

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**ASPECTOS CONCEITUAIS DO AMBIENTE E SUAS IMPLICAÇÕES
NA TUTELA PENAL ECOLÓGICA**

Anna Elisa Passareli Finardi

Presidente Prudente/SP
2005

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**ASPECTOS CONCEITUAIS DO AMBIENTE E SUAS IMPLICAÇÕES
NA TUTELA PENAL ECOLÓGICA**

Anna Elisa Passareli Finardi

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Nelson Roberto Bugalho.

Presidente Prudente/SP
2005

ASPECTOS CONCEITUAIS DO AMBIENTE E SUAS IMPLICAÇÕES NA TUTELA PENAL ECOLÓGICA

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Nelson Roberto Bugalho
Orientador

Mário Coimbra
1º Examinador

Marcos Norberto Boin
2º Examinador

Presidente Prudente/SP, 30 de novembro de 2005.

Levantem os olhos sobre o mundo e vejam o que está acontecendo à nossa volta, para que amanhã não sejamos acusados de omissão, se o homem, num futuro próximo, solitário e nostálgico de poesia, encontrar-se sentado no meio de um parque forrado com grama plástica, ouvindo cantar um sabiá eletrônico, pousado no galho de uma árvore de cimento armado.

Manoel Pedro Pimentel, Revista de Direito Penal, 24:91.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, pelo dom da vida e por iluminar-me em mais uma conquista.

Aos meus pais, Airton e Cleuza, que nunca pouparam esforços para que eu venha a me tornar uma profissional competente. Pelo amor, pela confiança em mim depositada e pelo sábio ensinamento de que a maior riqueza que o homem pode ter é o conhecimento.

Aos meus familiares, em especial ao meu irmão Marco Antônio que, direta ou indiretamente, contribuíram para a construção deste trabalho.

Ao meu namorado Marco Maia que com tanto amor e compreensão sempre me incentiva, a fim de que todos meus sonhos sejam concretizados.

Ao mestre e amigo, Dr. Nelson R. Bugalho, pela paciência, apoio, incentivo e orientação de fundamental importância para o êxito deste trabalho.

Aos Doutores Mário Coimbra e Marcos Norberto Boin, que aceitaram o convite para a banca examinadora, deixando-me honrada com suas participações.

Às amigas, Ana Júlia, Giovanna, Márcia e Raquel (grupo “Ninguém Merece”), pelo companheirismo e auxílio ao longo deste ano.

RESUMO

Neste trabalho, procura a autora, por meio de pesquisas puramente bibliográficas demonstrar alguns aspectos da degradação do ambiente promovido pelo homem ao longo da segunda metade do século XX e, paralelamente o desenvolvimento da consciência ecológica no Brasil, analisando brevemente a evolução legislativa ambiental brasileira. Através do método dedutivo para a pesquisa das obras doutrinárias que trata do assunto, pode-se analisar o “processo de constitucionalização” do ambiente no Brasil, em vista da preocupação com a preservação desta nova categoria de direito a ser tutelado, e as diferentes interpretações do âmbito conceitual de ambiente gravado no artigo 225 da Constituição Federal. Diante dos diversos apontamentos sobre o conceito de ambiente, procura-se abordar que o meio ambiente ecologicamente equilibrado abarca somente componentes naturais – água, ar, solo, fauna e flora. Somente depois de serem pesquisadas as especificidades do conceito puramente natural de ambiente, sua elevação à categoria de direito fundamental do homem e bem jurídico-penal autônomo, a autora examinará a Lei n.º 9.605/98, conhecida como Lei dos Crimes Ambientais, especialmente a não conformidade do artigo 3º deste texto infraconstitucional com o comando constitucional expresso no artigo 225, parágrafo 3º.

Palavras-chave: Tutela legislativa do ambiente. Conceito de ambiente. Responsabilidade penal da pessoa jurídica.

