e, ainda, de que forma essa abertura de capital impacta a relação desta para com seus acionistas.

Em linhas gerais, a abertura de capital funciona como um mecanismo de alavancagem de investimentos para a realização de atividades econômicas que demandam grande volume de capital (CAMPINHO, 2018, p.32). Desse modo, frisa-se, novamente, a doutrina de Roberta Nioac Prado, ao sustentar que uma das finalidades essenciais de constituição de uma sociedade é a integração de capital (PRADO, 2012, p.31-32).

Nesse sentido, as Sociedades Anônimas podem se utilizar de sua prerrogativa de abertura de capital como um eficiente meio de agregar capital a essa sociedade para o financiamento grandes investimentos e empreendimentos, sem qualquer necessidade de contração de empréstimos e dívidas frente a instituições financeiras.

Em face a essa capacidade de captação do público investidor em geral, é evidente que as companhias abertas requisitam um modelo jurídico-organizacional que viabilize, com a necessária segurança, o atendimento e a satisfação das demandas desse público. Assim, as S/A de capital aberto se sujeitam a sistema normativo mais rigoroso, vinculando-se à uma imprescindível publicidade de seus atos e negócios, além de uma permanente fiscalização e controle governamental, que se materializam através Comissão de Valores Mobiliários (CAMPINHO, 2018, p.32).

A abertura de capital traz, ainda, vantagem especial para os acionistas minoritários, decorrente do aumento da liquidez dos valores mobiliários por eles titularizados, que passam a poder negociá-los em bolsa de valores ou mercado de balcão quando bem entenderem (CAMPINHO, 2018, p.35).

Por outro lado, assim como uma companhia pode abrir seu capital, poderá, de igual modo, fechá-lo. Esse fechamento de uma sociedade aberta se dá através do cancelamento dos registros de negociação das ações e valores mobiliários emitidos pela companhia. No entanto, esse processo de fechamento de capital de uma Sociedade Anônima envolve procedimentos complexos, estabelecidos na lei, com a finalidade de proteger os interesses dos sócios minoritários (COELHO, 2012, p.230).

Nesse sentido, a Lei das S/A (Lei Federal nº 6.404/76) estabelece, em seu art. 4º, §4º, que o registro de negociação somente poderá ser cancelado se a própria companhia emissora ou seu controlador absorverem a totalidade de ações em circulação no mercado. Essa absorção das ações em livre circulação ocorre através da formulação de uma oferta pública de aquisição (OPA), que deverá obedecer aos critérios dispostos em Lei ou qualquer outro critério aceito pela Comissão de Valores Mobiliários (BRASIL, 1976).

Segundo Sergio Campinho, existem dois principais objetivos que fundamentam essa série de requisitos e procedimentos impostos pela legislação. O primeiro objetivo consiste em "conferir aos minoritários que titularizarem substancial percentual de ações no capital social a possibilidade de obstar o fechamento do capital". Ademais,



o segundo objetivo visa garantir a todos os minoritários a faculdade de alienarem suas ações por preço adequado, para que não permaneçam ligados a uma companhia fechada, que já não se vincula à obrigações mínimas de transparência com seus investidores (CAMPINHO, 2018, p.35).

Conclusivamente, observa-se que existem significativas diferenças entre companhias de capital aberto e companhias de capital fechado. Vale reiterar, nesse ponto, que as Sociedades Anônimas que escolhem abrir seu capital, como forma de captar recursos, sujeitam-se a um modelo organizacional mais complexo e exigente, resultando em maiores e mais incisivas obrigações para com seus acionistas.

## **2.4 O INTERESSE SOCIAL**

Cortar custos, reduzir estoques, dispensar filiais improdutivas, realizar bons investimentos, obter vantagens competitivas. Se perguntássemos a gestores como Peter Lynch, na década de 1980, essas seriam as condutas e qualidades indispensáveis para o alcance do que se considerava o principal interesse de uma Sociedade Anônima: o lucro (LYNCH, 2011)

Segundo o autor Bruno Robert, o lucro é o objeto do contrato de sociedade, ou seja, a intenção de lucrar é a razão pela qual os mais distintos indivíduos se unem para a persecução de atividade empresarial e constituem uma sociedade. Assim, essa organização societária é, em linhas gerais, um instrumento para a execução de atividade econômica, da qual se almeja o lucro (ROBERT, 2015., p.252-253)

Diante disso, é intuitiva a ideia de que os resultados operacionais dessa sociedade devem ser revertidos a seus sócios, como espécie de retribuição pelo patrimônio inicialmente investido e pelo esforço empenhado na realização da atividade (ROBERT, 2015, p.253). Entrementes, a definição do objetivo de uma sociedade não se confunde com a definição do termo "interesse social".

A legislação infraconstitucional, em especial a Lei Federal nº 6.404/76 (Lei das S/A), utiliza, em diversas passagens, o termo "interesse social", ou "interesse da companhia". Destaca-se, neste ponto, o teor de seu artigo 115, *caput* e §1º, que, ao disciplinar o direito a voto, estabelece que este deve ser utilizado harmonicamente

com o interesse da companhia, vedando-se, portanto, o voto que configure hipótese de conflito de interesses. Eis o teor dos dispositivos, *in litteris*:

Art. 115. O acionista deve exercer o direito a voto no interesse da companhia; considerar-se-á abusivo o voto exercido com o fim de causar dano à companhia ou a outros acionistas, ou de obter, para si ou para outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia ou para outros acionistas.

§ 1º o acionista não poderá votar nas deliberações da assembléia-geral relativas ao laudo de avaliação de bens com que concorrer para a formação do capital social e à aprovação de suas contas como administrador, nem em quaisquer outras que puderem beneficiá-lo de modo particular, ou em que tiver interesse conflitante com o da companhia. (BRASIL, 1976).

Não obstante o ordenamento jurídico se utilize do termo interesse social para resguardar o interesse que, teoricamente, seria mais benéfico para uma sociedade, esse mesmo ordenamento não constitui uma expressa definição para o termo, o que gera, na prática, certa dificuldade interpretativa.

Em verdade, existe uma histórica dificuldade na elaboração de um conceito de interesse social, que decorre da simples premissa de que umas sociedades empresárias e pessoas jurídicas em geral são uma mera criação do Direito, constituindo um mero instrumento para materialização de vontades dos seres humanos que as compõem, não possuindo, portanto, uma vontade própria racionalizada. Vale salientar que, acerca dessa matéria, Fabio Ulhoa Coelho assevera que "falar em interesse social é uma metáfora. O que existe é o interesse dos sócios humanos, e nada mais." (COELHO, 2012, p. 427).

O autor prossegue ao afirmar que o interesse social possui uma natureza dialética e controversa. Esse pensamento é fundamentado pela ideia de que a convergência de interesses dos sócios de uma sociedade decorre de sua vontade de ganhar dinheiro (lucrar), ou seja, a geração de dinheiro consiste no cerne comum de seus interesses. Todavia, essa convergência de interesses deixa de existir no momento de repartição desse lucro e os interesses individuais passam a manifestar-se de maneira antagônica (COELHO, 2012, p. 428).

Ademais, além da possibilidade de existirem interesses divergentes entre os próprios sócios de uma sociedade, existe ainda, uma discussão doutrinária que versa acerca do alcance e amplitude do interesse social, levando em consideração que as condutas de uma sociedade, em especial Sociedades Anônimas, podem produzir efeitos que

transcendem os interesses de seus acionistas e alcançar interesses de grande relevância coletiva em um sistema econômico capitalista.

Ante a essa divergência e complexidade no que tange à interpretação e definição do que seria o interesse social, surgiu a contraposição de duas correntes doutrinárias clássicas: a teoria contratualista e a institucionalista.

#### **2.4.1 Teoria Contratualista**

A teoria contratualista teve seu maior desenvolvimento em meados dos anos 60, tendo como base o sistema italiano, tradicionalmente contratualístico, nas palavras de Calixto Salomão Filho. Essa doutrina, apesar de ter sido relativizada e atualizada com o decorrer das décadas, ainda apresenta notável influência na doutrina atual brasileira (FILHO, 2011, p.28).

Na concepção dos contratualistas, o interesse social pode ser definido, basicamente, como o interesse do seu grupo de sócios. Nesse sentido, essa corrente doutrinária preconiza que esse interesse jamais será influenciável por elementos externos, negando, ainda, a premissa de que o interesse social é hierarquicamente superior ao interesse dos sócios (FILHO, 2011, p.28).

Ademais, cumpre esclarecer que, em sua concepção clássica, defendida veementemente pelo autor italiano Pier Giusto Jaeger, o interesse social limita-se ao interesse do grupo de sócios atuais, não alcançando, em primeiro momento, os interesses de acionistas futuros, o que traria uma perspectiva de longo prazo e substanciaria o interesse à preservação da empresa (FILHO, 2011, p.29, apud JAEGER, 1964, p. 89).

Ainda em conformidade com o pensamento do autor, o interesse social não é um conceito abstrato, mas sim, algo concreto (FILHO, 2011, p.28, apud JAEGER, 1964, p. 89). Destaque-se, neste ponto, que essa doutrina contratualista é predominante no Direito português, em que a maioria doutrinária define esse interesse social como "um interesse típico e específico, necessariamente comum a todos os sócios" (LUPION, 2013, p. 03).

Entrementes, essa concepção contratualista clássica, apesar de fortemente difundida, perde força em face a dois fatores distintos. O primeiro consiste no surgimento de

sociedades unipessoais, em que se reduziria a o interesse da sociedade ao interesse do sócio e conseqüentemente, este passaria a utilizar a sociedade em seu único e exclusivo interesse, "como coisa própria". O segundo consiste na crescente integração entre direito societário e mercado de capitais, em que nem mesmo o mais individualista ousaria afirmar que o interesse de uma sociedade aberta poderia se limitar exclusivamente em torno dos sócios atuais (FILHO, 2011, p.30-31).

Ocorre então, ante à uma reinterpretação da teoria contratual clássica, uma modernização da teoria contratual. O próprio Jaeger, décadas mais tarde, retifica seu conceito inicial e passa a associar o interesse social ao que denomina de shareholder value, que pode ser traduzido como a maximização do valor de venda das ações do sócio (FILHO, 2011, p.31, apud JAEGER, 2000, p. 795).

Na visão de Calixto Salomão Filho, essa definição caracteriza uma ideia ainda mais determinista e prejudicial do que a antiga concepção, já que estabelece um interesse social predefinido, o que limita o poder de influência dos órgãos sociais e, conseqüentemente, engessa o desenvolvimento societário. Ademais, nota-se que na prática, esse interesse resultaria numa busca desenfreada de aumento do valor de venda das ações por todos os agentes do mercado, o que poderia estimular condutas ilícitas e fraudulentas, com finalidade de gerar um falso valor àquela sociedade (FILHO, 2011, p.32).

#### **2.4.2 Teoria Institucionalista**

Em contraposição à teoria contratualista, desenvolveu-se a teoria institucionalista, que, em linhas gerais, defende que a empresa não é um contrato, mas uma instituição, de modo que os interesses dos sócios ficam subordinados à finalidade social (LUPION, 2013, p.03). Entretanto, essa corrente doutrinária não é homogênea, sendo composta por várias vertentes, das quais destacam-se o institucionalismo publicista e o organizativo (DIENES, 2012, p. 41).

Em primeiro momento, trataremos do institucionalismo publicista, que desenvolveu-se majoritariamente na Alemanha, no período pós Primeira Guerra Mundial, pelo economista Walter Rathenau, que passou a reconhecer as sociedades como um importante meio de reconstrução econômica para seu país. Essa teoria possui como

alicerce a concepção de que o interesse das instituições, em especial as macroempresas, não se reduz meramente ao interesse dos sócios, possuindo, também uma função econômica de interesse público (FILHO, 2011, p.32).

Nota-se, portanto, que o funcionamento da empresa passa a assumir importante relevância social para todo o sistema econômico, dado o seu relevante papel como instrumento de transformação e realização dos interesses comunitários (LUPION, 2013, p.17). Por essa razão, a teoria institucionalista prega a existência de uma distinção entre o interesse da sociedade (que representa o interesse dos sócios) e o interesse da empresa (que representa o interesse social) (FILHO, 2011, p.33).

Justamente com a finalidade de alcançar o interesse social, o institucionalismo publicista estabelece um fortalecimento do órgão administrativo das sociedades por ações, resultando, todavia, em uma desvalorização da assembleia de acionistas. Esse entendimento sofreu severas críticas pela doutrina, que entendeu como negativa e incoerente essa predominância da administração em detrimento da Assembleia de acionistas (FILHO, 2011, p.34). Ora, como poderia a Administração, órgão extremamente vinculado aos grupos de controle, tutelar os interesses dos trabalhadores, dos sócios e da coletividade?

Não poderia, justamente por não ser o órgão apto para agir com imparcialidade na defesa dos interesses sociais. O que se observou, historicamente, foi uma falta de uma aplicação efetiva dos princípios publicistas, que resultou em uma incoerência na distinção entre o interesse da empresa e o interesse da sociedade (FILHO, 2011, p.35-36).

Assim, apesar de representar uma importante mudança de perspectiva na interpretação e entendimento do interesse social, essa teoria se viu posteriormente enfraquecida, em especial, pela Lei acionária alemã de 1965, que reforçou a essencial importância da Assembleia de acionistas e os direitos dos minoritários. Entrementes, o que se observou com esse novo marco não foi uma superação de ideais institucionalistas, apenas sua reformulação, com a formação do institucionalismo integracionista ou organizativo (FILHO, 2011, p.34).

Essa nova vertente da teoria institucionalista, apesar de compartilhar a ideia de que o interesse social transcende o mero interesse dos sócios, se difere da primeira ao se distanciar de seu "exagerado tom publicístico" (FILHO, 2011, p.36), visando, assim,

estabelecer uma harmonia comum entre os diversos tipos de sócios, trabalhadores e terceiros que se relacionam, o que ameniza o abismo hierárquico que havia se formado entre administradores e minoritários.

Uma clara manifestação desse institucionalismo organizativo consistiu no surgimento de leis que regulavam a participação operária nos órgãos diretivos das grandes empresas, o que gera uma evidente descentralização de poder e um maior potencial integrativo para as sociedades. Essa integração e aproximação entre a mão de obra operária e os mais poderosos grupos de sócios viabilizou a realização de discussões acerca dos possíveis tipos de organização que seriam mais aptos a garantir o alcance de seu interesse social (FILHO, 2011, p.37).

Cumprido salientar, ainda, que essa corrente teórica fomentou o desenvolvimento da teoria da desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica, instituto este que possui extrema e atual importância no Direito brasileiro, sendo utilizado como um instrumento de vedação e repressão à prática de condutas fraudulentas e abusivas, além de visar a preservação do interesse da coletividade em detrimento de interesses particulares conflitantes (FILHO, 2011, p.36).

Enfim, ante a todo o exposto, é possível concluirmos, de maneira analógica, que a teoria do institucionalismo organizativo muito se aproxima da ideia de função social da empresa (LUPIN, 2013, p.17), compreendendo que a atividade empresarial é constituída de uma pluralidade de interesses, que transcendem o interesse dos sócios administradores e controladores, mas sempre deverão convergir para zelar pelo interesse de manutenção da empresa.

### **2.4.3 O interesse social no Direito brasileiro**

Esclarecidos os principais pontos que envolvem e problematizam as teorias clássicas, passamos a analisar de que forma o Direito brasileiro materializa o interesse social em seu ordenamento jurídico. Adianta-se, com imediatismo, que nosso sistema positivo demonstra uma clara convivência de ambas as teorias clássicas, o que pode gerar, eventualmente, incoerências.

Apesar de ser passiva de críticas, é inegável que a visão contratualista do interesse social produz efeitos no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente através do já

mencionado artigo 981 do Código Civil, ao conceituar a sociedade justamente como um contrato entre pessoas, que se obrigam a contribuir para o exercício de determinada atividade, partilhando os resultados (BRASIL, 2002). Essa definição traz consigo traços marcantes da teoria contratualista tradicional, considerando que esse contrato de sociedade estabelece a reciprocidade de obrigações entre os sócios, que se obrigam entre si, e não com relação à sociedade, não havendo uma hierarquização entre sócios e sociedade (FILHO, 2011, p.32).

Por outro lado, a teoria institucionalista se concretiza no ordenamento jurídico brasileiro através da institucionalização dos deveres e poderes dos controladores das Sociedades Anônimas, o que se materializa no art. 16, parágrafo único da Lei das S/A. Esse dispositivo impõe a esses controladores responsabilidades genéricas relacionadas aos demais acionistas da empresa, aos trabalhadores e à comunidade em que atua, sempre em respeito a ideais de função social (BRASIL, 1976).

Diante dessa dualidade, tornou-se necessária uma concepção de interesse social que embarcasse tanto a garantia da lucratividade dos sócios, tão almejada pelos contratualistas, quanto a transformação da sociedade em uma instituição social, almejada pelos institucionalistas. Ou seja, o que se quer verdadeiramente encontrar é um meio coerente de um equilíbrio entre interesse social e interesse público.

Segundo Calixto Salomão Filho, esse equilíbrio pode ser alcançado através do contrato organização, que consiste em uma modernização e aperfeiçoamento das teorias institucionalistas. Nesse contrato organização, o elemento principal do contrato social não se limita à mera coincidência de interesses de uma pluralidade de partes ou a um simples e específico interesse à autopreservação, ou seja, o foco passa a ser no valor da organização (FILHO, 2011, p. 45).

O autor segue a sustentar que esse valor da organização pode ser identificado como a organização mais eficiente para a solução de conflitos entre o feixe de contratos e relações jurídicas que compõe a sociedade. Em outras palavras, o que se busca é a ordenação dos diversos interesses envolvidos e, conseqüentemente, a solução dos conflitos nela existentes. (FILHO, 2011, p. 45).

Essa organização dos interesses envolvidos se dá, essencialmente, através do incentivo à participação dos trabalhadores nas decisões sociais, que, na visão dos organizacionistas, favorece e legitima o exercício de poder de controle pelos grupos

controladores, resultando na eliminação do conflito de interesses dentro da sociedade. Ademais, assim como os institucionalistas, os organizacionistas não se negam a externalizar interesses internos à sociedade nas hipóteses em que seja mais conveniente para todos os interessados que isso ocorra.

Em resumo, o contrato organização opera seus efeitos em duas esferas. Na esfera interna, o interesse social opera através de regras organizativas internas, visando a proteção e integração dos diversos interesses dos sócios e a solução interna de conflitos envolvidos pela atividade social. Já em sua esfera externa, além de internalizar interesses da coletividade, o interesse social deve externalizar aqueles conflitos que não podem ser resolvidos internamente, por meio de uma correta mediação legislativa (FILHO, 2011, p.51).

Por fim, conclui-se que no Direito brasileiro, o marco principiológico institucionalista firmado no art. 116, parágrafo único, da Lei das Sociedades anônimas representa um relevante passo avante em relação ao institucionalismo na defesa do interesse público. Entretanto, para que sua aplicação possua uma significativa efetividade, deve ser associada à teoria do contrato-organização, que visa justamente proporcionar um equilíbrio entre as pretensões das teorias clássicas.



### 3. O DANO AMBIENTAL

Definidos os preceitos gerais acerca das S/A, o presente estudo passa a analisar a relação entre os reflexos decorrentes da atividade empresarial e a tutela do Direito Ambiental, discorrendo acerca dos princípios que regem a matéria, o conceito de dano ambiental e seu desdobramento, englobando a conseqüente responsabilidade jurídica.