ABSTRACT

In this work, aims the author at, through purely bibliographical researches to demonstrate some aspects of the degradation of the environment promoted for the man to the long one of the second half of century XX and, parallel the development of the ecological conscience in Brazil, analyzing briefly the legislative evolution ambient brazilian. Through the deductive method for the research of the doctrinal workmanships that deals with the subject, the "process of constitutionalization" of the environment in Brazil, sight of the concern with the preservation of this new category of right to be tutored person, and the different interpretations of the conceptual recorded environment scope can be analyzed in article 225 of the Federal Constitution. Ahead of the diverse notes on the environment concept, to approach that the environment ecologically balanced only accumulates of stocks the natural components - water, air, ground, fauna and flora. Only after being searched the specificities of the purely natural environment concept, its rise to the basic right of the man and independent legal-criminal good, the author will be examine the law n.º 9.605/98, known as Law of the Ambient Crimes, especially not the conformity of the article 3º of this infraconstitutional text with the express constitutional command in article 225, paragraph 3º.

Keywords: Legislative guardianship of the environment. Environment concept. Responsibility of the legal entity.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
1 CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DA DEGRADAÇÃO DO AMBIENTE E DA EVOLUÇÃO DO ORDENAMENTO JURÍDICO-ECOLÓGICO BRASILEIRO	11
1.1 Introdução	11
1.2 Degradação do ambiente: alguns aspectos	11
1.3 A proteção do ambiente na história legislativa brasileira	18
2 AMBIENTE E CONSTITUIÇÃO.....	23
2.1 Introdução	23
2.2 Conceito de ambiente	24
2.3 Ambiente e ecologia.....	40
2.4 O ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental	43
3 O TRATAMENTO JURÍDICO-PENAL DO AMBIENTE.....	47
3.1 Bem jurídico e sua evolução histórico-conceitual.....	47
3.1.1 Bem jurídico: evolução histórica.....	47
3.1.2 Conceito de bem jurídico-penal.....	50
3.2 O ambiente como bem jurídico-penal	53
3.3 Princípios penais de garantia fundamentais na tutela ecológica.....	56
3.4 Comando constitucional de criminalização dos atentados contra o ambiente	61
3.5 A adoção de um conceito amplo de ambiente e suas implicações na tutela penal ecológica	63
4 CONCLUSÕES.....	70
BIBLIOGRAFIA	73

INTRODUÇÃO

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada no dia 10 de dezembro de 1948, assegura a toda pessoa o direito à segurança social e à realização dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento de sua personalidade (artigo XXII), assim como o direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar (artigo XXV), e muitos outros direitos compatíveis com a afirmação descrita em seu preâmbulo de que a dignidade é inerente a todos os membros da família humana e que seus direitos são iguais e inalienáveis, constituindo-se isso no fundamento da liberdade, justiça e da paz do mundo.

Assim, pelo fato da Declaração Universal ser estruturada a partir da idéia de que a dignidade é inerente a toda pessoa humana, deve ser fonte para toda elaboração legislativa. E foi com base nesta orientação que a Constituição Federal assinalou em seu artigo 1º, inciso III, que a República Federativa do Brasil tem como fundamento a dignidade da pessoa humana, que aliado aos seus objetivos fundamentais descritos no artigo 3º, concorrem no sentido de se perseguir um consistente crescimento econômico, promovendo a erradicação da pobreza e do analfabetismo, dispensando a necessária atenção à saúde pública, garantindo o lazer e a segurança, impedindo a degradação do ambiente e eliminando ainda outros fatores que de forma direta ou indireta comprometam ou possam comprometer a conquista do desenvolvimento sócio-econômico.

As políticas econômicas realizadas nos últimos dez anos no país foram responsáveis por criar uma sociedade dividida em camadas sociais, que correspondem aos diferentes graus de poder, riqueza e prestígio. A população empobrece e o Estado decai financeiramente, em virtude da má gestão dos recursos públicos e da corrupção, o que acaba gerando comprometimento da segurança, da saúde pública, da educação etc. Neste diapasão, verifica-se também um completo descaso com a natureza, apesar da ampliação da tutela jurídica do ambiente e uma tímida implementação de políticas públicas ambientais, posto que diversos setores da sociedade vêem esse conjunto como um obstáculo para o desenvolvimento econômico. Na verdade, o próprio Estado,

com o argumento de garantir o suprimento das necessidades básicas do povo, acaba realizando obras e atividades que modificam o ambiente, e normalmente sem a realização de estudos de impactos, tanto no meio físico quanto no meio sócio-econômico.