Ordinariamente, cumpre a análise do conteúdo disciplinado pela Constituição Federal, por ser esta a fonte jurídica de maior hierarquia do ordenamento jurídico. O art. 225, *caput* da Carta Magna prevê que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Desse modo, cabe tanto ao poder público quanto à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo (BRASIL, 1988)

Justamente por se tratar de um bem transgeracional de uso comum do povo, o ordenamento jurídico pátrio estabelece ao Direito Ambiental três esferas básicas de atuação: a preventiva, reparatória e repressiva (MILARÉ, 2016, p.178). Nesse cenário, observa-se que, diante das particularidades de um caso concreto, a tutela ambiental poderá se manifestar através das esferas administrativa, civil e penal, de forma a garantir uma maior proteção a um bem de interesse de toda a coletividade.

Entretanto, essa tutela jurídica do meio ambiente não é tão simples assim, especialmente ao nos referirmos à responsabilização ambiental das pessoas jurídicas pelo dano ambiental, tendo em vista que estas possuem instrumentos próprios de limitação de responsabilidade, o que permite seus controladores atuarem de uma maneira mais imprudente e, ainda assim, não serem pessoalmente alcançados pelas esferas de responsabilização jurídicas.

Evidentemente, ante às dificuldades e complexidades práticas que se apresentam, cabe aos operadores do Direito criar e aprimorar instrumentos que visem o alcance de um equilíbrio entre o desenvolvimento e estímulo de atividades econômicas e a preservação de um bem essencial à toda a coletividade: o meio ambiente.

#### 3.1 PRINCIPIOS BASILARES

O estudo da responsabilidade ambiental do acionista controlador referente ao dano ambiental impende uma prévia análise acerca dos princípios basilares do Direito do ambiente, que norteiam e disciplinam o instituto das responsabilidades civil e criminal.

Em primeiro momento, é importante que haja o devido esclarecimento quanto à sua força normativa no âmbito do Direito Ambiental. Segundo o autor Frederico Amado, os princípios são normas jurídicas que "fundamentam o sistema jurídico, com maior carga de abstração, generalidade e indeterminação que as regras, não regulando situações fáticas diretamente, carecendo de intermediação para a aplicação concreta". Justamente por essa razão, observa-se que, no Direito Ambiental, a doutrina atribui interpretações recorrentemente heterogêneas acerca dos enfoques quantitativo, qualitativo e terminológico desses princípios. Ou seja, na grande maioria dos casos, não há uniformidade doutrinária quanto a identificação dos seus princípios específicos, bem como o conteúdo jurídico de cada um deles (AMADO, 2020, p.51).

Observa-se que os princípios são caracterizados por um alto grau de abstração, sendo, muitas vezes, descritos por meio de conceitos vagos ou indeterminados que buscam disciplinar valores considerados essenciais ao direito. São eles, portanto, a verdadeira base de sustentação de todo o ordenamento jurídico.

Nesse ponto, justamente por sua elevada carga axiológica e alto grau de abstração, ocorre que dois ou mais princípios distintos podem tutelar valores conflitantes entre si. Um exemplo disso é o clássico conflito entre o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto no art. 225 da CF/88 e o direito de livre-iniciativa econômica, previsto no art. 170 do mesmo diploma (RODRIGUES, 2018, p.267). A solução para esse aparente conflito de normas abstratas se dá através da proporcionalidade, que consiste, em linhas gerais, na atividade de ponderação e sopesamento de valores em um caso concreto, através de parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade (RODRIGUES, 2018, p. 268).

Em matéria ambiental, em que se tutela um patrimônio de toda a coletividade, a aplicação e interpretação desses princípios deve objetivar, via de regra, a proteção ao meio ambiente em detrimento de interesses particulares. Esse entendimento vem sendo consolidado jurisprudencialmente pelo Superior Tribunal de Justiça, especialmente pela aplicação do princípio "*in dubio pro natura*", dispondo que em hipótese de conflito ou dúvida interpretativa acerca do teor de normas jurídicas, prevalecerá aquela mais benéfica ao meio ambiente. Em outro sentido, caso haja

dúvida acerca de possível risco ambiental oriundo de empreendimento ou atividade, esta não deverá ser desenvolvida. (Superior Tribunal de Justiça, 2019).

Evidentemente, a tutela do meio ambiente não possui o escopo de evitar e constituir óbice ao desenvolvimento de toda e qualquer atividade econômica. Afinal, assim como o direito ao meio ambiente equilibrado, o direito à livre iniciativa também é reconhecido constitucionalmente como um direito fundamental (BRASIL, 1998). Em face à essa necessidade de equilíbrio entre o desenvolvimento econômico e preservação ambiental, surge um dos pilares da tutela jurídica do meio ambiente: o princípio do desenvolvimento sustentável.

Apesar de não ser objeto de individualização neste presente trabalho, esse princípio é extremamente pertinente em relação ao objeto de estudo, ao estabelecer que toda a coletividade deverá cooperar na função de proteção socioambiental, que pode se materializar através do combate às desigualdades sociais, busca pela erradicação da pobreza, conservação de biomas e ecossistemas, uso consciente de recursos naturais, respeito às comunidades tradicionais. Portanto, este princípio visa a satisfação dos interesses do presente, de maneira a garantir que as gerações futuras possuam a capacidade de satisfazer seus próprios interesses (TRENNEPOHL, 2020, p. 63).

Dessarte, passamos a individualizar os princípios que serão objeto de aprofundamento neste trabalho. Não obstante existam diversos princípios que regem a tutela do meio ambiente, analisaremos especificamente os princípios do poluidor pagador, prevenção, precaução e da função socioambiental da propriedade privada.

### **3.1.1 Princípio do Poluidor-Pagador**

O primeiro princípio a ser analisado no presente trabalho é o princípio do poluidor-pagador, que, apesar da simplicidade de sua expressão, representa um dos mais importantes valores do Direito Ambiental, sendo, inclusive, caracterizado como o "postulado essencial do direito ambiental". Desse modo, este princípio possui uma finalidade de construção ético-ideológica, atuando como um pilar para a interpretação das regras e dos princípios que dele derivam (RODRIGUES, 2018, p 288).

Primordialmente, cumpre esclarecer que a Comunidade Econômica Europeia, através de suas Diretivas da União Europeia, estabeleceu uma definição interpretativa para o princípio, nos seguintes termos:

“as pessoas naturais ou jurídicas, sejam regidas pelo direito público ou pelo direito privado, devem pagar os custos das medidas que sejam necessárias para eliminar a contaminação ou para reduzi-la ao limite fixado pelos padrões ou medidas equivalentes que assegurem a qualidade de vida, inclusive os fixados pelo Poder Público competente”

Compreende-se, portanto, que apenas o poluidor deve ser responsabilizado juridicamente pelo dano ecológico por ele causado, evitando que o prejuízo seja imputado à sociedade injustamente. Nesse sentido, esse princípio busca evitar que haja privatização dos lucros com a socialização dos prejuízos.

Segundo o autor Terence Trennepohl, o aludido princípio deve ser entendido como uma tentativa de impor ao poluidor a obrigação de recuperar e indenizar o dano causado. O fundamento deste princípio é justamente a compensação pela degradação e o dano, de maneira a afastar o ônus do custo econômico de toda a coletividade e concentrá-lo no particular que, de alguma forma, obteve vantagem ou tirou proveito do dano causado. Assim, o poluidor deve arcar com os ônus de seus atos (TRENNEPOHL, 2020, p. 62).

Importante salientar que o axioma “poluidor/usuário-pagador” jamais poderá ser interpretado de maneira literal, o que traduziria erroneamente a ideia de que o poluidor poderia “pagar para poluir”. Em verdade, a interpretação adotada pelo ordenamento jurídico vai justamente em sentido contrário, tendo em vista que a ninguém poderia ser dada a possibilidade de comprar o direito de poluir, beneficiando-se do bem ambiental em detrimento da coletividade, que dele é titular (RODRIGUES, 2018, p 288).

Em segundo momento, passamos a analisar de que forma este princípio é previsto e regulamentado nacional e internacionalmente. Em âmbito internacional, o princípio do poluidor-pagador foi objeto de grande destaque na Conferência Internacional Rio-92 (ECO-92). Nessa ocasião, foi elaborada a Declaração de Princípios sobre o Meio Ambiente e seu desenvolvimento sustentável, com a finalidade de traçar metas e recomendações aos Estados soberanos, no que tange às preocupações internacionais relacionadas com o desenvolvimento sustentável.

Seu princípio nº. 16 dispõe que as autoridades nacionais devem promover o esforço necessário para internalizar os custos de proteção do meio ambiente e a utilização dos instrumentos econômicos, considerando que cabe ao poluidor, em princípio, assumir o custo da poluição, com base no interesse público, sem que haja a desvirtuação do comércio e de investimentos internacionais.

Em âmbito nacional, o ordenamento jurídico brasileiro destaca sua relevância normativa, que surge em decorrência de expressa previsão constitucional, especificamente no art. 225, §3º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que prevê que a realização de condutas lesivas ao meio ambiente sujeita os infratores, pessoas físicas e jurídicas, a serem sancionados penal e administrativamente, independentemente da obrigação de reparar o dano causado.

Diante da intelecção do supracitado dispositivo, infere-se que a Constituição Federal estabelece uma importante base normativa para a efetividade e aplicabilidade do princípio do poluidor-pagador, na medida em que imputa aos infratores (poluidores), pessoas naturais ou jurídicas, sanções nas esferas penal e administrativa, sem prejuízo da responsabilização no âmbito cível.

Diante disso, é evidente que o princípio do poluidor-pagador possui direta relação com o subprincípio da Responsabilidade. Nesse sentido, o autor Terence Trennepohl (2020, p.60), entende que toda hipótese de dano ambiental, direto ou indireto, em que seja possível identificar o autor, gera a responsabilização civil pelo dano causado. Afirma, ainda, que o dano ambiental pressupõe a configuração de três hipóteses para que configure o dever da indenização. São estes a periodicidade, a anormalidade e a gravidade do prejuízo, que serão aprofundados posteriormente neste trabalho.

É relevante salientar, ainda, que esta matéria possui importante disciplina em âmbito infraconstitucional. Assim, destaca-se a Lei Federal nº 6.938, de 31 de agosto de 1981 (Política Nacional do Meio Ambiente), recepcionada pela Constituição Federal e que possui um importante papel de conceituar os termos e agentes necessários para a caracterização da degradação ambiental. (BRASIL, 1981)

Nesse sentido, o referido diploma normativo estabelece, em seu art. 3º, II, III e IV, respectivamente, os conceitos dos termos "Degradação Ambiental" como qualquer alteração adversa das características do meio ambiente; "Poluição" como qualquer atividade que resulte, direta ou indiretamente, na degradação da qualidade ambiental;

"Poluidor" como qualquer pessoa física ou jurídica, seja de direito público ou privado, que seja responsável, de maneira direta ou indireta, por conduta que resulte em degradação ambiental (BRASIL, 1981).

Celso Antônio Pacheco Fiorillo, em sua obra Curso de Direito Ambiental Brasileiro (2013, p. 63), afirma que a poluição será configurada sempre que houver a degradação da qualidade ambiental, ou seja, com a ocorrência de qualquer alteração adversa das características do meio ambiente.

Diante dos conceitos apresentados, nota-se que a degradação ambiental poderá ocorrer sem que haja, todavia, poluição, tendo em vista que esta, por sua vez, condiciona-se ao exercício, direto ou indireto, de atividade por pessoa física ou jurídica. Nesse sentido, cumpre frisar que apenas a alteração da qualidade ambiental causada por uma atividade direta ou indiretamente praticada por uma pessoa física ou jurídica será indenizável. (FIORILLO, 2013, p. 64).

Em face à sua finalidade de evitar ou mitigar a degradação ambiental, o princípio do poluidor-pagador possui duas órbitas de alcance, podendo manifestar-se de duas maneiras distintas, sendo elas preventivas ou repressivas. Em sua esfera preventiva, impõe-se ao poluidor a obrigação de arcar com as despesas relacionadas à prevenção dos danos ao meio ambiente que sua atividade possa vir a ocasionar. Ou seja, o poluidor possuirá o ônus de utilizar instrumentos todos os instrumentos necessários à prevenção dos danos, buscando, ao máximo, evitar que esse dano venha a ocorrer. (FIORILLO, 2013, p.59).

Em contrapartida, em sua esfera repressiva, esclarece este princípio que, caso ocorra a materialização de danos ao meio ambiente em razão do desenvolvimento de atividade econômica, o poluidor será responsável pela sua reparação, gerando a incidência da responsabilidade civil, sem qualquer prejuízo de eventuais sanções penais e administrativas. (FIORILLO, 2013, p.60).

Para um maior aprofundamento nesta matéria, impende-se, novamente, a observação do quanto disposto no art. 4º, incisos VI e VII, da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei Federal nº 6.938/81). Eis o teor dos dispositivos, abaixo transcritos:

VI - à preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida;

VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos. (BRASIL, 1981)

Em específica análise ao teor do inciso VII, observa-se que a legislação impõe também ao usuário o dever de contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos. Nasce, portanto, o princípio do usuário-pagador, que, apesar de possuir certas distinções em relação a seu congêneres, busca complementar ampliar seu sentido e sua aplicação (MILARÉ, 2016, p.199).

O autor prossegue ao afirmar que os usuários de recursos naturais deverão arcar com os custos de sua exploração, recorrentemente pagando pelo uso direto de recursos ou pelos serviços garantidores da qualidade ambiental e do equilíbrio ecológico. Assim, torna-se impositivo que esses empreendedores que utilizem o patrimônio ambiental para geração de seus lucros privados (usuários de recursos naturais), deverão contribuir, mediante o pagamento de taxas e tarifas, para a preservação e conservação dos recursos ambientais (MILARÉ, 2016, p.201).

Ademais, em nova referência ao princípio do poluidor-pagador, o supracitado dispositivo prevê que o ressarcimento do dano ambiental pode ser realizado de duas formas, a "recuperação" e a "indenização". A primeira delas traduz-se na reparação natural ou específica, em que há o ressarcimento "in naturam", caracterizado pela recomposição efetiva e direta do ambiente (FIORILLO, 2013, p. 63). Assim, busca-se que a restauração da área degradada para que retorne a seu estado biológico original (status quo).

A segunda forma de ressarcimento do dano ambiental é a indenização em dinheiro, o que deverá ocorrer no caso de impossibilidade da reparação *in natura* do dano ambiental. Nesse caso, o dano é reparado mediante pecúnia, "hipótese em que terá de ser feita a árdua tarefa de quantificar o valor monetário referente ao desastre ambiental." (DIENES, 2012, p. 62).

O fato de existirem duas diferentes formas de reparação e ressarcimento não significa que esta poderá ser realizada de um modo ou de outro. Em verdade, é justamente o contrário. O art. 4º, VI da Lei Federal nº 6.938/81 (BRASIL, 1981) prevê que haverá, sempre que possível, a priorização da restauração do dano ambiental, que ocorre mediante reparação específica, resultando no retorno do ambiente ao status *quo ante* (FIORILLO, 2013, p.60).

Por fim, segundo Marcelo Abelha Rodrigues (2018, p.292), o grande escopo do princípio é "redistribuir equitativamente as externalidades ambientais". Isso significa que os custos referentes aos efeitos externos negativos resultantes da exploração de atividade econômica deverão ser suportados apenas pelo responsável pelas externalidades ambientais danosas, assegurando que a própria coletividade não arque com os custos decorrentes deste déficit causado por particular.

Conclui-se, por fim, que não obstante o princípio poluidor/usuário-pagador possua forte correlação com ideias de reparação e ressarcimento, em verdade, o poluidor-pagador não é apenas um princípio corretivo, uma vez que a sua intenção é justamente evitar o dano, considerando o caráter difuso e esgotável dos bens ambientais (RODRIGUES, 2018, p. 292).

### **3.1.2 Princípios da Prevenção e Precaução**

O dano ambiental é, via de regra, irreversível e irreparável (DIENES, 2013, p. 56). Suponha-se, por exemplo, que um acidente industrial resulte na poluição de um lençol freático e, conseqüentemente, na extinção de um ecossistema. Como poderia o poluidor reparar o dano de forma que este ecossistema retorne a seu status *quo ante*?

Não poderia. Mesmo com os notórios avanços tecnológicos, aprofundamentos em pesquisas técnicas e crescentes conhecimentos científicos, uma vez ocorrido qualquer dano ambiental, sua reparação efetiva é praticamente impossível, em face à "impotência do sistema jurídico, incapaz de restabelecer, em igualdades de condições, uma situação idêntica à anterior" (FIORILLO, 2013, p.67). Diante disso, é evidente que os mecanismos de tutela ambiental possuem o escopo não apenas de mitigar os efeitos de um dano causado, mas sim, de evitar que esse dano sequer venha a ocorrer.

Em decorrência dessa imperativa necessidade de evitar previamente a ocorrência da degradação ambiental e suas conseqüentes externalidades negativas, surgem os fundamentais princípios da Precaução e Prevenção. Segundo Marcelo Abelha Rodrigues (2018, p.295), apesar de possuírem certa semelhança semântica, existe uma fundamental diferença entre a pretensão de suas aplicações.



Segundo Édis Milaré (2016, p. 212), "podemos dizer que a prevenção trata de riscos ou impactos já conhecidos pela ciência, ao passo que a precaução se destina a gerir riscos ou impactos desconhecidos". Nesse sentido, enquanto o princípio da prevenção busca evitar um risco certo ou concreto, o princípio da precaução vai além e trabalha com o risco incerto, podendo atuar, inclusive, em casos que envolvem perigo abstrato.

Nota-se, portanto, que princípio da prevenção será aplicado nos casos em que existe a certeza de que uma atividade pode causar danos ao meio ambiente. Já o princípio da precaução atua nas hipóteses em que se pretende evitar o risco mínimo ao meio ambiente, nos casos de incerteza científica acerca da sua potencial degradação.

O autor Marcelo Abelha Rodrigues (2018, p.197) reforça esse entendimento ao afirmar que "o princípio da precaução possui uma finalidade ainda mais nobre do que a própria prevenção", na medida em que não busca apenas evitar os danos que se sabe que podem ocorrer (prevenção), mas também evitar qualquer risco de sua ocorrência, visando proteger o meio ambiente de qualquer eventual risco futuro.

Traçadas as premissas iniciais, faz-se relevante uma breve análise histórica acerca do surgimento e consolidação dos referidos princípios. O termo precaução (Vorsorge), fora utilizado pela primeira vez na Alemanha, no ano de 1971, em um programa ambiental promovido pelo governo federal. Posteriormente este termo veio a gerar a expressão "princípio da precaução" (Vorsorgeprinzip), cujos ideais fundamentaram diversas declarações e tratados internacionais acerca de questões ambientais específicas na década de 1980 (RODRIGUEZ, 2018, p.75).

Assim como o princípio do poluidor-pagador, o princípio da Precaução passou a ser amplamente reconhecido e adotado, em âmbito internacional, através da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992). Esta Declaração dispõe, em seu Princípio 15, o que abaixo se transcreve:

Princípio 15: Com a finalidade de proteger o meio ambiente, os Estados deverão aplicar amplamente o critério de precaução conforme suas capacidades. Quando houver perigo de dano grave ou irreversível, a falta de certeza científica absoluta não deverá ser utilizada como razão para que seja adiada a adoção de medidas eficazes em função dos custos para impedir a degradação ambiental.