Nesta relação havida entre o gênero humano e a natureza, percebe-se que o Direito interferiu tardiamente, já que não poderia ter se mantido indiferente diante dos diversos danos ambientais antropológicos ocorridos principalmente a partir da Revolução Industrial. Deve haver a conscientização de que o almejado desenvolvimento econômico e social pode e deve ser alcançado com a conservação e a utilização sustentável dos recursos ambientais, posto que a idéia de desenvolvimento sustentável é completamente harmônica com o ideal de proteção dos componentes naturais.

Erigir o ambiente à condição de bem jurídico constitucional e elevá-lo à condição de direito fundamental do homem foi um grande avanço legislativo consagrado na Constituição Federal de 1988. Embora o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado tenha natureza jurídica de direito fundamental, e isso seja incontestável, o mesmo não se dá quando se procura estabelecer a noção jurídica de ambiente. Uma grande parte da doutrina brasileira sustenta que a noção de ambiente descrita no artigo 225 do texto constitucional não deve se restringir aos seus aspectos naturais, mas sim compreender uma noção globalizante, de modo a incluir os ecossistemas sociais. Contrariamente a essa concepção amplíssima, pretendeu a presente pesquisa focar a real noção de ambiente, assegurado como direito fundamental pelo *caput* do artigo 225, circunscrita a componentes naturais. E, a partir do comando constitucional expresso de intervenção do Direito Penal na proteção do ambiente, analisar as implicações que a adoção do conceito puramente natural gera na Lei n.º 9.605/98.

Com a finalidade de contribuir para a implementação da legislação e até mesmo para o aperfeiçoamento legislativo, o presente estudo é abordado em três capítulos distintos. A primeira parte será constituída pelo estudo de algumas considerações sobre o histórico da degradação ambiental, para posteriormente analisar a evolução histórica da legislação ambiental no Brasil.

Numa segunda parte, serão abordadas as diversas compreensões doutrinárias para o conceito jurídico insculpido no artigo 225 da Carta

Constitucional e a consagração do ambiente a direito fundamental, bem como a distinção entre ambiente e ecologia.

A última parte será dedicada ao estudo do ambiente como bem jurídico-penal, após o comando constitucional de criminalização dos atentados ao ambiente, com observância aos princípios constitucionais penais de garantia e, especialmente as repercussões do conceito de ambiente na esfera penal ecológica.

CAPÍTULO 1

CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DA DEGRADAÇÃO DO AMBIENTE E DA EVOLUÇÃO DO ORDENAMENTO JURÍDICO-ECOLÓGICO BRASILEIRO

1.1 Introdução

Foi especialmente a partir do final da Segunda Guerra Mundial que se verificou uma verdadeira *Revolução Ambiental*, constituindo-se aquele momento histórico num grande marco para a modificação no comportamento da sociedade e na organização política e econômica. Pela primeira vez, o ser humano passou a ter uma nova visão do mundo, posto que identificou que os recursos naturais são finitos, limitados e que a sua utilização de forma inadequada pode colocar em risco o fim da existência humana.

Essa percepção histórica é importante na medida em que o futuro da humanidade deve ser construído com um olhar lançado sobre o passado, evitando-se com isso o cometimento de erros que possam comprometer o futuro da existência do homem no planeta. Dessa forma, breves incursões sobre alguns aspectos históricos relacionados com a exploração dos recursos naturais, ou mesmo decorrentes de fenômenos naturais, que podem ter ou não remotamente conexão com a conduta humana, serão consideradas.

1.2 Degradação do ambiente: alguns aspectos

O dano ao ambiente pode originar-se de dois fatores bem distintos: fenômenos ambientais naturais (dano ambiental natural) e por meio da ação ou omissão do homem (dano ambiental antropogênico). O *dano ambiental natural* caracteriza-se por qualquer fator natural, como os abalos sísmicos, tempestades,

erupções vulcânicas e outros que possam causar prejuízo ao equilíbrio ecológico, ainda que minimamente.