A expressa previsão do "Princípio da Precaução" representou uma evidente concretização internacional de sua importância e força normativa. Entrementes, em face à sua natureza principiológica, surgiram diversas dúvidas doutrinárias quanto à sua qualificação jurídica. Nesse sentido, parte minoritária da doutrina caracterizou-o

como *soft law*, ou seja, um princípio meramente declaratório, isento de qualquer força obrigatória ou vinculante (RODRIGUEZ, 2018, p.76).

Em contraparte, a parcela majoritária da doutrina consolidou o entendimento de que a precaução é um princípio geral de Direito internacional, sendo efetivamente reconhecido como norma de Direito internacional costumeiro, em face a sua ampla inclusão em instrumentos internacionais, sua recorrente incorporação em legislações nacionais e pelas organizações e instituições internacionais (RODRIGUEZ, 2018, p. 84).

Nesse contexto, cumpre ressaltar o papel essencial da Lei Federal nº 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente), que introduziu, no ordenamento jurídico brasileiro, as primeiras premissas assentadas em ideais de precaução e prevenção. Essa preocupação em evitar os riscos mínimos ao meio ambiente se faz evidente especialmente através de seus artigos 2º, II e III, V e 9º, III e IV.

Seu artigo 2º elenca medidas e princípios que visam assegurar a preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente, equilibrando o desenvolvimento econômico com a sustentabilidade ambiental. Destaca-se, nesse sentido, o teor dos incisos II, III e V, que ressaltam, respectivamente, a importância de medidas como a racionalização do uso do solo, subsolo, água e ar; o planejamento e fiscalização do uso de recursos naturais; e o controle das atividades potencialmente ou efetivamente poluidoras (BRASIL, 1981).

Por sua vez, o artigo 9º, através de seus incisos III e IV, prevê que a avaliação de impactos ambientais, o licenciamento ambiental e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras são instrumentos de utilização de Política Nacional do Meio Ambiente (BRASIL, 1981). Observa-se, portanto, que as autoridades ambientais poderão utilizar os supracitados instrumentos como uma forma de analisar e fiscalizar a viabilidade socioeconômica de estabelecimentos ou atividades que possam causar potencial impacto ambiental.

Essas premissas introdutórias de ideais de precaução e prevenção foram recepcionadas pela Constituição Federal (BRASIL, 1998), diploma normativo de maior hierarquia do ordenamento jurídico nacional, que, apesar de não reconhecê-los de maneira expressa, os reconhece implicitamente, através de seu art. 225, §1º, incisos IV e V.

O inciso IV do referido dispositivo prevê que o Poder Público possui o dever de exigir, na forma da lei, a realização e publicação de um Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EIA), que será indispensável para a instalação de projetos, obras ou atividades potencialmente causadoras de significativa degradação ambiental (BRASIL, 1988). Este inciso representa um típico exemplo de utilização do princípio da prevenção, ao impor ao empreendedor -condicionantes no licenciamento ambiental para mitigar ou eludir os eventuais impactos ambientais negativos já conhecidos pela ciência (AMADO, 2020, p.54).

Já o inciso V, nas palavras de Édis Milaré (2016, p.197), adota implicitamente o princípio da precaução, ao impor ao Poder Público o dever de "controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente" (BRASIL 1998). Observe-se, neste caso, que inexistente qualquer certeza científica acerca de ocorrência de eventuais danos, havendo, entretanto, base científica razoável fundada em juízo de probabilidade não remoto de sua potencial ocorrência (AMADO, 2020, p.55)

Posteriormente, ambos os princípios consolidaram-se, em âmbito internacional, pela Convenção sobre Diversidade Biológica (1992), aprovada pelo Congresso Nacional Brasileiro através do Decreto nº 02/1994, que passou a vigorar no Brasil em maio/1994. Seu artigo 14, que trata da avaliação de impacto e minimização de impactos negativos, prevê expressamente, na alínea d, que as partes contratantes, além de notificar imediatamente perigos de dano ou à diversidade biológica de outros Estados, possuem o dever de adotar medidas preventivas para minimizar esse perigo ou dano.

Outro diploma relevante para a análise da matéria é Lei Federal nº12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos), que, ao estabelecer diretrizes relativas à gestão integrada e ao gerenciamento de resíduos sólidos, elencou expressamente, em seu artigo 6º, I, os princípios da precaução e prevenção como instrumentos de tutela de Resíduos Sólidos, o que reforça expressamente que, apesar de serem princípios independentes, possuem finalidade semelhante e, de certa forma, complementar.

Por fim, cumpre salientar o teor da Lei Federal nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, que regulamenta sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiental (BRASIL, 1998). No que tange ao princípio da precaução,

o art. 54, §3º prevê que a omissão nas medidas de precaução, na hipótese de risco de dano ambiental grave ou irreversível, poderá sujeitar o infrator ao cumprimento de sanção criminal idêntica a do crime de poluição qualificado pelo resultado (MILARÉ, 2016, p. 197).

Infere-se, portanto, que a Lei dos Crimes Ambientais (Lei Federal nº 9.605/98) equipara a gravidade do ato omissivo das medidas de precaução com a gravidade do próprio ato comissivo de poluição, em carácter qualificado. Diante disso, o infrator que deixe de adotar medidas necessárias para evitar o risco de dano ambiental se sujeitará à aplicação de reprimenda mais gravosa do que se sujeitaria se estivesse causando diretamente o dano (MILARÉ, 2016, p. 197).

Em se tratando especificamente do princípio da precaução, este manifesta-se processualmente através da inversão do ônus da prova. Assim, a dilação probatória passa a ser um ônus do proponente de um empreendimento, que deverá comprovar categoricamente que a atividade proposta não apresenta qualquer risco. Conseqüentemente, caso ainda remanesça qualquer dúvida acerca dos possíveis riscos associados ao desenvolvimento de um empreendimento ou atividade, esta não poderá ser desenvolvida (RODRIGUES, 2018, p.296).

Entretanto, a imposição judicial do ônus probatório ao proponente do empreendimento não pode ser exigida sem que haja devida fundamentação de suas razões. O autor desenvolve seu pensamento ao afirmar que "é preciso assegurar o direito de contraditório e ampla defesa, inclusive, como vetores necessários ao alcance de uma solução probatória que traga segurança ao julgador e à sociedade" (RODRIGUES, 2018, p.296).

Esse entendimento é consolidado pela 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que, ao julgar o Recurso Especial 1.060.753/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, utilizou o princípio da precaução para fundamentar a imposição da inversão do ônus probatório, resguardando, todavia, o direito subjetivo do suposto infrator de produzir todas as provas necessárias para apresentar sua defesa. Transcreve-se abaixo a ementa do referido REsp, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. (...) PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PERÍCIA. DANO AMBIENTAL. DIREITO DO SUPOSTO POLUIDOR. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. (...) 3. O Princípio da precaução pressupõe a inversão do ônus probatório, competindo a quem supostamente promoveu o dano ambiental comprovar que não o causou ou que a substância lançada ao meio ambiente

não lhe é potencialmente lesiva. 4. Nesse sentido e coerente com esse pensamento, é direito subjetivo do suposto infrator a realização de perícia para comprovar a ineficácia poluente de sua conduta, não sendo suficiente para torná-la prescindível informações obtidas de sítio da internet.

(STJ-REsp: 1060753SP 2008/0113082-6, Relator: Ministra Eliana Calmon, Data de Julgamento: 01/12/2009, T2-Segunda Turma, Data de Publicação: DJe14/12/2009).

Em conclusão, compreende-se os princípios da precaução e prevenção não pretendem inviabilizar o exercício de atividade econômica, mas tão somente servir de parâmetro para a "elaboração de políticas preventivas que visem outorgar o benefício da dúvida em favor da saúde humana e do meio ambiente, ao invés de interesses particulares ou econômicos" (RODRIGUEZ, 2018, p. 87).

### **3.3.1 Princípio da Função Social da Propriedade Privada**

O terceiro princípio a ser analisado no presente trabalho é o princípio da função socioambiental da propriedade privada, que apesar de sua inegável importância, é, possivelmente, o princípio que provoca maior heterogeneidade doutrinária no que concerne aos limites de sua interpretação e aplicação. Nesse sentido, trata-se de um instituto de difícil tratamento, especialmente no campo prático, porquanto pode resultar em um conflito entre o direito subjetivo à propriedade e o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado (RODRIGES, 2018, p.297).

Essa dificuldade de aplicação prática deste princípio decorre de um aparente conflito com o direito individual de propriedade privada, que, por sua vez, é considerado como um "direito subjetivo que constitui a base da sociedade liberal" (RODRIGES, 2018, p.297). Esse direito subjetivo é expressamente reconhecido pela Constituição Federal, que o classifica, em seu art. 5º, XXII, como um direito fundamental, essencialmente correlacionado ao princípio da dignidade da pessoa humana (BRASIL, 1998).

Entretanto, o próprio artigo 5º da Constituição Federal, em seu inciso XXIII, estabelece que "a propriedade atenderá a sua função social" (BRASIL, 1998). Assim, o diploma normativo de maior hierarquia do ordenamento jurídico estabelece um comando imperativo, cogente, que atribui ao conceito de propriedade uma concepção funcional, impondo ao proprietário o dever de atribuir ao seu bem uma finalidade compatível com os interesses sociais.

Ademais, ainda em consonância com o artigo 5º da CF/88, observa-se que seu inciso XXIV fortifica os ideais de função social da propriedade previstos no inciso anterior. Este, por sua vez, prevê a possibilidade de o Poder Público desapropriar ente particular com base em necessidade pública ou interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro (BRASIL, 1998).

Em análise ao teor do texto Constitucional, o autor Terrence Trennepohl sustenta que a clássica concepção de que o interesse particular se sobrepõe ao coletivo (*o jus utendi, fruendi et abutendi*) foi substituído pelo entendimento de que "a função social da propriedade só é cumprida quando os recursos naturais são utilizados de forma adequada e racional e o meio ambiente é preservado" (TRENNEPOHL, 2020, p.542).

Observa-se, ante ao exposto, a ocorrência de uma mudança de paradigma, em que o direito fundamental de propriedade, antes individualista e absoluto, passa a ser limitado, deixando de ser um fim em si mesmo e passando a ser revestido de caráter social e ambiental (MACHADO, 2016, p. 01). Notoriamente, isso não significa que esse direito subjetivo tenha sido abolido ou cessado, apenas relativizado (RODRIGUES, 2018, p. 298).

O Código Civil (Lei Federal nº 10.406/2002), traz um relevante disciplina para a matéria em seu artigo 1.228, que estabelece disposições preliminares acerca da propriedade privada. Esse artigo regulamenta, em seu *caput*, as clássicas faculdades e prerrogativas conferidas à aquele que possui o direito de propriedade, tais quais o direito de usar, gozar, dispor e reivindicar da coisa. Já seus parágrafos 1º e 2º buscam compatibilizar o usufruto desses direitos com suas conseqüentes finalidades econômicas e sociais. Eis o teor dos supracitados dispositivos, abaixo transcritos, *in litteris*:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

§2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem." (BRASIL, 1998)

Diante dos supracitados dispositivos, o autor Frederico Amado identifica a ocorrência de um fenômeno que denomina de "ecologização da propriedade". Nesse sentido, o

autor fundamenta a utilização do termo ao afirmar que a função socioambiental do direito de propriedade não se traduz apenas em uma mera limitação ao seu usufruto, apresentando-se, em verdade, como um quinto atributo ao lado do uso, gozo, disposição e reivindicação (2020, p. 67).

Diante disso, é evidente que o direito individual de propriedade possui natureza de direito fundamental e constitui um dos pilares essenciais da ordem econômica. Contudo, seu reconhecimento e proteção constitucional impende o respeito, por parte do proprietário, aos interesses difusos da coletividade e proteção ao meio ambiente, não sendo possível que a propriedade privada se sobreponha de forma prejudicial aos interesses socioambientais (MACHADO, 2016, p. 02).

Após a apresentação da crescente importância da função social da propriedade, naturalmente surgem os seguintes questionamentos: Em que consiste a "função social"? De que forma esse princípio se aplica em um caso concreto?

A própria Constituição Federal, em seu art. 186, apesar de tratar especificamente da propriedade rural, traça parâmetros interpretativos que auxiliam na definição do que seria uma função social. Seus incisos I, II relacionam-se essencialmente com a função ambiental, ao estabelecerem o esse direito de propriedade deve ser aproveitado de maneira racional e adequada, prezando pela sustentabilidade e utilização consciente dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente. Por sua vez, os incisos III e IV possuem forte ligação com ideais de função social, prevendo que a exploração do direito de propriedade deve ser exercida de maneira que favoreça o bem-estar dos proprietários e sempre em respeito à disposições que regulam as relações de trabalho (BRASIL, 1998).

Vale frisar, ainda, que o princípio poderá manifestar-se de duas maneiras distintas e complementares. Em primeiro momento, pode impor um comportamento passivo ao sujeito do direito, determinando que o proprietário simplesmente abstenha-se da realização de condutas lesivas a seu entorno. Em segundo momento, também pode autorizar a imposição de condutas positivas em prol do meio ambiente, ou seja, o sujeito de direito deverá atuar ativamente na proteção dos interesses transindividuais (RODRIGUES, 2018, p. 304).

Conclusivamente, verifica-se que, não obstante o Direito Ambiental estabeleça as limitações à propriedade privada, sua real finalidade é justamente proteger também o

direito de propriedade, mas uma propriedade coletiva, que transcende individualidades para garantir o direito de todos sobre um meio ambiente ecologicamente equilibrado (RODRIGUES, 2018, p. 299).

Após a apresentação do princípio ambiental, passamos a aprofundar e especificar o objeto de estudo através da análise do subprincípio da função social da empresa. Vale salientar, inicialmente, que, justamente por decorrer do princípio da função social da propriedade, a função social da empresa não pode ser considerado um tema pacífico no Direito, pois, historicamente, foi fruto de divergências e embates doutrinários muito associados a ideais econômicos.

Ante a estas divergências doutrinárias, haviam, inclusive, autores que sustentavam a inexistência de uma função social, propagando a concepção de que as sociedades não possuíam qualquer responsabilidade que ultrapasse o interesse de seus sócios. Um grande defensor dessa teoria clássica foi o economista, autor e professor Milton Friedman, que publicou, no ano de 1970, um artigo intitulado de "The social responsibility of business is to increase its profits", que pode ser traduzido como "A responsabilidade social de um negócio é aumentar seus lucros". Nesse artigo o autor defende com veemência a ideia de que a responsabilidade social das sociedades consiste, simplesmente, em gerar o maior lucro possível para seus acionistas (FRIEDMAN, 1970).

O autor fundamenta sua teoria ao afirmar que a responsabilidade social primária é para com os indivíduos que compõe a corporação, ou seja, os sócios, que pactuaram contrato voluntário, cujos objetivos são claramente definidos. Desse modo, qualquer atuação ou conduta social que se distancie da finalidade de gerar o maior lucro para seus acionistas seria considerada uma conduta contrária ao interesse social (FRIEDMAN, 1970).

Entretanto, diante do inimaginável crescimento global das Sociedades anônimas e sua exponencial aproximação com o mercado de capitais, a concepção de que a responsabilidade social se limitaria apenas à finalidade de gerar lucro a seu sócio tornou-se insustentável. Não havia possibilidade de que essas sociedades se mantivessem alheias aos efeitos, tanto negativos quanto positivos, que sua atividade causa para a coletividade.



Eis que se desenvolve, internacionalmente, o princípio da função social da empresa, que visa, em sua dimensão negativa, inibir a atividade empresária incompatível com direitos da coletividade, e, em sua dimensão positiva, garantir a preservação da atividade empresarial, considerando que circulação de riquezas por ela produzidas reflete em uma série de benefícios para a comunidade em geral.

Em face ao fortalecimento desse princípio em âmbito internacional, o ordenamento jurídico pátrio passa a reconhecer o Direito Econômico não mais como uma matéria autossuficiente, mas como um direito interdisciplinar, que dialoga com outros ramos ao estabelecer, em diversos diplomas normativos distintos, a aplicabilidade do princípio da função social da empresa como um de seus pilares interpretativos.

Cronologicamente, o primeiro diploma normativo a prever e estabelecer esse princípio foi justamente a Lei das Sociedades Anônimas (Lei Federal nº 6.404/76), especialmente seu art. 154, que regulamenta as atribuições dos administradores das S/A. Em primeiro momento, este dispositivo impõe a estes o dever de exercer as atribuições previstas na Lei e no estatuto social, com finalidade de obter resultados compatíveis com o interesse da companhia. Porém, em segundo momento, vai além e prevê que, além da satisfação do interesse social, o administrador deve, ainda, objetivar a satisfação das exigências do bem público, em respeito à função social da empresa (BRASIL, 1976).

Posteriormente, o princípio da função social da empresa passou a possuir disciplina na Constituição Federal de 1988, ao prever expressamente que a exploração direta de atividade econômica pelo Estado, através das empresas públicas, deve estar associada a uma função social, sujeita à fiscalização pelo Estado e pela sociedade, conforme seu art. 173, inciso I (BRASIL, 1988).

Apesar de a Constituição associar expressamente esse princípio apenas à empresas públicas, se interpretarmos o conteúdo dos princípios que regem a ordem econômica brasileira, é notável que sua aplicação não se limita apenas às empresas estatais, alcançando, portanto, empresas privadas (DIENES, 2012, p. 50). Esse entendimento fica claro a partir do teor do art. 170, incisos II, III, V, VI e VIII, que associam, respectivamente, a ordem econômica aos princípios da propriedade privada; função social da propriedade, defesa do consumidor, defesa do meio ambiente e pleno emprego (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, o autor José Afonso da Silva traça uma relevante conexão entre a proteção constitucional conferida à livre-iniciativa econômica e ideais de justiça social, alegando que essa liberdade de iniciativa somente se legitima quando seus efeitos retornam de volta à sociedade na forma de propagação de valores e desenvolvimento nacional. Para fundamentar essa afirmação, transcreve-se a seguinte passagem (SILVA, 2014, p. 826):

a iniciativa econômica privada é amplamente condicionada no sistema da constituição econômica brasileira. Se ela se implementa na atuação empresarial, e esta se subordina ao princípio da função social, para realizar ao mesmo tempo o desenvolvimento nacional, assegurada a existência digna de todos, conforme ditames da justiça social, bem se vê que a liberdade de iniciativa só se legitima quando voltada à efetiva consecução desses fundamentos, fins e valores da ordem econômica. Essas considerações são ainda importantes para a compreensão do princípio da necessidade que informa a participação do Estado brasileiro na economia (art. 173), pois a preferência da empresa privada cede sempre à atuação do Poder Público, quando não cumpre a função social que a Constituição lhe impõe.

Impende-se, ainda, a indispensável análise do teor do art. 421 do Código Civil, que prevê: "A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato" (BRASIL, 2002). Essa disposição é analogicamente aplicável às sociedades empresárias. Ora, se o próprio Código Civil, através do art. 981, concebe a sociedade como um contrato, é evidente que a atividade empresarial exercida por uma sociedade será intrinsecamente limitada pela sua função social.

Ademais, a Lei Federal nº 11.101/05, que versa acerca dos processos de falências e recuperação judicial empresárias, traz, na redação de seu artigo 47, um comando de extrema relevância para a disciplina da função social das empresas. Esse artigo preconiza, em linhas gerais, que a recuperação judicial de uma empresa não visa apenas o benefício ao devedor, visando, ainda "a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica." (BRASIL, 2005).

Diante da intelecção deste dispositivo, é perceptível que o princípio da função social busca, em primeiro momento, beneficiar a própria sociedade empresária. Esse raciocínio parte do pressuposto de que o estímulo à preservação da empresa e ao exercício de atividade econômica, resulta, conseqüentemente, em um benefício indireto para toda a coletividade, que se materializa através da geração de empregos, capacitação profissional, pagamento de tributos, entre outros.

Observa-se, por fim, que a função social da empresa não visa a simples atribuição de responsabilidades e incumbências a empresários e sociedades empresárias, muito menos visa obstar ou inviabilizar a exploração da atividade econômica por entes privados. Seu real objetivo é garantir que efeitos da atividade empresarial reverberem de maneira positiva tanto para a sociedade empresária quanto para toda a coletividade.

### 3.2 CONCEITO DO DANO AMBIENTAL

Todos estes princípios supracitados visam justamente evitar a ocorrência do dano ambiental e, caso esse dano eventualmente se materialize, responsabilizar seus causadores. No entanto, para que esses eventuais causadores do dano sejam devidamente responsabilizados pelo Direito, faz-se necessária a caracterização e conceituação do dano ambiental.

Apesar de a Constituição Federal oferecer ampla tutela e proteção ambiental, através de seu artigo 225 (BRASIL, 1998), a mesma não estabeleceu uma noção técnico-jurídica para o termo meio ambiente, razão pela qual trata-se de um conceito aberto, preenchido casuisticamente. Em decorrência dessa imprecisão interpretativa do que se caracteriza como meio ambiente, é lógico e, portanto, dedutível, que o conceito de dano ambiental também venha a se caracterizar como um conceito aberto (MILARÉ, 2016, p. 81).

O professor Edis Milaré (2016, p. 83), com objetivo de suprir essa lacuna legislativa, estabelece um conceito para o dano ambiental, visando contemplar toda sua abrangência e complexidade. Transcreve-se abaixo o entendimento do autor, *in verbis*:

É dano ambiental toda interferência antrópica infligida ao patrimônio ambiental (natural, cultural, artificial), capaz de desencadear, imediata ou potencialmente, perturbações desfavoráveis (*in pejus*) ao equilíbrio ecológico, à sadia qualidade de vida ou a quaisquer outros valores coletivos ou de pessoas.

De igual maneira, o autor Frederico Amado (2020, p.271), oferece um conceito complementar para o dano ambiental, caracterizando-o como “qualquer prejuízo causado ao meio ambiente por uma ação ou omissão humana”. Em consequência a esse dano, o ordenamento jurídico pátrio determina que o poluidor responderá por

qualquer conduta que resulte na degradação ambiental, ou seja na alteração das características naturais do meio ambiente.

Diante desses conceitos, compreende-se que a caracterização do dano ambiental pressupõe que o prejuízo causado ao meio ambiente esteja necessariamente relacionado a uma ação antrópica, ou seja, dependerá de uma conduta humana, que pode ser omissiva ou comissiva. Assim, fica claro que hipóteses de fatos naturais, casos fortuitos externos, fatos imprevisíveis e inevitáveis sem qualquer ligação com uma atividade humana fogem do objeto de estudo, sendo irresarcíveis (MILARÉ, 2016, p. 83).

Em segundo lugar, não obstante a noção de meio ambiente ser difundida pela sociedade de maneira notoriamente reducionista, é importante ressaltar que a expressão "patrimônio ambiental" demonstra a abrangência e a complexidade do meio ambiente, reiterando que o Direito ambiental deve ser compreendido de maneira holística, sistêmica e interdisciplinar. Por esta razão, a noção de dano ambiental jamais deve ser interpretada de maneira restritiva, considerando que seu conteúdo ultrapassa o conjunto de elementos naturais, alcançando, ainda, os elementos artificiais e culturais (MILARÉ, 2016, p. 83).

Em consonância com esse entendimento, Terence Trennepohl (TRENNEPOHL, 2020, p.244), partindo do pressuposto de que o meio ambiente não se limita apenas os ecossistemas naturais, afirma que o dano ambiental não precisa repercutir sobre ninguém, ou seja, a mera alteração das características naturais ambientais, mesmo que não causem dano ao patrimônio de outrem, já constitui, por si só, o dano ambiental.

Além disso, esse dano não é identificado apenas na ocorrência de interferências graves, sendo caracterizado pela ocorrência de qualquer perturbação, desde que prejudicial ao meio ambiente. Enfatiza-se, portanto, que qualquer dano cuja intensidade seja capaz de desorganizar o equilíbrio dos ecossistemas, a sadia qualidade de vida ou de quaisquer outros valores tutelados pelo Direito ambiental será passível de responsabilização (MILARÉ, 2016, p.84). Esse pensamento é ratificado, novamente, pelo autor Frederico Amado, reiterando que, mesmo que mínimo, o dano ambiental será passível de responsabilização civil, em face de sua natureza ressarcitória (AMADO, 2020, p.272).

Entretanto, ainda em conformidade com o autor, não é qualquer conduta humana impactante que será configurada como dano ambiental. Esse dano se configura nas hipóteses em que o impacto ultrapasse a capacidade natural de absorção ambiental, existindo, assim, um juízo de proporcionalidade no caso concreto (AMADO, 2020, p. 272). Nessa perspectiva, a incidência do dano ambiental não alcança àquelas alterações insignificantes, cujo meio ambiente tem a extraordinária capacidade de absorver rapidamente sem a perpetuação da lesão. Ora, se a alteração ambiental causada por um indivíduo ou grupo de indivíduos são desprezíveis a ponto de não gerarem uma efetiva lesão, é coerente que essa não venha a ser caracterizada como um dano (MILARÉ, 2016, p. 84).

Neste ponto, é imprescindível um esclarecimento acerca da distinção entre os conceitos dos termos "impacto ambiental" e "dano ambiental". O impacto ambiental decorre dos efeitos que qualquer atividade humana cause ao meio ambiente, sendo um fato previsto pela legislação ambiental e aceito pela sociedade. Entrementes, isso não significa que os riscos inerentes a esse impacto não devam ser gerenciados através de um processo administrativo. Pelo contrário, a própria legislação, que prevê a possibilidade de impactos negativos ao meio ambiente, prevê, de igual modo, a exigência do processo administrativo de licenciamento ambiental, que estabelece medidas preventivas e compensatórias para amenizar e atenuar os resultados negativos decorrentes desses empreendimentos lícitos e aceitos (MILARÉ, 2016, p.85).

Já o dano ambiental, objeto do presente estudo, decorre de um maior grau de lesão ambiental, sendo resultado de uma atividade que provoque agravos mais significativos ao meio ambiente. Dessa forma, esse dano representa uma afronta as normas ambientais, causando um sensível e indesejável prejuízo ao meio ambiente e a terceiros. Por sua vez, esse prejuízo deve ser obrigatoriamente reparado pelo instituto da responsabilidade civil ambiental, inclusive com utilização dos meios processuais preventivos, sem qualquer prejuízo da aplicação de penalidades administrativas e sanções criminais (MILARÉ, 2016, p.85).

Todavia, o que se observa na prática é o constante desafio do Direito em efetivar e aplicar esse instituto da responsabilização, especialmente em matéria ambiental, que possui características próprias e individuais. Essas características próprias partem da simples, porém conclusiva, premissa de que "o dano ambiental é de difícil reparação."

(MILARÉ, 2016, p. 87). Isso ocorre pois há uma inerente dificuldade na identificação da fonte lesiva, na interposição da ação reparatória e na sensível complexidade de valoração do dano.

Em razão dessa inerente dificuldade e em consonância com o conteúdo dos princípios da prevenção e precaução, entende-se que sempre deve haver uma priorização da prevenção em detrimento da remediação, em que se destaca a necessidade de uma tutela inibitória do dano ambiental, em que se busque evitá-lo antes que ocorra (AMADO, 2020, p. 272).

Uma última consideração inicial a ser feita relaciona-se à classificação do dano ambiental quanto à sua abrangência, podendo ser coletivo ou individual. O primeiro diz respeito a um dano *latu sensu*, que repercute em interesses difusos da coletividade, não sendo possível determinação de um titular específico. Diante disso, a caracterização desse dano coletivo dispensa uma relação jurídica subjetiva direta, justamente pela indivisibilidade do bem jurídico tutelado no caso concreto.

Para um melhor entendimento do que se tratam esses interesses difusos, torna-se pertinente uma análise analógica do quanto disposto no art. 81, incisos I e II da Lei Federal nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor). Esses dispositivos esclarecem que esses interesses difusos ou coletivos podem ser traduzidos como transindividuais, de natureza indivisível ou, ainda, individuais homogêneos, também conhecidos como *strictu sensu* (BRASIL, 1990).

Já o dano ambiental individual, por sua vez, caracteriza-se nas hipóteses em que se faz possível a identificação dos titulares cujo patrimônio fora lesionado pela ocorrência do dano ao ambiente. Esse dano individual também é nomeado como dano ricochete ou dano reflexo. Segundo Edis Milaré (MILARÉ, 2016, p. 93), "essa é a modalidade de dano ambiental que, ao afetar desfavoravelmente a qualidade do meio, repercute de forma reflexa sobre a esfera de interesses patrimoniais ou extrapatrimoniais de outrem".

Essa distinção entre dano coletivo e individual produz relevantes efeitos na forma sua reparação. Enquanto no dano ambiental individual a vítima deve buscar sua reparação no através de uma ação indenizatória individual, no dano coletivo a tutela se dá por meio dos instrumentos processuais de tutela coletiva, tais quais Mandado de

Segurança Coletivo ou Ação Civil Pública, devidamente impetrados pelo Ministério Público (MILARÉ, 2016, p. 93-94).

Tecidas as preliminares considerações acerca da extensão e aplicação do dano ambiental e, em conformidade com o supracitado princípio do poluidor-pagador, infere-se o causador do dano ambiental se submeterá a aplicação de uma sanção jurídica, que é disciplinada pelo instituto da responsabilidade ambiental. Nesse sentido, a responsabilidade ambiental está intrinsecamente relacionada ao dano, pois é justamente a prática de atividade danosa que gera ao estado o dever de aplicá-lo a devida sanção, que é a responsabilização (TRENNEPOHL, 2020, p.238)

Diante deste cenário, o presente trabalho propõe a análise da responsabilidade civil ambiental e da responsabilidade penal ambiental, considerando que são fundamentadas em conceitos e regras distintas, possuindo suas próprias particularidades.

### 3.3. A RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL

Conforme esclarecido no subtópico anterior, o dano ambiental se difere das demais formas de dano tuteladas pelo direito civil, pois sua caracterização viola um direito reconhecido constitucionalmente como fundamental da pessoa humana. Diante disso, a responsabilização ambiental, em especial o sistema de responsabilidade civil relacionada ao meio ambiente, possui o indispensável papel de garantir a reparação do dano causado, buscando garantir uma maior segurança jurídica ao bem tutelado.

Primordialmente, destaca-se que, diferentemente da responsabilidade civil comum, a responsabilidade civil ambiental não se fundamenta na teoria da culpa, tendo em vista que as regras clássicas gerais da responsabilidade civil historicamente não garantiram uma suficiente e adequada proteção às vítimas do dano ambiental, que, na maioria das vezes, se encontravam completamente desamparadas.

Essa ineficácia da responsabilidade civil subjetiva pode ser esclarecida mediante a apresentação de três razões distintas. A primeira consiste na natureza difusa do dano ambiental, que pode, potencialmente, atingir uma amplitude e pluralidade de vítimas, o que caracteriza um substancial óbice à aplicação dos institutos ortodoxos de direito

processual clássico. A segunda razão consiste na excessiva dificuldade de se comprovar a culpa de um agente poluidor e, por fim, a terceira razão relaciona-se ao fato de que, no regime do Código Civil, há uma maior propensão à aplicação das excludentes de responsabilização, como o caso fortuito e força maior (MILARÉ, 2016, p.183)

Justamente para garantir maior efetividade ao instituto da responsabilização civil, o direito ambiental, atento a essas evidentes necessidades e considerando a importância dos bens tutelados, adota a teoria do risco, em que a responsabilidade não mais se baseia na culpa do agente, mas sim no risco da atividade. Essa nova perspectiva de proteção ambiental viabiliza a utilização de instrumentos jurídicos mais eficazes, "aptos a sanar a insuficiência das regras clássicas de imputação culposa" (MILARÉ, 2016, p.183).

Em face à adoção da teoria do risco, fica evidente que o Direito Ambiental utiliza a responsabilização civil objetiva, que independe de qualquer averiguação de culpa (TRENNEPOHL, 2020, p.239). Essa objetividade da responsabilização cível ambiental passou a ser disciplinada pela Lei Federal nº. 6.938/1981 (Política Nacional do Meio Ambiente), que estabelece, em seu art. 14, §1º o que abaixo se transcreve:

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente. (BRASIL, 1981).

Com a promulgação da Carta Magna, tal norma infraconstitucional foi recepcionada, tendo como fundamento de validade o art. 225, § 3º, porquanto este não estabeleceu qualquer critério ou elemento vinculado à culpa como determinante para o dever de reparar o dano causado ao meio ambiente (BRASIL, 2002). Consagrou-se, constitucionalmente, a responsabilidade objetiva em relação aos danos ambientais, o que implica na impossibilidade de alteração desse regime jurídico da responsabilidade civil, em matéria ambiental por qualquer lei infraconstitucional.

Nesse sentido, o Poder Judiciário brasileiro, ao cumprir seu papel de aplicar essas normas em caso concreto, firmou consolidada jurisprudência no sentido da aplicação da responsabilidade civil objetiva por danos ambientais nas hipóteses de lesão ao meio ambiente propriamente dito (dano ambiental público), ou na ofensa a direitos individuais (dano ambiental privado), fundamentando esse entendimento na teoria do



risco e reafirmando a força normativa do princípio do poluidor-pagador (TRENNEPOHL, 2020, p. 239).

Um caso que bem representa essa aplicação jurisprudencial traduz-se no julgamento do REsp 1.373.788-SP, pelo Superior Tribunal de Justiça, no ano de 2014. Nesse processo, julgado pela 3ª Turma e de relatoria do Min. Paulo de Tarso Sanseverino, destaca-se o teor do voto do relator, que aplicou a teoria do risco para imputar àquele que domina a fonte de origem do risco a obrigação objetiva de indenizar, "sem que se proceda a qualquer indagação sobre o elemento subjetivo da conduta do agente ou de seus prepostos, bastando a relação de causalidade entre o dano sofrido pela vítima e a situação de risco criada pelo agente". Ou seja, em face do interesse social, este agente deve responder pelas consequências lesivas de sua atividade, independente de culpa (Superior Tribunal de Justiça, 2004).

Evidencia-se, diante desse julgado, que para a incidência da responsabilidade civil ambiental, basta apenas a comprovação do dano e do nexo de causalidade, sendo este último indispensável para toda a responsabilização civil, irrelevante a culpa do poluidor (AMADO, 2020, p. 261). Acerca dessa matéria, o professor Edis Milaré reitera esse entendimento ao afirmar que a pretensão reparatória se subordina-se tão somente a dois pressupostos, tais quais a demonstração do evento danoso e seu vínculo com a fonte poluidora (MILARÉ, 2016, p.207).

Por conseguinte, considerando a relevância desses pressupostos para a incidência da responsabilidade civil ambiental, faz-se pertinente a análise destes individualmente. Primeiramente, trataremos do evento danoso, que consiste no resultado da atividade que, de maneira direta ou indireta, cause uma degradação ambiental (MILARÉ, 2016, p.207). Importante ressaltar que esse evento pode ser caracterizado tanto por lesões materiais quanto imateriais, conforme infere-se do teor do art. 1º, caput, da Lei Federal nº 12.529/2011 (BRASIL, 2011).

A grande problemática que envolve a caracterização do evento danoso traduz-se na dificuldade de se estabelecer um limite, uma fronteira entre o que se considera um mero impacto (uso) e o que se considera um dano (abuso) que possua intensidade suficiente para gerar a obrigação reparatória. Como já afirmado anteriormente, é evidente que nem toda conduta humana enseja a responsabilização ambiental, apenas aquelas que superem os padrões de tolerabilidade e resultam em uma anormalidade do ambiente (MILARÉ, 2016, p.207). Entretanto, o estabelecimento

desse limite não é tão simples assim na prática, especialmente nos casos em que a lei não apresenta parâmetros objetivos para tal verificação.

Um importante marco interpretativo para a caracterização do evento danoso extrai-se do art. 3º, III da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81), que estabelece o conceito do termo poluição como a atividade que resulte, direta ou indiretamente, a degradação da qualidade ambiental. Assim, de acordo com as alíneas do supracitado artigo, consideram-se atividades poluidoras aquelas que prejudiquem o bem-estar da população; criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; afetem desfavoravelmente a fauna e a flora, as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; lancem matérias ou energias em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos (BRASIL, 1981).

Esclarece-se, por importante, que, em decorrência da adoção da teoria do risco, a ilicitude não é um pressuposto para a incidência da responsabilidade civil ambiental, visto que a lesividade é, por si só, suficiente para atrair a tutela jurisdicional. Ou seja, mesmo que uma atividade seja exercida de maneira lícita, essa licitude não constitui óbice para a aplicação da responsabilização ambiental, que depende apenas da comprovação da lesividade (MILARÉ, 2016, p.208-209).

Por fim, observa-se que a concretização e reconhecimento do evento danoso impende, necessariamente, uma profunda análise casuística, em que cabe ao juiz definir, no caso concreto, se determinada atividade de fato causou a significativa degradação ambiental, não se atendo estritamente ao teor das normas preestabelecidas, uma vez que o Direito positivado não tem o condão de prever e valorar todas as possíveis hipóteses de atividades potencialmente poluidoras (DIENES, 2012, p.68).

Esclarecidas as considerações acerca do evento danoso, passamos a analisar o segundo pressuposto para a incidência da responsabilização civil: o nexa causal. Este, por sua vez, é a ligação existente entre uma determinada causa e seu respectivo efeito. Em outras palavras, ausente o nexa, não há nem causa nem efeito. Depreende-se, portanto, que esse nexa consiste no elo de integração entre dois elementos, cuja existência impescinde de sua união (RODRIGUES, 2018, p. 370)

Segundo José Fernando Simão, o nexa causal consiste no elemento de ligação, sendo o verdadeiro elo entre a conduta do agente e o dano experimentado pela vítima.

É o que informa ser a conduta do agente a causa e o dano seu efeito (SIMÃO, 2019, p. 342).

Nesse ponto, é imprescindível esclarecer que a teoria do risco, adotada pelo Direito Ambiental possui duas vertentes: A teoria do risco criado e a teoria do risco integral. Enquanto a primeira é mais restritiva, fundamentando-se na teoria causalidade adequada, a segunda é mais abrangente, fundamentando-se, por sua vez, na teoria da equivalência das condições (*conditio sine qua non*). Diante dessa dualidade, afirma-se, de imediato, que o Direito Ambiental utiliza a teoria do risco integral para a configuração do nexo de causalidade (MILARÉ, 2016, p.212).