Tem-se como exemplo de dano ambiental natural, o desastre ocorrido entre os dias 27 a 31 de Agosto de 2005 no Sudeste dos Estados Unidos: o furacão Katrina. A ação do Katrina provocou caos em 5 estados norte-americanos, quais sejam, Flórida, Geórgia, Louisiana, Mississippi e Alabama, resultando centenas de mortes, inundações, casas submersas, prédios derrubados, navios arrastados para a costa e estradas intransponíveis.

O local mais atingido pela tragédia natural foi a cidade de Nova Orleans, localizada no Estado da Louisiana. Construída abaixo do nível do mar, em solo pantanoso e numa região propícia aos furacões que nascem no Golfo do México, Nova Orleans é protegida por diques, construídos para impedir que as águas do Rio Mississippi e do Lago Pontchartrain, que a cercam pelos dois lados, invadam a cidade. No dia 29 de Agosto de 2005 a força do furacão elevou as águas do lago, o que provocou a ruptura dos diques de contenção e conseqüentemente a inundação de 80% da cidade. Com ventos de até 235 quilômetros por hora, a tragédia natural deixou aproximadamente 900 mortos e mais de 25.000 pessoas desabrigadas em Nova Orleans, sem alimentos, socorro médico e à espera de resgate.

No caso de Nova Orleans, houve contribuição humana para o acontecimento das inundações, posto que nos últimos dez anos foram destruídos os manguezais do litoral da Louisiana, que funcionavam como proteções naturais contra os furacões. É o que afirmou o geólogo do Centro de Estudos da Costa, na Flórida: “esses ecossistemas pantanosos são importantes porque, durante a passagem de furacões e tempestades, costumam servir de proteção natural contra a inundação em Nova Orleans”.¹ A extinção de 5.000 quilômetros quadrados de mangues daquela região foi conseqüência da construção dos diques de proteção ao redor da cidade, num período de 70 anos.

Além do dano ambiental resultante de causas naturais, há o denominado *dano ambiental antropogênico*, que advém da ação ou omissão do homem.

¹ SCHELPEL, Diogo. Dilúvio na terra do jazz. *Revista Veja*, São Paulo, ano 38, n. 36, p. 76-82, set. 2005.

Qualquer interferência do ser humano que comprometa a qualidade do ambiente é suficiente para degradar a qualidade ambiental.

A degradação da qualidade do ambiente é “uma mudança negativa na qualidade de alguma parte da nossa biosfera ou em aspectos da nossa vida”.²

Evidentemente interessa para o presente estudo os danos provocados no ambiente pela conduta do homem, e este tem promovido intervenções negativas no meio em que vive desde o seu aparecimento na Terra, embora inicialmente tenham sido irrelevantes suas interferências.

Num histórico sobre a destruição da natureza, pode-se observar que o homem primitivo, sem qualquer idéia da importância de sua conservação, agrediu-a muito pouco. Somente retirava do ambiente aquilo que necessitava para suprir suas necessidades básicas. À medida que a população ia aumentando e, com isso, também suas necessidades, associado tal fator ao aperfeiçoamento técnico relativo ao desenvolvimento de atividades de subsistência, a interferência do homem nos recursos naturais foi também ganhando contornos mais agressivos. As mais variadas atividades econômicas desenvolvidas pelo homem foram responsáveis pela dizimação de florestas, danos ao solo, comprometimento da qualidade das águas e inúmeros outros danos ao patrimônio natural.

A Idade Moderna foi marcada por ataques significativos ao ambiente, especialmente após as transformações econômicas e técnicas promovidas pela Revolução Industrial.

Nesse contexto:

A partir da chamada Revolução Industrial, começaram efetivamente as agressões à natureza, cuja extensão, ainda hoje, em uma gradação quanto aos seus efeitos nocivos, é bastante variável, podendo atingir tão-só o meio local, o regional ou até comprometer o equilíbrio biológico do planeta. Estas agressões podem se constituir em simples emanações de fumaças nauseabundas das fábricas de produtos químicos, ou das nuvens de pó produzidas numa fábrica de cimento, em que Perus é um triste exemplo, ou, ainda, da difusão de substâncias radioativas lançadas tanto no oceano como na atmosfera. É a poluição.³

² DASHEFSKY, H. Steven. *Dicionário de ciência ambiental – guia de A a Z*. São Paulo: Gaia, 1997, p. 211.