A teoria do risco integral considera que todo e qualquer risco conexo a um empreendimento ou atividade deve ser internalizado pelo empreendedor. Assim, certas atividades de risco, independentemente da participação do agressor, podem gerar o dever de reparar ou indenizar o meio ambiente. Evidentemente, a adoção dessa teoria resulta em um sistema muito mais rigoroso de tutela ambiental (MILARÉ, 2016, p.212).

Um exemplo dessa rigidez e rigorosidade inerentes à aplicação da teoria do risco integral traduz-se na inadmissibilidade das excludentes de responsabilidade civil, tais quais a culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior. Ou seja, as excludentes de ilicitude previstas no código civil não são inadmissíveis em matéria ambiental e, portanto, insuficientes para romper o nexo causal e descaracterizar a responsabilidade ambiental (MILARÉ, 2016, p.213).

Esse entendimento é elucidado pelo professor Frederico Amado, que afirma que a responsabilidade objetiva decorre da aplicação da teoria do risco integral e, em decorrência da aplicação desta teoria, é descabida qualquer alegação de excludentes de responsabilidade. Além disso, a pretensão de reparação do dano ambiental é perpétua, não se sujeitando a prazo prescricional (AMADO, 2020, p. 261).

Apesar de ser amplamente aceita doutrinariamente, a adoção dessa teoria é passível de críticas. Nesse sentido, José Fernando Simão afirma que, se mal interpretada, a teoria do risco integral pode produzir resultados chocantes, considerando que alguém poderá ser responsabilizado por consequências de uma conduta que nem sequer cometeu (SIMÃO, 2018, p.345). Porém, apesar de que essas críticas possuem certa coerência, a maioria doutrinária apoia à adoção do risco integral, considerando que o

objetivo da responsabilização ambiental é, de fato, a máxima prevenção à ocorrência do dano, razão essa que fundamenta tamanho rigor em sua tutela

Outro aspecto relevante para a análise da matéria encontra-se disposto no art. 3º, IV da Lei Federal nº 6938/1981. Este dispositivo legal define o conceito de poluidor, que consiste nas pessoas físicas e jurídicas (de direito público ou privado) que são responsáveis direta ou indiretamente pela atividade que resultou na degradação ambiental (BRASIL, 1981).

Observa-se, portanto, que a legislação não se limita a responsabilizar apenas o poluidor direto, viabilizando, ainda, o chamamento à composição do dano o terceiro indiretamente relacionado à atividade poluidora, com a possibilidade de se demandar de todos, de alguns ou de cada um a responsabilidade total dos danos (MILARÉ, 2013, p. 220). Saliente-se que, via de regra, no âmbito processual, o litisconsórcio é facultativo entre as partes, sendo desnecessária a formação de um litisconsórcio passivo obrigatório (AMADO, 2020, p.257).

Com fundamentação no teor deste artigo, a doutrina entende que, com a finalidade de responsabilizar toda a cadeia de poluidores, todos aqueles que participaram da cadeia de poluição serão solidariamente responsáveis pelo dano ambiental. Ademais, essa utilização do regime de responsabilidade solidária entre as fontes poluentes também se opera nas hipóteses em que houver dificuldades na determinação do poluidor (AMADO, 2020, p.257). Nesse contexto, quando esse nexa não for de fácil comprovação, pois o dano foi causado pelo membro de um determinado grupo, admite-se o chamado nexa presumido. Pela teoria do nexa presumido, todos arcam com a indenização (SIMÃO, 2019, p. 342)

Esse entendimento foi ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 604.725/PR, de relatoria do Ministro Castro Meira. Nessa ocasião, a Segunda Turma do STJ decidiu que, “independentemente da existência de culpa, o poluidor, ainda que indireto, é obrigado a indenizar e reparar o dano causado ao meio ambiente, com fulcro no supracitado art. 3º (Superior Tribunal de Justiça, 2005).

Enfim, tendo em vista que o escopo da responsabilidade civil é a reparação do dano causado, por mais que o montante indenizatório para reparação ao dano possa significar, em certas situações, o próprio fim da sociedade que exercia a atividade degradadora, isso apenas faz com que se apresente como um importante meio de

incentivo para que algumas empresas passem a adotar medidas mais eficazes de segurança para o desempenho de seus projetos, evitando assim, a incidência da responsabilidade civil (DIENES, 2012, p. 62).

### 3.4 A RESPONSABILIDADE PENAL AMBIENTAL

Apesar de a responsabilidade civil ambiental representar um imprescindível instrumento de proteção do meio ambiente, seu carácter reparatório, em certos casos, não se revela suficiente para tutelar todos os efeitos decorrentes de um dano ambiental. É justamente nesse contexto que surge a responsabilidade penal ambiental, que possui, por sua vez, um carácter repressivo, com a finalidade de evitar e prevenir condutas que constituam verdadeiras ameaças a um precioso bem para a sociedade (RODRIGUES, 2018, p.319).

Porém, é importante salientar que o Direito Penal, em todo o âmbito jurídico, fundamenta-se no princípio da intervenção mínima. Diante da aplicação desse princípio, o Direito Penal Ambiental deve ser interpretado como a *ultima ratio* em matéria de responsabilização, visando intervir apenas nos casos que se configurem agressões aos valores essenciais da sociedade, ultrapassando o ponto do intolerável e sendo objeto de intensa reprovação social (MILARÉ, 2016, p. 286). Infere-se, enfim, que a incidência do Direito Penal no caso concreto só se justifica juridicamente se as demais esferas de responsabilização não forem suficientes para atingir integralmente objetivos primordiais, tais quais a prevenção e reparação tempestiva e integral.

Justamente por serem vistas como *maxima ratio* ou *ultima ratio*, as normas penais trazem consigo uma intrínseca responsabilidade, pois, além de buscarem responsabilizar danos ambientais de máxima reprovação e repressão social, estas são, de certa forma, a "última e decisiva cartada contra as falhas das demais formas de tutela" (RODRIGUES, 2018 p.320). Em outras palavras, cabe à esfera criminal oferecer uma efetiva proteção ambiental nas hipóteses outras esferas do Direito forem incapazes.

Nesse sentido, Terrence Trennepohl ressalta que o real objetivo da responsabilização penal ambiental não é somente reprimir o dano efetivamente causado ao meio ambiente, mas também preveni-lo, colaborando para que não ocorra (TRENNEPOHL,

2020, p.261). Observa-se, nesse ponto, que a esfera penal de tutela ambiental possui forte relação com os princípios da precaução e prevenção.

No entanto, é importante frisar o Direito Penal possui um relevante diferença em relação aos outros ramos do direito. Essa diferença consiste no fato que a tutela jurisdicional penal somente será atraída nos casos em que se materializar a tipicidade. Essa tipicidade, nas palavras de Rogério Greco, traduz-se na "subsunção perfeita da conduta praticada pelo agente ao modelo abstrato previsto na lei penal" (GRECO, 2017, p. 289)

Assim, a caracterização do crime depende de uma adequação da conduta praticada por um agente a algum modelo abstrato previsto na lei penal (tipo). Desse modo, para que haja a tipicidade no ordenamento jurídico brasileiro, é necessário que a conduta do agente seja antinormativa e, ainda, que haja tipicidade material, ou seja, que ocorra um critério material de seleção do bem a ser protegido (GRECO, 2017, p. 289)

Devido a essa necessidade de adequação de uma conduta a um tipo previamente previsto em Lei, o Poder Legislativo editou, no ano de 1998, a Lei Federal nº 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. (BRASIL, 1998). O objetivo desta lei, mais uma vez, possui um grande enfoque em ideais de prevenção, buscando evitando que este dano sequer venha a ocorrer (TRENNEPOHL, 2020, p.261).

A supracitada norma, com a intenção de garantir maior aplicabilidade às normas penais, concebe o crime ecológico como um crime de perigo, mais especificamente de perigo abstrato, em que a mera probabilidade de dano já é suficiente para caracterizar o tipo. Nota-se, com isso, que essa Lei "descarta a ocorrência do dano como um elemento necessário para a caracterização do crime, bastando apenas a probabilidade de que ele possa se desencadear" (MILARÉ, 2016, p. 298).

A título de exemplificação, extrai-se o teor do art. 54, *caput*, e §3º da referida norma, que comprovam que a consumação do delito prescinde da real ocorrência do dano, já que uma mera conduta negligente por parte do poluidor já possui o condão de ensejar a aplicação da lei criminal. Destaca-se, por importante, o teor destes dispositivos, *in verbis*:

Art. 54. Causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora:

[...]

§ 3º Incorre nas mesmas penas previstas no parágrafo anterior quem deixar de adotar, quando assim o exigir a autoridade competente, medidas de precaução em caso de risco de dano ambiental grave ou irreversível. (BRASIL, 1998)

Atente-se, neste ponto, que, diferentemente da responsabilização civil, a reponsabilidade penal é subjetiva, ou seja, depende da comprovação do elemento subjetivo, seja ele o dolo ou a culpa (TRENNEPOHL, 2020, p.262). A definição do dolo encontra-se no art. 18, I do Código Penal, estabelecendo que o dolo se identifica quando o agente quer o resultado ou assume o risco de produzi-lo, ou seja, há a intenção de cometimento do delito. Já a culpa, prevista no inciso II do mesmo artigo, se caracteriza nos casos em que não há a intenção no cometimento do delito, mas o agente o provoca por imprudência, imperícia ou negligência (MILARÉ, 2016, p. 299).

O autor Edis Milaré afirma que a Lei nº 6.958/98 trouxe positivas inovações ao ordenamento jurídico, ao tipificar condutas passíveis de responsabilização também sob a modalidade culposa, o que atenuou o alto grau de impunidade que se observava nos casos de difícil comprovação da intenção do poluidor (MILARÉ, 2016, p. 299).

Deveras, considerando que a responsabilização penal é subjetiva, se faz possível a aplicação de causas excludentes de ilicitude, em virtude da aplicação subsidiária do artigo 23, incisos I, II e III do Código Penal, que descriminalizam, respectivamente, a prática de condutas em estado de necessidade, legítima defesa ou estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito (BRASIL, 1948). Ora, se a intenção do agente é elemento essencial para a consumação do delito, existem certos casos em que a própria Lei prevê expressamente que as condutas cujas intenções são socialmente justificáveis ou extremamente necessárias serão descriminalizadas.

Outra relevante distinção entre a responsabilização penal ambiental e a responsabilização civil ambiental diz respeito à socialização da responsabilidade dos poluidores. A esfera criminal não induz à solidariedade, uma vez que o Direito Penal é regido pelo princípio da pessoalidade da pena, previsto no art. 5º, XLV da Constituição Federal, impossibilitando qualquer transferência da sanção penal para outra pessoa que não o condenado. Em respeito a este princípio constitucional, a sanção penal, inclusive na esfera ambiental, somente poderá ser suportada pelo próprio poluidor, sendo incabível a dupla vitimização social, como pode ocorrer nas tutelas civil e administrativa (RODRIGUES, 2018 p.321).

Por fim, a responsabilidade penal ambiental pode ser limitada através da aplicação do princípio da insignificância. Esse princípio, também conhecido como princípio da bagatela, busca alcançar uma "efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal" (BITENCOURT, 2012, p.109). Nesse sentido, cabe ao julgador, casuisticamente, realizar um juízo de ponderação entre o dano causado e a pena que lhe será imposta como consequência da intervenção penal do Estado.

Nos casos em que a conduta praticada pelo agente possua uma tipicidade formal, mas não constitua efetiva lesão a um bem juridicamente protegido, não apresentando, portanto, uma real relevância material, essa conduta poderá ser classificada como insignificante. Ou seja, a aplicação desse princípio afasta a tipicidade da conduta, deslegitimando a intervenção estatal através de um processo criminal.

Ante a todo o exposto, conclui-se que o Direito Penal, através do instituto da responsabilidade penal ambiental, constitui um indispensável meio de tutela ambiental, especialmente nas hipóteses em que as outras esferas jurídicas revelaram-se insuficientes. A Lei Federal nº 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais) representa um relevante marco jurídico para a efetividade das sanções penais, ao estabelecer disposições que regulam e preveem o alcance dessa tutela jurisdicional penal às pessoas jurídicas.

### **3.4.1 A diferença entre a responsabilidade ambiental da pessoa física e da pessoa jurídica**

Hodiernamente, apesar de ser um tema debatido doutrinária e jurisprudencialmente, o entendimento de que tanto a pessoa física quanto a pessoa jurídica podem ser considerados sujeitos ativos nos crimes ambientais é majoritário. Porém, essa construção jurídica é fruto de uma evolução na forma de se entender o direito criminal ambiental, que por um significativo lapso temporal, estabelecia que somente pessoas naturais poderiam ser sujeitos ativos de um crime.

Em verdade, o que se observava era uma resistência do legislador brasileiro em aceitar e regulamentar a responsabilidade da pessoa jurídica. Essa resistência se fundamentava na ideia de que essa responsabilidade, no âmbito penal, assenta-se na



imputabilidade, que exige do autor "plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato e determinar-se de acordo com esse entendimento" (MILARÉ, 2016, p.300). Assim, considerando que as pessoas jurídicas possuem uma existência abstrata, estas não possuem um potencial cognitivo (consciência) para, por si só, entenderem o caráter ilícito de um fato ou conduta.

Ademais, observava-se uma predominância do princípio do *societas delinquere non potest*, que pode ser traduzido como "a sociedade não pode delinquir". De acordo com essa orientação, a responsabilização penal jamais alcançará a pessoa jurídica, partindo do pressuposto que esta não possui capacidade de ação, capacidade de culpabilidade ou capacidade de pena (princípio da personalidade da pena), requisitos essenciais para a configuração da responsabilidade penal subjetiva (PRADO, 2007, p. 270-271).

Luis Regis Prado é um dos autores que sustentam essa impossibilidade de responsabilização penal diretamente a uma pessoa jurídica, por entender que sua imputação vai de encontro a princípios garantistas norteadores do direito penal brasileiro e aspectos fundamentais da teoria do delito. Todavia, o autor não se opõe à imposição de medidas de natureza não penal (administrativa/civil/comercial), fundadas na periculosidade objetiva da pessoa jurídica, em face da prática de ações ilícitas por seus órgãos ou pessoas que atuam a seu serviço. São exemplos dessas sanções: dissolução, suspensão, revogações de autorizações e licenças, exclusão de benefícios etc. (PRADO, 2007, p. 274).

Não obstante exista essa forte argumentação em desfavor da imputação de responsabilidade penal a pessoas jurídicas, é inegável que o processo de globalização e o exponencial crescimento das sociedades empresárias passaram a viabilizar novas formas de criminalidades, especialmente no âmbito dos crimes econômicos e ambientais. Nesse contexto, surge a necessidade de uma nova adequação do Direito Penal a essa realidade social, que passa necessariamente pela questão da responsabilidade das pessoas penal das pessoas jurídicas (COUTINHO, 2012, p. 26).

Frise-se, ainda, que o perfil do infrator de norma ambiental difere-se do criminoso comum, tendo em vista que a atividade por ele desempenhada não constitui em um fim em si mesmo, pelo contrário, sua conduta delitativa ocorre como resultado de uma atuação que seria, teoricamente, benéfica para a sociedade: a produção de bens.

Diante disso, o crime ambiental representa um excesso, uma hiperbólica consequência da atividade produtiva (MILARÉ, 2016, p.300).

Evidentemente, em face ao crescimento do poderio econômico e político das grandes corporações, o princípio *societas delinquere non potest* se mostrou incompatível com a política criminal ambiental necessária para a tutela de uma sociedade de risco, que demanda a construção de efetivos instrumentos de proteção de bens jurídicos transindividuais e difusos como, por exemplo, a ordem econômica, a saúde pública e o meio ambiente. (COUTINHO, 2012, p. 25).

Por conseguinte, a Constituição Federal de 1988, através de seu art. 173, § 5º, passou a estabelecer a possibilidade de criminalização do ente coletivo pela prática de delitos contra a ordem econômica e financeira, a economia popular e o meio ambiente, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica (BRASIL, 1998)

Diante dessa expressa previsão constitucional, o ordenamento jurídico brasileiro passou a adotar de mecanismos de imputação direta de responsabilidade penal à empresa, ensejando uma clara distinção entre a responsabilidade criminal da pessoa jurídica e das pessoas naturais que a dirigem. Essa distinção veio a ser posteriormente reforçada pela Lei de Crimes Ambientais (Lei Federal nº 9.605/98).

Em primeiro momento, essa Lei busca disciplinar a responsabilidade penal das pessoas naturais, especificamente a responsabilização penal dos sócios da pessoa jurídica. Seu art. 2º prevê a possibilidade de responsabilização daqueles que, na medida de sua culpabilidade, deixem de impedir a prática de conduta criminosa de outrem. Esse artigo se aplica plenamente a diretores e administradores de pessoas jurídicas, sendo uma clara ratificação da viabilidade jurídica de responsabilização dos administradores (BRASIL, 1998).

Infere-se, portanto, que essa lei possui papel fundamental na responsabilização penal ambiental da pessoa natural, estabelecendo a responsabilização do administrador, diretor ou de quem poderia ou deveria ter evitado o dano ambiental. Resta claro, portanto, que na atualidade, que a responsabilização penal busca o alcance dos responsáveis pela tomada de decisão, não se exaurindo com o alcance da pessoa jurídica, que em muitos casos é utilizada como forma de blindagem da pessoa física (TRENNEPOHL, 2020, p.262).

Posteriormente, faz-se relevante a análise do art. 3º, *caput*, da referida norma, dispondo que, além da responsabilização penal das pessoas naturais que dirigem a pessoa jurídica, essa responsabilização pode alcançar diretamente a própria pessoa jurídica. No entanto, essa imputação condiciona-se ao cumprimento de dois requisitos simultâneos. O primeiro consiste na exigência de que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado. Ademais, exige-se que a infração seja cometida no interesse ou benefício da sua entidade (BRASIL, 1998).

Outrossim, caso um mero funcionário de uma pessoa jurídica, sem qualquer poder de gestão, cometer, por si, só, um delito ambiental no exercício de seu trabalho, a pessoa jurídica não se responsabilizará criminalmente, haja vista que o crime não fora cometido por determinação de seu representante (AMADO, 2020, p.305).

Edis Milaré esclarece aprofundamente a matéria ora examinada ao afirmar que, além dos critérios explícitos exigidos em Lei, existem, ainda, critérios implícitos que, apesar de não possuírem expressa previsão normativa, também devem ser respeitados e observados para a caracterização da responsabilização criminal do ente social. Esse entendimento pode ser traduzido através do seguinte excerto:

"a responsabilização penal da pessoa jurídica dar-se-ia segundo dupla categoria de critérios. A primeira, relacionada a critérios *explícitos* na lei, exige que: (a) violação à norma ambiental decorra de deliberação do ente coletivo; (b) o autor material do delito seja vinculado à sociedade; e (c) a infração seja praticada no interesse ou benefício da pessoa jurídica. A segunda, relacionada a critérios *implícitos* no dispositivo, desafia que: (a) o autor tenha agido com o beneplácito da pessoa jurídica; (b) a ação ocorra no âmbito de atividades da empresa; e (c) a pessoa jurídica seja de direito privado" (MILARÉ, 2013, p.305).

Ainda em análise ao teor do art. 3º, seu parágrafo único estabelece uma corresponsabilização entre a pessoa jurídica e as pessoas físicas que se portarem como autoras, co-autoras e partícipes de um mesmo fato. Diante dessa previsão, surge uma discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da formação de um concurso necessário entre a pessoa física e jurídica.

O STJ firmou entendimento dominante, espelhado no RHC 19119/MG, julgado pela 5ª Turma do STJ, de relatoria do Min. Felix Fischer, no sentido de que há o concurso necessário, ou seja, a pessoa jurídica somente poderá ser responsabilizada por crimes ambientais caso ocorra a imputação simultânea da pessoa física que atua em seu nome ou benefício. Nesse sentido compreende-se que a responsabilização do

ente moral não pode ser dissociada da atuação de uma pessoa física. (Superior Tribunal de Justiça, 2006).

Entretanto, o STF posicionou-se em sentido contrário a esse entendimento, como se vê no julgamento do RE 548.181/PR, de relatoria da Min. Rosa Weber. Nesse Recurso Especial, o Supremo Tribunal Federal concluiu que a Constituição Federal não condicionou a responsabilização penal da pessoa jurídica à uma simultânea persecução penal da pessoa física. Ademais, salientou-se que essa subordinação implica em uma indevida restrição da norma constitucional, o que causaria um aumento da impunidade frente aos crimes ambientais (Supremo Tribunal Federal, 2014)

Essa decisão do Supremo Tribunal Federal, apesar de representar um importante passo para a responsabilização das grandes corporações poluidoras, não pacifica a matéria por completo. Em verdade, esse novo entendimento do STF apenas reforça uma evidente necessidade de discussão e ponderação doutrinária e jurisprudencial, com o objetivo de pacificar o entendimento acerca da necessidade do concurso necessário.

Outro aspecto que revela uma distinção entre a responsabilização penal da pessoa natural e da pessoa jurídica reside na impossibilidade de o ente coletivo (pessoa jurídica) ser responsabilizado por crimes culposos. Nesse sentido, nos casos de acidente, a pessoa jurídica não poderá sofrer tal imputação. Isso ocorre pois, como já esclarecido anteriormente, as pessoas jurídicas são desprovidas de consciência para livremente praticar atos que compõem o tipo legal. Esse poder de escolha se encontra de fato com as pessoas físicas que detêm capacidade diretiva na empresa (MILARÉ, 2016, p. 308-309).

Depreende-se, portanto, que, enquanto pessoas naturais podem, eventualmente, ser responsabilizadas pela prática de crimes culposos, pessoas jurídicas somente podem ser responsabilizadas pela prática de crimes dolosos. Ou seja, nos casos de acidente, a pessoa jurídica não poderá sofrer tal imputação.

Uma última distinção entre ambas se relaciona às sanções penais cabíveis. Enquanto as sanções previstas para infrações cometidas por pessoas físicas compreendem as penas privativas de liberdade, restritiva de direitos e multa, as penas aplicáveis às pessoas jurídicas são: multa, restritiva de direitos e prestação de serviços à

comunidade. Observa-se que as pessoas físicas podem submeter-se à pena privativa de liberdade (reclusão e detenção), sendo essa a modalidade de sanção penal mais gravosa a ser imputada contra a pessoa natural (MILARÉ, 2016, p. 313).

Notoriamente, as pessoas jurídicas não são submetidas ao cumprimento de pena privativa de liberdade. Diante disso, a modalidade de sanção mais gravosa aplicável à pessoa jurídica é disciplinada no art. 24 da Lei Federal nº 9.605/98, prevendo que, nas hipóteses em que essas forem constituídas ou utilizadas com a finalidade de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crimes definidos nesse diploma normativo, terão decretada sua liquidação forçada, com a consequente perda de seus bens e valores (BRASIL, 1998).

## **4. O ALCANCE DO SÓCIO CONTROLADOR EM DECORRÊNCIA DO DANO AMBIENTAL**

### **4.1 O PODER DE CONTROLE NAS SOCIEDADES ANÔNIMAS**

As relações societárias, como afirma Fábio Uchoa Coelho, são relações de poder. Notoriamente, as sociedades anônimas, em especial as de capital aberto, possuem uma ampla pluralidade de acionistas e, conseqüentemente, uma pluralidade de interesses individuais distintos. Destaca-se, nesse ponto, a distinção de empreendedores e investidores. Os empreendedores são aqueles que, de certa forma, desenvolvem um laço afetivo com a empresa, possuindo substancial interesse pela atividade econômica desenvolvida. Por outro lado, os investidores, que cultivam frio desinteresse pela atividade desenvolvida, atentam-se sobre as demonstrações econômicas e resultados financeiros (COELHO, 2015, p.13-14).

Os objetivos e perspectivas individuais desses acionistas ou grupos de acionistas possui direta relação com seu engajamento e vinculação nas atividades empresariais, na participação nas assembleias gerais e na integração de órgãos administrativos. Em outros termos, cada acionista ou grupo de acionistas busca exercer certa influência para fazer prevalecer suas opiniões na condução dos negócios sociais. É justamente neste contexto que se estabelece, dentro das sociedades, uma relação de poder (COELHO, 2015, p.14-15).

Para o esclarecimento dessas relações de poder, faz-se necessário uma imediata distinção entre duas posições: o acionista controlador e a minoria societária. Saliente-se, em primeiro momento, que essa distinção não possui necessariamente um carácter quantitativo, ou seja, não há uma proporcionalidade direta entre esse poder de controle e a proporcionalidade na subscrição das ações da companhia. Em verdade, o que se observa, geralmente, é que os negócios sociais são dirigidos por acionistas detentores de menores parcelas do capital social e, em contraponto, a minoria acionária possui, na grande maioria dos casos, é aquela que contribuiu com as maiores parcelas para a constituição do capital social (COELHO, 2015, p.15).

Apesar de parecer contraditória, essa distinção é esclarecida pelo autor Fábio Uchoa Coelho (2015, p.15), ao afirmar que "as expressões não dizem respeito à maior ou

menor participação no capital social, mas, sim, a maior ou menor influência na condução dos negócios da sociedade.". Nota-se, diante disso, que esse poder de controle não se trata de um poder jurídico, mas, sim de um poder de fato, que se materializa com a real e efetiva propriedade acionária e a dominação das deliberações societárias (CASTRO, 2015, p. 22-23).

Segundo o professor Rodrigo Monteiro de Castro, esse controle societário pode ser singular ou conjunto. O controle singular é exercido por um único acionista, que impõe sua vontade sobre os demais acionistas, de maneira a dominar as deliberações da companhia individualmente. Já o controle conjunto, também denominado de dominação conjunta, é resultado de um acordo entre acionistas, que possuem a finalidade de "formar um bloco de controle entre acionistas que, isoladamente, não atingem número necessário de ações à dominação da sociedade" ou "para estabilizar o controle existente" (CASTRO, 2015, p. 24).

Ademais, ainda em consonância com o autor, existem quatro espécies clássicas de poder de controle nas S/A: o poder totalitário, majoritário, minoritário ou gerencial. Essa classificação possui relevantes no plano prático, considerando que, quanto maior a espécie de controle, maior será a estabilidade desse poder e, conseqüentemente, menor a possibilidade de resistência dos demais acionistas (CASTRO, 2015, p. 27).

O controle totalitário caracteriza-se pela propriedade acionária absoluta, ou seja, pela concentração da totalidade de ações com direito de voto na propriedade de um acionista ou de um grupo de acionistas. Já o majoritário corresponde ao controle exercido por quem é titular de mais da metade das ações com direito ao voto, não alcançando, entretanto, a totalidade. Observe-se que esse controle majoritário, em comparação com o controle totalitário, é passível de maiores instabilidades, tendo em vista que os minoritários disporão de maiores direitos para imprimir resistência (CASTRO, 2015, p. 28).

Por sua vez, o controle minoritário caracteriza-se quando o acionista controlador, mesmo detendo menos da metade das ações ordinárias, dirige os negócios sociais e elege a maioria dos administradores. (COELHO, 2015, p.17). Esse controle se faz possível nas companhias com alto grau de dispersão de ações, em que os minoritários não conseguem se reunir para alcançarem quantidades de votos superior ao do controlador. Saliente-se, todavia, que esse poder é marcado por uma certa

vulnerabilidade, sendo passível de recorrentes instabilidades e inseguranças (CASTRO, 2015, p. 28).

Por fim, o controle gerencial ocorre quando a dispersão acionária é tão grande que os próprios administradores devem ser considerados os controladores da sociedade anônima. Nesse sentido, esse controle gerencial não se fundamenta na participação acionária, mas sim, nas prerrogativas diretoriais. Nas palavras de Rodrigo Monteiro de Casto, "o poder gerencial revela a dominação da empresa pelos administradores, sem resistência por parte dos acionistas" (CASTRO, 2015, p. 31).

Nesse sentido, o art. 116 da Lei Federal nº 6404/76 traz um importante comando para a conceituação do acionista controlador. Esse artigo dispõe que o controlador pode ser pessoa física ou jurídica, ou até um grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto ou sob controle comum, que possua direitos de acionista que lhe garantam, permanentemente, a maioria dos votos nas deliberações da assembleia geral, além do poder de eleger a maioria dos administradores da companhia (BRASIL, 1976)

Depreende-se desse dispositivo que o ordenamento jurídico brasileiro abrange apenas as três modalidades de poder de controle acionário, não admitindo a possibilidade de poder de controle gerencial, justamente por se tratar da dominação da empresa por um órgão administrativo. Destaca-se, ainda, que o acionista controlador não se confunde com o acionista majoritário, considerando que o poder de controle prescinde da propriedade de 50% das ações ordinárias, requerendo apenas a maioria absoluta dos votos em assembleia geral (TOMAZETTE, 2017, p.616).

Ante a todo o exposto, compreende-se o poder de controle como um poder de fato, materializando-se através da preponderância nas assembleias e do poder de eleger a maioria dos administradores. Esse controle que confere a um acionista ou a um grupo de acionistas o efetivo poder de determinar o rumo dos negócios de uma sociedade.

Entendida a definição do sócio controlador, se faz necessário entendimento acerca de seus deveres para com a sociedade. A Constituição Federal, de maneira genérica e indireta, desenvolve, através de seu art. 170, uma base geral interpretativa de toda a ordem econômica, estabelecendo que a ordem econômica tem a finalidade de assegurar a todos uma existência digna, em conformidade com os ditames de justiça



social (BRASIL, 1988). Esse dispositivo aplica-se integralmente ao âmbito das sociedades anônimas.

Ademais, os deveres e prerrogativas dos controladores das S/A encontram-se diretamente disciplinados pelo parágrafo único do art. 116 da Lei das Sociedades Anônimas, que possui um forte teor institucionalista. Transcreve-se abaixo o teor desse artigo, *in verbis*:

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender." (BRASIL, 1976).

Segundo Marlom Tomazette (2017, p.617), hodiernamente já não se admite mais o exercício irresponsável do direito de propriedade, razão pela qual o poder de controle deve ser exercido com vistas à realização do objeto social, sem deixar de atentar para a função social da sociedade, respeitando e atendendo lealmente aos direitos e interesses de empregados, acionistas minoritários, investidores e a comunidade em que atua.

Independentemente de quem seja o controlador, todas as suas decisões, sejam administrativas ou por meio de Assembleia, devem levar em consideração o interesse social, que, segundo as teorias institucionalista e contrato-organização, engloba não só o interesse dos acionistas, mas sim, o interesse de toda uma coletividade impactada pela atividade econômica exercida.

A CVM, como órgão de fiscalização e regulação do mercado de capitais, profere decisões administrativas que tendem a gerar relevantes consequências jurídicas. Um exemplo disso ocorreu no julgamento do processo administrativo sancionador CVM nº RJ2005/1443, de relatoria de Marcelo Fernandez Trindade. Em seu voto, o relator afirma que "o voto do acionista controlador só estará conforme o direito quando ele se desincumbir de seus deveres, comprovando que esses outros interesses foram levados em consideração quando estabeleceu o seu voto." (Comissão de Valores Mobiliários, 2005).

É evidente que, ao exercer seu poder de controle, o controlador utilizará, em certa medida, seu interesse e sua perspectiva própria para tomar suas decisões. Entrementes, não há dúvida que essa decisão deverá, necessariamente, levar em

consideração os interesses de empregados e da comunidade, em observância da função social prevista no supracitado art. 116, parágrafo único.

#### **4.1.1 A responsabilidade do acionista controlador**

No que tange à responsabilidade frente a terceiros, a responsabilidade do acionista controlador, pelas obrigações da companhia, não se difere da responsabilidade dos demais acionistas. Essa responsabilidade, prevista no art 1º da Lei das S/A, limita-se ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas (BRASIL, 1976).

Assim sendo, esse controlador responde limitadamente, de acordo com a integralização do capital social, tendo em vista que inexistente, como regra, no direito brasileiro, hipótese de imputação de responsabilidade do controlador por obrigações da sociedade simplesmente em razão do exercício do poder de controle. Portanto, conclui-se que, inexistindo irregularidade, fraude ou ilícitos, o acionista controlador responderá na mesma medida dos demais acionistas (COELHO, 2012, p. 200).

Contudo, é notório que o acionista que controla a sociedade anônima usufrui de uma condição privilegiada relativamente aos demais. Ora, este possui o poder de escolher os administradores, alterar o Estatuto Social, deliberar sobre a destinação livre do resultado, entre outros. Não há nada de irregular nessa condição privilegiada, pois esta consiste no mero exercício legítimo e regular de direitos titularizados (COELHO, 2012, p. 200).

Justamente em face dessa condição privilegiada, a Lei estabelece mecanismos de equilíbrio das relações de poder internas da companhia, com a finalidade de proteger os interesses dos acionistas minoritários. Um desses mecanismos consiste na imputação de responsabilidade ao controlador por danos causados com abuso de poder, em conformidade com o art. 117 da Lei das S/A (BRASIL, 1998). Ou seja, se esse acionista detentor do poder de controle se vale de sua condição para obter vantagens individuais não existentes no mercado, está abusando de seu poder (COELHO, 2012, p. 200).

O parágrafo 1º do art. 117 da Lei das S/A estabelece um rol exemplificativo de hipóteses que configuram o exercício irregular dos direitos emergentes da condição

de controlador. Importante frisar que essa enumeração não é taxativa, podendo o juiz ou as autoridades administrativas incluir outros atos lesivos na relação de abusos praticados pelo controlador no caso concreto (TOMAZETTE, 2017, p. 618)

Caracterizado o abuso ou exercício irregular de direito por parte do acionista controlador, nas hipóteses do supracitado dispositivo, os prejudicados deverão ser indenizados. Porém, a parte legítima para o polo passivo da relação processual, nesses casos, deixa de ser a sociedade e passa a ser única e exclusivamente o controlador. Ou seja, essa responsabilização não alcançará os outros acionistas nem a companhia, caberá apenas a este acionista, que age abusivamente, o dever de indenizar os danos causados por sua atuação (COELHO, 2012, p. 200).

Por fim, conclui-se que, caso o acionista controlador imponha sua vontade de maneira incompatível com o interesse da empresa, este comete abuso de poder e estará sujeito às sanções cíveis previstas na lei 6.404/76, sem prejuízo de eventuais penas criminais e administrativas, dispensando-se, inclusive a necessidade de prova da intenção do acionista controlador, sendo necessária apenas a prova do dano causado à sociedade (TOMAZETTE, 2017, p. 618).

#### **4.2 DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA**

Como já afirmado no capítulo inicial, o ordenamento jurídico confere às pessoas jurídicas uma personalidade distinta da de seus membros, em respeito ao princípio da autonomia patrimonial. Esse princípio possibilita uma efetiva blindagem para os sócios, uma proteção jurídica para seu patrimônio, o que os estimula a constituir pessoas jurídicas para o desenvolvimento da atividade empresarial.

Porém, ao mesmo tempo em que representa um estímulo à atividade econômica, a autonomia patrimonial possibilita a utilização de sociedades empresárias como um instrumento para a prática de fraudes e abusos de direito, especialmente contra credores. O que se observa em diversas hipóteses é o aproveitamento do instituto da pessoa jurídica como uma espécie de "véu" para justificar e camuflar suas condutas indevidas (GONÇALVES, p.213).

A aplicação ilimitada e indiscriminada do princípio da autonomia patrimonial se mostrou completamente ineficaz para a regulamentação de determinados atos fraudulentos, abusivos e dotados de má-fé por parte dos sócios das sociedades, que se viam completamente protegidos e inalcançáveis pela simples constituição de uma pessoa jurídica (SOUZA, 2012, p. 221). Com isso, a recorrente utilização das sociedades personalizadas com a finalidade de ocultar a realização de condutas fraudulentas gerou a necessidade, em âmbito internacional, da criação de institutos e mecanismos que viabilizassem o alcance daqueles que, de fato, são os responsáveis pelas práticas das condutas ilícitas: os sócios.

É justamente nesse contexto que surgiu teoria da desconsideração da personalidade jurídica, que permite que o juiz "desconsidere o princípio de que as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros e os efeitos dessa autonomia, para atingir e vincular os bens particulares dos sócios à satisfação das dívidas da sociedade" (GONÇALVES, p.214). Saliente-se que a aplicação dessa teoria não é ilimitada, operando-se apenas nos casos em que houver a comprovação de condutas fraudulentas e dotadas de má-fé.

Nas palavras de Fábio Uchoa Coelho (2012, p. 27), a finalidade da teoria da desconsideração da personalidade jurídica é exatamente viabilizar a coibição da fraude sem que haja o comprometimento do próprio instituto da pessoa jurídica. Assim, essa teoria não apresenta qualquer questionamento à regra da separação de sua personalidade e patrimônio em relação aos de seus membros, o que se questiona é a utilização da sociedade como um instrumento para a realização de condutas que gerem prejuízo a terceiros.

Em outras palavras, a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica possui um duplo grau de proteção. Por um lado, essa teoria busca evitar o desabrigo de terceiros vítimas de fraude e, por outro lado, possui o escopo de preservar a própria pessoa jurídica e sua autonomia, impedindo que o ente social seja responsabilizado pela conduta individual de seus sócios (COELHO, 2012, p. 29).

Nesse sentido, cumpre a distinção entre os institutos da despersonalização e da desconsideração da personalidade jurídica. Enquanto a primeira acarreta a dissolução da pessoa jurídica e na cassação da autorização para seu funcionamento, a segunda preserva o princípio da autonomia subjetiva da pessoa coletiva, apenas afastando-o provisoriamente diante das particularidades de um caso concreto (GONÇALVES, p.

215). Nesse mesmo sentido, a autora Andreia Rocha de Souza afirma que a desconsideração da personalidade jurídica não desconstitui a sociedade, apenas afasta sua autonomia como pessoa de direitos individualizados, quando houver comprovação de fraude ou abuso de personalidade" (SOUZA, 2012, p. 224).

A desconsideração da personalidade não implica a anulação do ato constitutivo da sociedade empresária, apenas sua episódica ineficácia em um no caso concreto específico. Diante disso, a constituição da pessoa jurídica permanece válida e inteiramente eficaz para todos os outros fins e relações jurídicas firmadas pela sociedade, preservando-se a autonomia patrimonial para todos os demais efeitos (COELHO, 2012, p. 30-31).