³ PIERANGELLI, José Henrique. Agressões à natureza e proteção dos interesses difusos. *Justitia*, São Paulo, n.º 144, p. 09-22, out./dez. 1988.

Mas foi somente na segunda metade do século XX, período marcado por diversos desastres ambientais, que se iniciou a percepção sobre os riscos que a industrialização e a tecnologia utilizadas indiscriminadamente podiam gerar ao meio natural e à própria vida humana.

No final dos anos 50, o Japão já tinha iniciado um célere processo de industrialização. Entretanto, existiam locais como a Baía de Minamata, em que as pessoas ainda viviam sob a influência do costume de um século atrás, qual seja, retirando seu alimento do mar para suprir as necessidades diárias.

Foi neste tempo de avanço tecnológico que os moradores daquela localidade notaram que os gatos (também comedores de peixes da Baía) começaram a apresentar tremores, e logo em seguida, morriam. Aos poucos, os seres humanos também foram atingidos pelos mesmos sintomas. As mulheres passaram a dar à luz a crianças com o cérebro defeituoso, de tal forma que anos mais tarde, Tomiji Matsuda, que nasceu cego e com imperfeição cefálica, tornou-se símbolo do movimento ecológico.

Em princípio, os médicos diagnosticaram a estranha doença como sendo um envenenamento por metal. A *doença de Minamata*, como ficou conhecida, decorreu após o alojamento da fábrica *Chisso Corporation*, que lançava os detritos industriais ao mar, comprometendo todo o equilíbrio ecológico da Baía de Minamata.

O ideal desenvolvimentista que permeava os países no final da década de 1950 era que a poluição das águas, do ar, do solo e as demais formas de agressões ao ambiente constituíam-se em sinônimos de progresso e desenvolvimento econômico. Essa busca alarmante pela industrialização, que ocorria na Europa Ocidental e na América do Norte, fez com que os japoneses da Baía de Minamata continuassem poluindo, matando e deformando os seres humanos e os animais ao longo de mais de dez anos.⁴

Além dos dejetos industriais, outra fonte de poluição da biosfera também decorrente da industrialização, mas agora na zona rural é o denominado defensivo agrícola ou também pesticida. Trata-se de “produto químico utilizado

para destruir os inimigos da cultura (bactérias, fungos, insetos, ácaros, nematódes, lesmas, corvídeos, roedores, ervas daninhas...)”.⁵ Estes produtos agrícolas, quase sempre aplicados indiscriminadamente, geram inúmeros efeitos negativos a muitos organismos, inclusive aos seres humanos.

Neste diapasão que a bióloga marinha e escritora Rachel Carson, no ano de 1962, lançou o livro *Silent Spring*, nos Estados Unidos, descrevendo como a utilização, a longo prazo, de pesticidas e inseticidas são perigosos. A autora denunciava que esses defensivos agrícolas, além de fornecerem soluções de curto prazo para o controle de pragas, destruíam o solo e envenenavam as pessoas e as demais formas de vida selvagem.

Como exemplo, pode-se destacar o inseticida DDT,⁶ que foi utilizado em larga escala e gerou danos tanto para o ambiente como para o ser humano. É o que pontifica Pierangelli:

A utilização do DDT para proteger a floresta contra a torcedeira de brotos, no Canadá, causou a morte de aproximadamente oitocentos mil salmões e trutas. Nem mesmo as aves de rapina escapam à sua ação. Os carnívoros também são atingidos por se encontrarem pouco a pouco, ao longo das cadeias alimentares. O homem não está isento de perigo, pois a ingestão repetida de pequenas doses dos organoclorados poderá produzir intoxicações crônicas insidiosas, de difícil descoberta.⁷

Na época da publicação de seu livro, Carson foi alvo de muitas críticas, especialmente porque estas degradações ao ambiente, como acima expostas, ainda não tinham ampla repercussão. Mas mesmo assim, a escritora recebeu apoio público e seu livro tornou-se um fenômeno nos Estados Unidos.⁸

Na medida em que os países industrializados ficavam mais dependentes do petróleo, aumentavam-se os avisos sobre o perigo dos produtos químicos.