Ademais, cumpre esclarecer que a real finalidade da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária é coibir a prática de atos aparentemente lícitos. Nas hipóteses em que for comprovada a ilicitude da prática da atividade empresarial, aplica-se diretamente aos sócios o instituto da responsabilização, hipóteses essas que não guardam relação com o uso fraudulento da autonomia patrimonial (COELHO, 2012, p. 32).

Assim, se a autonomia patrimonial da sociedade não impede a imputação de responsabilidade ao sócio ou administrador, não se faz necessária a desconsideração. Porém, se a utilização da personalidade jurídica e do princípio da autonomia patrimonial constituem um obstáculo à justa composição dos interesses, de modo a ocultar a ocorrência de fraudes, caberá a aplicação da teoria da desconsideração (COELHO, 2012, p. 32).

O Código Civil, apesar de não se utilizar do termo "desconsideração da personalidade jurídica", passa a regulamentar esse instituto através de seu artigo 50, nos seguintes termos:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. (BRASIL,2002).

Diante desse artigo, depreende-se que existem certos requisitos e pressupostos essenciais para a aplicação da teoria da desconsideração da reponsabilidade jurídica. Esses requisitos fundamentam-se em um desvirtuamento do uso da pessoa jurídica,

através de seu uso fraudulento ou abusivo, gerando prejuízos a terceiros (SOUZA, 2012, p. 225).

Dessarte, pode-se afirmar que, no âmbito das relações privadas, adota-se a teoria maior de desconsideração da personalidade jurídica, que impescinde um abuso de personalidade caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial. Contudo, essa teoria maior ainda pode ser subclassificada como subjetiva ou objetiva (GONÇALVES, p. 216).

A partir da teoria maior objetiva, a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade pressupõe, fundamentalmente, a confusão patrimonial. Essa confusão patrimonial consiste na impossibilidade de se distinguir, no plano patrimonial, a titularidade dos bens. Ou seja, os bens dos sócios se confundem com os bens da pessoa jurídica e vice-versa. Nesse sentido, a mera transferência de recursos ou créditos entre as contas da sociedade e dos sócios já é suficiente para caracterizar a confusão patrimonial e, conseqüentemente, legitimar a desconsideração da personalidade jurídica. (GONÇALVES, p. 216).

A utilização da teoria maior objetiva visa, evidentemente, facilitar a tutela dos interesses de credores ou terceiros lesados pelo uso fraudulento do princípio da autonomia, ao garantir que a simples confusão patrimonial enseje o alcance do patrimônio dos sócios (COELHO, 2012, p. 33).

Por outro lado, a teoria maior subjetiva estabelece que a confusão patrimonial não é elemento suficiente para a desconsideração. Além da confusão patrimonial, essa teoria exige que seja comprovado o desvio de finalidade, que se concretiza através da fraude ou abuso de direito. Nota-se, portanto, que a teoria subjetiva leva em consideração as intenções do sócio ou administrador de fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica. Apesar de conferir maior segurança jurídica e ressaltar princípio da autonomia patrimonial, essa teoria subjetiva, de certa forma, dificulta a produção probatória e o alcance do patrimônio dos sócios, (COELHO, 2012, p. 33).

Ante a todo o exposto, a doutrina vem consolidando o entendimento de que a teoria maior subjetiva é mais adequada para a aplicação da desconsideração, considerando que a mera confusão patrimonial não possui o condão de constituir, por si, só, o abuso

da personalidade jurídica. No entanto, atribui-se à teoria objetiva a importante função de auxiliar na facilitação da produção probatória. (COELHO, 2012, p. 33).

Nesse mesmo sentido, Marlon Tomazette (2017, p. 336). afirma que o Código Civil, apesar de aparentar adotar a teoria objetiva, acolhe, em verdade, a teoria subjetiva, entendendo a concepção objetiva como um imprescindível meio de comprovação do abuso da personalidade jurídica, nas hipóteses do abuso de direito e da fraude.

#### **4.2.1 Da utilização da teoria menor para a responsabilização de crimes ambientais**

Esclarecidas as premissas gerais acerca da desconsideração da personalidade jurídica, passamos a analisar de que forma esse instituto se aplica quando a conduta de uma sociedade ou de seus sócios oferece riscos à tutela ambiental. Como demonstrado anteriormente, o Código Civil, ao disciplinar relações entre entes privados, adota a a teoria maior, exigindo a configuração do abuso da personalidade jurídica como condição para a desconsideração de sua personalidade.

Notoriamente, a tutela do Direito Ambiental, por se tratar de um ramo de direito público, não se submete às mesmas regras oferecidas pelo direito privado, razão pela qual o microsistema ambiental formula novos paradigmas que podem romper com as construções clássicas de direito privado para assegurar a efetiva proteção ao meio ambiente (MILARÉ, 2016, p. 242).

Dessarte, a esfera ambiental adota a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, não sendo necessária a configuração do abuso de personalidade jurídica como condição para a desconsideração, bastando, para isso, a mera insuficiência patrimonial do ente moral para responder a execução (AMADO, 2020, p.260)

Essa adoção da teoria menor é prevista no artigo 4º da Lei 9.605/1998, ao estabelecer que “poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.” (BRASIL, 1998). Esse dispositivo reforça veementemente que, em caso de prejuízos causados ao meio ambiente, a desconsideração da personalidade jurídica exige

apenas a simples prova de impossibilidade de a pessoa jurídica honrar com o pagamento de suas obrigações, independentemente da configuração de desvio de finalidade ou confusão patrimonial (MILARÉ, 2016, p. 241).

Entende-se, por fim, que a modalidade de desconsideração norteadas pela teoria menor, acolhida em nosso ordenamento jurídico excepcionalmente no Direito do Consumidor e no Direito Ambiental, busca garantir uma proteção ainda maior aos interesses da coletividade, pois garante que os riscos da atividade empresarial deverão ser suportados exclusivamente por seus sócios e administradores, ainda que inexistam qualquer prova de conduta culposa ou dolosa por parte destes (MILARÉ, 2016, p. 241). Caso o patrimônio da pessoa jurídica não seja suficiente para totalizar a reparação de um eventual dano ambiental, a obrigação de arcar com esse prejuízo recairá a seus sócios e administradores.

Cumpra salientar que, justamente por sua intenção extremamente protetiva, a utilização da teoria menor é passível de críticas doutrinárias. Nesse contexto, Marlon Tomazette (2017, p.320) afirma que tal teoria não possui a menor razoabilidade, tendo em vista que ignora o princípio da autonomia patrimonial das pessoas jurídicas. O autor prossegue ao afirmar que essa teoria menor constitui demasiado óbice à existência da autonomia patrimonial, desestimulando aqueles que se dignam a exercer atividades econômicas.

Apesar dessa concisa crítica, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu um importante precedente para o entendimento da matéria na seara ambiental. Esse entendimento se materializou no Recurso Especial 279.273, julgado pela 3ª Turma, em que o Min. Rel. Ari Pargendler fundamentou seu voto através da aplicação da teoria menor para garantir que o risco ambiental decorrente da realização de atividade econômica por uma sociedade não seja suportado por terceiros que com ela contratam, sendo suportados, em verdade, pelos seus sócios e administradores, ainda que estes demonstrem conduta administrativa proba (Superior Tribunal de Justiça, 2003).

#### **4.2.2 O incidente de desconsideração da personalidade jurídica**



A efetividade do processo de desconsideração da personalidade jurídica, em especial na área de direito ambiental, em que a recomposição do dano causado demanda uma devida celeridade processual, independe de um processo de conhecimento com esse objetivo específico. Nesse contexto, o Código de Processo Civil, em seu art. 133 e seguintes, instituiu um incidente processual para a desconsideração da personalidade jurídica, que funciona como um importante mecanismo processual de celeridade e eficiência para a tutela do bem ambiental. Ressalte-se que esse incidente não alterou os pressupostos clássicos da desconsideração, que continuam a ser os mesmos (TOMAZETTE, 2017, p.349).

Nos moldes do *caput* do art. 133 (BRASIL, 2015), esse incidente desconsideração é instaurado a pedido da parte ou ministério público, sendo cabível em qualquer situação em que se pretenda a extensão de responsabilidade nos moldes da desconsideração, sendo cabível, inclusive, em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial (AMADO, 2020, p.318). Excepcionalmente, este será dispensado quando a desconsideração da personalidade jurídica for requerida na petição inicial, hipótese em que as pessoas que podem vir a integrar o polo passivo da demanda serão citadas e figurarão como parte no processo principal (TOMAZETTE, 2017, p.349).

Quanto à legitimidade ativa, o autor Marlon Tomazette (2017, p. 350) faz uma ressalva ao teor do art. 133, *caput*, entendendo que, apesar de o dispositivo fazer menção expressa apenas à parte e ao ministério público, qualquer outra pessoa eventualmente atingida pela desconsideração também deve ser citada para manifestação no mesmo prazo.

Após a instauração do incidente, haverá a suspensão do processo principal e a posterior citação do sócio ou a pessoa jurídica para manifestar-se e requerer as provas cabíveis, no prazo de 15 dias (AMADO, 2020, p.318). Posteriormente, finalizada eventual fase instrutória, caberá ao juiz decretar a desconsideração ou denegar seu pedido, mediante decisão interlocutória, recorrível por agravo de instrumento, nos moldes do art. 136 do CPC (BRASIL, 2015).

Destaca-se a fundamental importância do requerimento de uma tutela provisória de urgência, especialmente na tutela do meio ambiente, de maneira a evitar o desaparecimento do patrimônio dos sujeitos a quem se pretende atingir. Essa decisão,

de natureza provisória deverá consistir em medidas de bloqueio de bens ou de arrolamento de bens, com a finalidade de resguardar o resultado do processo principal. (TOMAZETTE, 2017, p.351).

Frise-se, por importante, que o incidente de descon sideração da personalidade jurídica não representa qualquer ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório, considerando que a parte passiva terá a plena possibilidade de apresentar sua defesa por meio do agravo de instrumento (TOMAZETTE, 2017, p.349). Por fim, uma vez decretada a descon sideração, a alienação ou oneração de bens, será considerada fraude, será ineficaz em relação ao requerente, nos moldes do art. 137 do CPC (BRASIL, 2015).

#### 4.3 A APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE AMBIENTAL AO ACIONISTA CONTROLADOR DA SOCIEDADE ANÔNIMA

Ante à toda a exposição apresentada neste trabalho, passamos, enfim, a versar acerca de sua questão central, abordando a forma em que os controladores das sociedades anônimas se responsabilizam pelos danos causados ao meio ambiente, nas esferas civil e criminal.

##### **4.3.1 O alcance dos controladores na esfera cível**

Salienta-se, por importante, que existe na doutrina brasileira uma heterogenia de entendimentos no que tange a responsabilidade civil dos controladores das sociedades anônimas pelo dano ambiental. Essa pluralidade de concepções é, de certa forma, positiva, pois demonstra que o Direito Ambiental vem se adaptando a ponto de possuir uma amplitude de instrumentos e institutos de tutela do meio ambiente, bem essencial à sadia qualidade de vida.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a responsabilidade civil do controlador da S/A pode se originar de duas maneiras distintas. Na primeira, esse acionista se aproveita de sua condição privilegiada para conduzir a atividade empresarial conforme seu próprio interesse, em desrespeito aos interesses da companhia e de terceiros

relacionados, caracterizando uma utilização abusiva de seu poder. Nesses casos, a própria Lei Federal nº 6.404/76, em seu art. 117, impõe exclusivamente a esse controlador o dever de responder pelos danos causados pelos atos abusivos (BRASIL, 1976).

Nesse sentido, nas hipóteses em que o acionista controlador se utilizar de seu poder para suprimir direitos de acionistas minoritários, para buscar interesses individuais em detrimento dos interesses sociais ou até para fraudar aprovações de contas irregulares, se caracterizará uma utilização abusiva de poder. Não restam dúvidas que, nessas hipóteses, apenas esse acionista detentor do poder de controle será responsabilizado civilmente pelos danos causados. Essa responsabilidade não se estende aos demais acionistas, nem a companhia.

A grande dificuldade doutrinária reside, em verdade, em se estabelecer uma responsabilização civil dos acionistas controladores nas hipóteses em que, mesmo exercendo um regular e limitado poder de controle, em respeito à finalidade da companhia, venha a causar um dano ambiental.

Como já esclarecido previamente, o poder de controle é um poder de fato, exercido pelo acionista que possui a verdadeira prerrogativa de comandar as atividades sociais e orientar os órgãos da companhia. Diante disso, é evidente que esse acionista controlador da sociedade empresarial possui substancial influência nas condutas adotadas por esta.

Nesse sentido, Carinna Gonçalves Simplício (2008, p.108) afirma que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica funda-se justamente nesse poder de controle, considerando que somente o detentor desse poder possui a prerrogativa de manipulá-la de sorte a ocasionar dano. Conseqüentemente, os controladores tornam-se alvo da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica e, de maneira lógica, devem responsabilizar-se pessoalmente pela prática do ato ou da omissão que gerou o dano, visto que apenas eles têm o condão de comandar a prática do mesmo.

É relevante esclarecer que, caso esse controlador esteja exercendo seu poder com a real finalidade de alcançar os interesses da companhia, o efetivo causador do evento danoso ao meio ambiente é a pessoa jurídica (sociedade anônima) sob a qual ele exerce controle. Assim, em face ao princípio da autonomia patrimonial, a própria

pessoa jurídica será responsável pelo ressarcimento do dano causado. Desse modo, caso o detentor do poder de controle exerça seu poder de maneira limitada e o patrimônio da companhia seja suficiente para recompor o dano causado, não há qualquer legitimidade na persecução de seu patrimônio individual (SIMPLÍCIO, 2008, p. 108).

Destarte, em respeito ao princípio da autonomia patrimonial e com o escopo de assegurar a segurança jurídica, a teoria da desconsideração somente se aplica após o esgotamento de todos os bens do ente personificado, não cabendo o alcance dos bens de qualquer acionista, em exercício regular de direito, enquanto subsistam bens sociais. No entanto, em face à adoção da teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica pelo dano ambiental, não resta dúvida que a responsabilidade do acionista controlador é subsidiária e seu patrimônio poderá ser alcançado se, porventura, os bens sociais se demonstrarem incompatíveis com o vulto das indenizações (SIMPLÍCIO, 2008, p. 108).

Em entendimento contrário, parte da doutrina entende impertinente a utilização da teoria menor para a desconsideração da personalidade jurídica. Nesse mesmo sentido, Fábio Uchoa Coelho (2012, p. 35) considerava a aplicação dessa teoria como uma interpretação incorreta pelo Poder Judiciário. Partindo dessa premissa, infere-se que haveria uma solidariedade entre a sociedade empresária causadora do dano e os sócios (DIENES, 2012, p. 76).

O conceito de solidariedade pode ser extraído do art. 264 do Código Civil, dispondo que esta se opera quando, na mesma obrigação, concorrem mais de um credor ou mais de um devedor, cada um obrigando-se à totalidade do crédito ou dívida (BRASIL, 2002). O professor Carlos Roberto Gonçalves (2017, p.144) esclarece esse conceito ao afirmar que a solidariedade ocorre quando há uma "multiplicidade de credores e/ou de devedores, tendo cada credor direito à totalidade da prestação, como se fosse credor único, ou estando cada devedor obrigado pela dívida toda, como se fosse o único devedor."

No entanto, o artigo 4º da Lei Federal nº 9.605/98, ao prever que a desconsideração da personalidade jurídica por dano ambiental independe da configuração de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, não faz qualquer menção expressa a existência de solidariedade entre a sociedade e seus sócios, cujos patrimônios pessoais responderiam pela composição dos danos (BRASIL, 1998). Ademais, em

conformidade com o art. 265 do Código Civil, a solidariedade não se presume, sempre resulta da lei ou da vontade das partes. Com isso, caso não haja imposição legal ou ato de vontade para consecução de objetivo comum aos devedores ou credores, não subsistirá solidariedade (SIMPLÍCIO, 2008, p. 109-110).

Portanto, considerando a inexistência de qualquer diploma normativo que atribua a responsabilidade solidária ao acionista pelo dano ambiental em decorrência da atividade da sociedade, a única possibilidade de caracterização da solidariedade entre o acionista controlador e a companhia seria na hipótese de manifestação expressa do controlador nesse sentido. Nesse caso, a responsabilidade seria solidária em face à existência de uma declaração de vontade (SIMPLÍCIO, 2008, p. 110).

Ante às considerações traçadas e, considerando que a responsabilização do controlador pelo dano ambiental prevista na Lei de crimes ambientais (Lei nº 9.605/98) dispensa uma avaliação subjetiva de sua conduta, pautando essa responsabilidade exclusivamente na insuficiência do patrimônio social, entende-se que sua responsabilidade é subsidiária, se legitimando nas hipóteses em que houver o esgotamento do patrimônio social (SIMPLÍCIO, 2008, p. 110).

Essa responsabilização subsidiária do acionista controlador possui forte correlação com os princípios de Direito Ambiental do poluidor-pagador, da prevenção e precaução, na medida em que essa subsidiariedade pressiona-o a adotar e custear medidas mais rigorosas de proteção e preservação do meio ambiente, sabendo que, caso a atividade empresarial cause um dano ambiental, seu patrimônio pessoal poderá ser atingido.

Enfim, o que se pretende com a aplicação da teoria menor não é um desrespeito ou invalidação do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, longe disso. O que se busca, em verdade, é evitar que os sócios com poder decisório se utilizem do instituto da personalidade jurídica para escapar da obrigação de reparar um dano causado pelo seu comando.

#### **4.3.3 O alcance dos controladores na esfera penal**

Assim como ocorre na responsabilidade civil ambiental, a responsabilização dos controladores das S/A na esfera criminal também está longe de ser uma matéria pacificada. Pelo contrário, o que se observa é uma divergência ainda mais acentuada, tendo em vista que, nesses casos, a desarmonia interpretativa não é apenas doutrinária, mas também jurisprudencial.

Ordinariamente, é imprescindível deixar claro que a responsabilidade criminal ambiental sempre será subjetiva, sendo fundamentada na culpa como elemento subjetivo, condicionando-se ao tom da culpabilidade de determinado agente (MILARÉ, 2016, p.298). Logo, inexistente a hipótese de uma responsabilidade penal objetiva (RODRIGUES, 2018, p. 235).

Exatamente por estar condicionada ao elemento subjetivo, seja ele o dolo ou culpa, acreditava-se ser incabível a imputação da responsabilidade penal à uma pessoa jurídica, tendo em vista que este ente criado pelo direito não possui potencial cognitivo para tomar decisões por si próprio, sendo impossível, portanto, a caracterização do dolo ou culpa.

Partindo dessa premissa, passamos a esclarecer o motivo do referido debate doutrinário. Historicamente, o princípio *societas delinquere non potest* foi majoritariamente utilizado para impedir a responsabilização criminal das sociedades, em face à sua impossibilidade de manifestar vontade por si só. Assim sendo, a prática de crimes societários gerava, única e exclusivamente, a responsabilização penal dos administradores, do acionista controlador ou grupo de acionistas que as orientavam ou as representavam.

O advento da Lei de crimes ambientais (Lei Federal nº 9.605/98) gera, no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, uma mudança de perspectiva, ao prever, em seu art. 3º, caput, a possibilidade de responsabilização criminal diretamente à pessoa jurídica, desde que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal, contratual ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. Ademais, seu parágrafo único estabelece que "a responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato." (BRASIL, 1998).

Depreende-se, portanto, que essa Lei Federal, além de ampliar o alcance da responsabilização criminal a ponto de alcançar o ente social, viabilizou, ainda, que

essa responsabilidade seja aplicada, de igual modo, àqueles que de fato possuem o poder de decidir as condutas a serem adotadas pela pessoa jurídica.

Esse carácter fortemente protetivo do dispositivo foi positivamente recepcionado pela doutrina ambientalista. Nesse sentido, Marcelo Abelha Rodrigues (2018, p. 326), afirma que o teor do parágrafo único do art. 3º impõe categoricamente que, nos casos de dano ambiental causado pela pessoa jurídica, não deve ser excluída a responsabilidade individual da pessoa natural. Prossegue ao afirmar que a finalidade desse dispositivo é justamente evitar que a pessoa jurídica configure um "instrumento ardilmente utilizado para que as pessoas físicas pratiquem crimes imunizados pelo véu ou manto desses entes coletivos".

Em verdade, é inegável que há uma grande concisão nessa concepção. Ora, se a responsabilidade penal da pessoa jurídica decorre de uma conduta humana dotada de dolo ou culpa, uma vez verificados tais requisitos, essa pessoa natural também incorre em crime (RODRIGUES, 2018, p. 326). Firmou-se, portanto, um sólido entendimento doutrinário e jurisprudencial, no sentido de que a responsabilidade da pessoa jurídica estaria condicionada à persecução simultânea da pessoa física que a representa contratual ou legalmente, existindo um concurso necessário entre a pessoa física e a pessoa jurídica por ela representada. (MILARÉ, p. 306).

O Superior Tribunal de Justiça solidificou recorrentemente essa tese (cf. REsp 564960/SC), estabelecendo importantes precedentes que imputam aos controladores das sociedades, ou qualquer outro representante, sanções criminais em decorrência de condutas que estes realizavam em nome das companhias. Diante disso, além das pessoas jurídicas, esses controladores também se submetem a sanções jurídicas penais, sendo elas a pena privativa de liberdade; a multa e a pena privativa de direitos.

A pena privativa de liberdade consiste nas tradicionais penas de reclusão e detenção previstas no Código Penal. Saliente-se, que nada impede a plena aplicação dos institutos de transação penal, suspensão processual e suspensão condicional da pena, também denominado sursis. A pena de multa, por sua vez, prevista no art. 49 do CP, consiste no pagamento de determinado valor pecuniário, calculado de maneira a garantir que mantenha sua força retributiva. (MILARÉ, 2016, p.316).

Por fim, esses controladores se submetem a penas restritivas de direitos, que podem ser aplicadas de maneira autônoma ou em substituição às penas privativas de

liberdade nos casos de crime culposo; nos casos em que a pena privativa de liberdade for inferior a 04 anos ou, ainda, quando os motivos e as circunstâncias do crime demonstrarem que a substituição é suficiente para produzir os efeitos de reprovação e repressão do crime, nos moldes do art. 7º, I e II da Lei Federal nº 9.605/98.

Ademais, segundo Édis Milaré (2016, p. 314), as penas restritivas de direitos são sanções mais apropriadas ao delinquente ambiental, pois, não obstante sejam de difícil controle e fiscalização, “são mais baratas para a sociedade e garantem índices menores de reincidência em relação à prisão em regime fechado”.

Entretanto, a aparente pacificação doutrinária e jurisprudencial da tese de que a responsabilização da pessoa jurídica pressupõe uma concomitante persecução penal da pessoa física foi completamente abalada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Especial 548.181/PR, no ano de 2014, de relatoria da Min. Rosa Weber. Nessa ocasião, a Suprema Corte firmou o entendimento de que a responsabilização criminal da pessoa jurídica não demanda uma simultânea persecução penal da pessoa natural que a representa, considerando que a norma constitucional (art. 225, §3º) não impõe essa necessária dupla imputação (Supremo Tribunal Federal, 2014).

Logicamente, essa decisão possui grande impacto na análise da responsabilidade penal ambiental dos controladores das Sociedades Anônimas, tendo em vista que, se por um lado essa decisão da Suprema Corte visou ampliar o alcance das sanções penais, possibilitando que a pessoa jurídica seja responsabilizada sem qualquer prévia condicionante, por outro lado, pode representar uma forma de elisão das pessoas físicas, que, ao não serem necessariamente imputadas, poderão utilizar da pessoa jurídica para acobertar a prática de suas condutas danosas.

Por fim, diante do presente cenário, cabe aguardar de que forma os doutrinadores criminais e os demais órgãos do Poder Judiciário se manifestarão a partir desse novo marco estabelecido pelo STF.



## 5 CONCLUSÃO

Ante a todo o exposto, é necessário reconhecer, desde já, a tremenda relevância das Sociedades Anônimas para a estruturação de toda a política econômica e social do Brasil. Hodiernamente, essas sociedades são consideradas indispensáveis para todo o desenvolvimento econômico do país, seja através da geração de trabalho, da produção de bens, da capacitação técnica ou, ainda, do valor tributário gerado.

Em contraposto, o exponencial desenvolvimento da atividade econômica empresarial resulta em uma exponencial exploração de recursos naturais, o que gera, direta ou indiretamente, uma alteração na dinâmica do ecossistema e da biodiversidade nativa. Essa alteração nas condições naturais ambientais, por si só, já é suficiente para levantar um questionamento acerca da necessidade de uma atenuação ou limitação da atividade empresarial, tendo em vista que seus efeitos alcançam toda uma coletividade.

Evidentemente, o que se almeja não é a constituição de um óbice à exploração da atividade econômica, mas sim, a busca por um equilíbrio entre a atividade empresarial, que possui a finalidade de buscar o lucro, e a responsabilidade socioambiental, que visa garantir que essa busca pelo lucro por parte de alguns não reverbere negativamente para toda a coletividade.

Assevere-se, ainda, que o termo “socioambiental” não deve ser interpretado de uma maneira restritiva, limitando-se apenas a aspectos voltados ao direito do meio ambiente. Em verdade, esse termo inclui, ainda, questões de diversidade e inclusão social, de dignidade trabalhista, de igualdades de gênero etc.

Entende-se que esse equilíbrio pode ser alcançado pela devida utilização do princípio da função social da empresa, que, com base em teorias institucionalistas, entende-a como uma instituição, cujo interesse ultrapassa o mero interesse de seus sócios e alcança o interesse de toda a cadeia de terceiros que são envolvidos pela atividade econômica desenvolvida.

Ademais, observa-se que a adoção de práticas fundamentadas na utilização da função social da empresa não deveria ser vista como uma incumbência ou um encargo

por parte de seus gestores, e sim como uma maneira definitiva de agregar valor a seu negócio, especialmente ao nos referirmos às sociedades anônimas de capital aberto, em que a imagem que se passa ao público constitui um fator extremamente relevante sucesso de uma atividade empresarial.

Mesmo com uma notória mudança de perspectiva por parte da sociedade, que clama por um comportamento mais inclusivo e responsável por parte dos gestores das grandes sociedades, em muitas hipóteses, o que se observa é uma gestão pautada em ideais completamente contraditórios e individualistas, que desprezam todo e qualquer compromisso para com a sociedade para buscar obter vantagens individuais.

No âmbito das Sociedades Anônimas, o acionista que possui o efetivo poder decisório acerca curso do negócio o sócio controlador. Esse sócio é dotado de prerrogativas privilegiadas em comparação aos demais acionistas, podendo nomear administradores e determinar as condutas do ente social.

Justamente nesse ponto chegamos ao cerne do presente trabalho, que visa analisar de que forma o Direito pode estabelecer mecanismos de responsabilização dessa pessoa natural que, de fato, é quem está por trás das condutas que, em muitos casos, encontram-se encobertas pelo véu de proteção da pessoa jurídica e pelo princípio da autonomia patrimonial.

Apesar de existir uma significativa dificuldade de se combater a utilização fraudulenta da pessoa jurídica na prática, o direito ambiental, através de suas esferas civil e penal possui preciosos mecanismos de alcance desse sócio controlador, como, por exemplo, a aplicação da responsabilidade civil objetiva e o instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

Por fim, conclui-se o presente trabalho com a afirmação de o equilíbrio entre o pleno desenvolvimento da atividade econômica empresarial e uma efetiva tutela socioambiental pode parecer, em muitos casos, distante. No entanto, ambos os interesses podem se aproximar através da utilização do princípio da função social da de maneira a garantir que os efeitos da atividade empresarial reverberem de maneira positiva tanto para a sociedade empresária quanto para toda a coletividade.

## REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. **Direito Ambiental**. 8 ed.- Salvador: Editora JusPodvim, 2020.

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

BRASIL. **Constituição Federal da República**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 27 set. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998**. Promulga a convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 05 de junho de 1992. Presidência da República Federativa do Brasil. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D2519.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2519.htm). Acesso: em 28 abr. 2021.

BRASIL. **Instrução CVM nº 480, de 7 de dezembro de 2009**. Disponível em: <http://conteudo.cvm.gov.br/legislacao/instrucoes/inst480.html> Acesso em: 04 mai. 2021

BRASIL. **Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6404consol.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm). Acesso em: 29 set.2020.

BRASIL. **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm). Acesso em: 28 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm). Acesso em 12 mai. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm). Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em: 02 mai. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm). Acesso em: 22 mai.2021

BRASIL, **Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm). Acesso em: 02 mai. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm). Acesso em: 26 mai. 2021.

BRASIL. **Lei n º 13.105, de 16 de março de 2015.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm) Acesso em: 14 jun. 2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 279273 SP 2000/0097184-7**, Relator: Ministro Ari Pargendler, Data de Julgamento: 04/12/2003, T3-Terceira Turma, Data de Publicação: DJ 29/03/2004. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7381192/recurso-especial-resp-279273-sp-2000-0097184-7/inteiro-teor-13045981> Acesso em: 15 jun. 2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 604725 PR 2003/0195400-5**, Relator: Ministro Castro Meira, Data de Julgamento: 21/06/2005, T2-Segunda Turma, Data de publicação: DJe 22/08/2005. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7213415/recurso-especial-resp-604725-pr-2003-0195400-5-stj/relatorio-e-voto-12961311> Acesso em 02 mai. 2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1056540 GO 2008/0102625-1**, Relator: Ministra Eliana Calmon, Data de Julgamento: 25/08/2009, T2- Segunda Turma, Data de publicação; DJe 14/09/2009. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6060016/recurso-especial-resp-1056540-go-2008-0102625-1-stj/relatorio-e-voto-12193334> Acesso em 29 set 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Resp: 1060753 SP 2008/011308-2**, Relator: Ministra Eliana Calmon, Data de Julgamento: 1/12/2009, T2-Segunda Turma, Data de publicação: DJe 14/12/2009. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8633365/recurso-especial-resp-1060753-sp-2008-0113082-6-stj> Acesso em 26 abr. 2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 0002080-19.2005.8.26.0597 SP 2013/0070847-2**, Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Data de Julgamento: 06/05/2014, T3-Terceira Turma, Data de Publicação DJe 20/05/2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25092168/recurso-especial-resp-1373788-sp-2013-0070847-2-stj/inteiro-teor-25092169> Acesso em: 16 mai. 2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC 19119 MG 2006/0042690-1**, Relator: Ministro Helix Fischer, Data de Julgamento;12/06/2006, T5-Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 04/09/2006. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7145321/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-19119-mg-2006-0042690-1/inteiro-teor-12861246> Acesso em 03 mai. 2021

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 548181 PR** Relator: Ministra Rosa Weber, Data de Julgamento: 06/08/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe 30/10/2014. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25342675/recurso-extraordinario-re-548181-pr-stf> Acesso em: 15 mai. 2021.

CALIXTO, Salomão Filho. **O novo direito societário** — 4. ed. — São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2011.

CAMPINHO, Sérgio. **Curso de direito comercial : direito de empresa**. — 15. ed. — São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

CAMPINHO, Sérgio. **Curso de direito comercial : sociedade anônima** / Sérgio Campinho. — 3. ed. — São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

CASTRO, Rodrigo Monteiro. **Tratado de Direito Comercial, volume 4: relações societárias e mercado de capitais**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CATAPANI, Márcio Ferro. **Tratado de Direito Comercial, volume 2: tipos societários, sociedade limitada e sociedade anônima**. São Paulo: Saraiva, 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial, volume 2 : direito de empresa** / Fábio Ulhoa Coelho. — 16. ed. — São Paulo : Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Uchoa. **Tratado de Direito Comercial, volume 4: relações societárias e mercado de capitais**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CVM. **O mercado de valores mobiliários brasileiro**. —3. ed.— Rio de Janeiro: Comissão de Valores Mobiliários, 2014

**Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e Desenvolvimento**, 1, 1992, Rio de Janeiro.

COUTINHO, Camila Mendes. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica na lei de crimes ambientais: da necessidade de construção dogmática de um sistema de imputação penal autônomo do sujeito coletivo**. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito de Recife da Universidade Federal de Pernambuco. Disponível em:

[https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/10126/1/DISSERTA%  
c3%87%  
c3%83O%20DE%20MESTRADO%20-  
%20CAMILA%20MENDES%20DE%20S.%20COUTINHO.pdf](https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/10126/1/DISSERTA%c3%87%c3%83O%20DE%20MESTRADO%20-%20CAMILA%20MENDES%20DE%20S.%20COUTINHO.pdf) Acesso em 15 mai. 2021

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. - 37. ed. rev e atual. - São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2014.

DANDARO, Fernanda. **Por que agir responsabilmente? Uma análise da relação entre risco financeiro e responsabilidade social corporativa em empresas brasileiras de capital aberto**. 2019, Dissertação (Pós-Graduação em Controladoria e Contabilidade) - Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade de Ribeirão Preto. Disponível em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/96/96133/tde-16122019-111427/publico/FernandaMDandaro\\_Corrigida.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/96/96133/tde-16122019-111427/publico/FernandaMDandaro_Corrigida.pdf) Acesso em: 28 mar. 2021

**Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento**. 1, 1992, Rio de Janeiro. Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2021.

DIENES, Guilherme Burzynski. **A responsabilidade civil do controlador por dano ambiental**. 2012, Dissertação (Graduação em Direito) - Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul-FADIR. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/lista/91072791-tcc/arquivo/1943637-a-responsabilidade-civil-do-acionista-controlador-por-dano-ambiental> Acesso em: 23 mar. 2021

FARIAS, Cristiano Chaves de; DE FARIAS, Nelson Rosendal. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**, volume 1 – 13. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Atlas, 2015.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro** - 14. ed. rev., ampl. e atual. em face da Rio+20 e do novo “Código” Florestal — São Paulo : Saraiva, 2013.

FRIEDMAN, Milton. **The Social Responsibility of Business Is to Increase Its Profits**<sup>1</sup>. Publicação original: The New York Times Magazine, 13 set. 1970. Disponível em: [https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-540-70818-6\\_14](https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-540-70818-6_14) Acesso em: 12 abr. 2021

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, volume 1: parte geral**. - 10. ed. - São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto **Direito civil brasileiro, volume 2: teoria geral das obrigações** – 14. ed. – São Paulo : Saraiva, 2017.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral, volume I**. - 19. ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2017.

LYNCH, Peter. **O jeito Peter Lynch de investir**. 1 ed.: tradução Ivan Pedro Ferreira Santos. - São Paulo: Saraiva, 2011.

LUPION, Ricardo. **Interesse social da empresa. Uma perspectiva Luso-Brasileira**. 2013. RIDB, Ano 2, nº 12. Disponível em: [https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11570/2/INTERESSE\\_SOCIAL\\_DA\\_EMPRESA\\_UMA\\_PERSPECTIVA\\_LUSO\\_BRASILEIRA.pdf](https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11570/2/INTERESSE_SOCIAL_DA_EMPRESA_UMA_PERSPECTIVA_LUSO_BRASILEIRA.pdf) Acesso em: 12 mai. 2021

MACHADO, Hébia. **Função socioambiental da propriedade: Solução para o conflito de interesses entre o direito à propriedade privada e o direito ao meio ambiente ecologicamente preservado**. 2016. Disponível em: <https://hebiamachado.jusbrasil.com.br/artigos/341013222/funcao-socioambiental-da-propriedade> Acesso em: 07 mai. 2021

MILARÉ, Edis. **Relação jurídica à danosidade ambiental: Contribuição para o delineamento de um microssistema de reponsabilidade**. 2016. Dissertação (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Disponível em:

<https://leto.pucsp.br/bitstream/handle/18874/2/%C3%89dis%20Milar%C3%A9.pdf>  
Acesso em 29 abr. 2021.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, volume 1 : parte geral**, arts. 1.º a 120 - 7. ed. rev., atual, e ampl. - São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2007.

PRADO, Roberta Nioac. **Determinantes estratégicas na escolha do tipo societário: LTDA. ou S.A?**. In PRADO, Roberta Nioac; PEIXOTO, Daniel Monteiro; SANTI, Eurico Marcos Diniz de (Coords.). *Estratégias societárias, planejamento tributário e sucessório*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ROBERT, Bruno. **Tratado de Direito Comercial, volume 3: sociedades anônimas**. São Paulo: Saraiva, 2015.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Direito ambiental esquematizado**. – 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

RODRIGUEZ, Zenaida. **O princípio da precaução em conflitos socioambientais por recursos hídricos e mineração. Estudo comparativo entre Brasil e o Peru**. 2018. Dissertação (Doutorado em Direito) - Instituto de Energia e Ambiente da Universidade de São Paulo. Disponível em:

[https://teses.usp.br/teses/disponiveis/106/106132/tde-01102018-152225/publico/ZENAIDA\\_LAUDA\\_TESE\\_PRINCIPIO\\_DA\\_PRECAUCAO.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/106/106132/tde-01102018-152225/publico/ZENAIDA_LAUDA_TESE_PRINCIPIO_DA_PRECAUCAO.pdf)

Acesso em: 25 abr. 2021

SIMÃO, José Fernando, **Responsabilidade civil ambiental da empresa: releitura dos elementos tradicionais da responsabilidade civil**. 15 anos do Código Civil: Direito de Empresa, Contratos e Sociedades [recurso eletrônico] / Ricardo Lupion, Fernando Araujo (Orgs.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2018.

SIMPLICIO, Carinna. **A responsabilidade do acionista controlador pela reparação do dano ambiental**. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito Milton Santos. Disponível em:  
<https://docplayer.com.br/155751469-A-responsabilidade-do-acionista-controlador-pela-reparacao-do-dano-ambiental.html> Acesso em 15 mai. 2021.

SOUZA, Andreia. **Estudos empíricos sobre temas de direito societário**. Organizadores: Viviane Muller Prado, Lie Uema do Carmo - São Paulo: Saraiva, 2012 - (Coleção direito, desenvolvimento e justiça: série produção científica).

Superior Tribunal de Justiça. **In dubio pro natura: mais proteção judicial ao meio ambiente**. 2019. Disponível em:

<https://www.stj.jus.br/sites/porta/paginas/Comunicacao/Noticias/In-dubio-pro-natura-mais-protecao-judicial-ao-meio-ambiente.aspx> Acesso em 26 abr. 2021.

TOLEDO, Paulo Salles. **Tratado de Direito Comercial, volume 4: relações societárias e mercado de capitais**. São Paulo: Saraiva, 2015.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário**, v. 1 – 8. ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2017.

TRENNEPOHL, Terence. **Manual de Direito Ambiental**. 1 ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020.