⁴ CUNHA, Sandra Baptista da; GUERRA, Antonio José Teixeira. *A questão ambiental: diversas abordagens*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003, p. 29-30.

⁵ FRIEDEL, Henri. *Dicionário de ecologia e do meio ambiente*. Porto: Lello & Irmão, 1987, p. 207.

⁶ Diclorodifeniltricloreto. Tipo de hidrocarbono clorado usado em inseticidas. O DDT foi proibido nos Estados Unidos em 1972. Na América Latina, o DDT continua legal, sendo utilizado como impureza em outros pesticidas, em substancial quantidade.

⁷ PIERANGELLI, José Henrique, op. cit., p. 15.

⁸ CUNHA, Sandra Baptista da; GUERRA, Antonio José Teixeira, op. cit., p. 30.

Foi de grande repercussão mundial a enorme poluição gerada pelo derramamento de petróleo na costa oeste da Inglaterra no final dos anos 60, pelo navio *Torrey Canyon*. Espalharam-se 170.000 toneladas de óleo no Canal da Mancha, poluindo 390 quilômetros das costas em ambas margens do referido mar. As cenas dos animais morrendo chocaram o mundo, haja vista que foram destruídas 350.000 toneladas de animais.

Friedel destaca que:

O caso mais dramático foi o das aves marinhas, em particular das tordas-mergulheiras e papagaios-do-mar: os hidrocarbonetos dissolvem a gordura protectora da plumagem, que se molha, perde a camada de ar intercalar, e a ave morre de frio; é também directamente intoxicada pelo petróleo que ingere quando mergulha para pescar ou tentando limpar a plumagem.⁹

A América do Norte também presenciou um grave acidente com derramamento de petróleo. No dia 24 de março de 1989, o navio *Exxon Valdez* chocou-se com um rochedo no estreito de Prince Willian, no Alasca e com o rompimento do casco disseminaram-se 41 milhões de litros de petróleo, que atingiu uma extensão de 250 quilômetros quadrados.

Os estudos realizados após o acidente estabeleceram que o ecossistema deveria normalizar-se após 5 anos do desastre, contudo outras previsões revelaram que isso nunca mais ocorreria ou levaria décadas para acontecer. Até 1992, havia muito petróleo ao longo da linha costeira, contaminando diversas conchas, pássaros e lontras.

Gravíssimos episódios de poluição do ar provocados pelo lançamento de produtos nocivos na atmosfera já foram vivenciados pelo mundo civilizado. Em dezembro do ano de 1984, a fábrica de pesticidas *Union Carbide* – multinacional com sede nos Estados Unidos – foi responsável pela contaminação de 40 quilômetros quadrados de gás tóxico na cidade de Bhopal, na Índia. O acidente vitimou fatalmente cerca de 10.000 pessoas, provocou queimaduras e cegueiras

⁹ FRIEDEL, Henri, op. cit., p. 172.

em aproximadamente 200.000, e até hoje os sobreviventes convivem com problemas respiratórios ou no aparelho digestivo.¹⁰

As chuvas ácidas também são problemas constantes perto das concentrações urbanas do mundo, resultantes de atividades do homem. O processo de formação das chuvas ácidas ocorre da seguinte maneira:

Quando combustíveis fósseis, como o carvão, o petróleo e o gás natural são queimados, muitas substâncias são lançadas ao ar. O dióxido de enxofre, os compostos de nitrogênio e os particulados são algumas dessas substâncias; são considerados poluentes primários, responsáveis, em parte, pela poluição do ar. Essas substâncias viajam através do ar reagindo umas com as outras na presença da luz solar para formar poluentes secundários, como os ácidos sulfúrico e nítrico. Quando esses ácidos caem sobre a terra com a chuva, ocorre a chamada chuva ácida.¹¹

Essas chuvas já poluíram cerca de 25.000 lagos na América do Norte e os Lagos Alpinos. Análises demonstram que estas disposições ácidas em níveis abaixo de 5,1 matam os peixes e devastam os ecossistemas aquáticos, haja vista que esses organismos não toleram oscilações de pH. As chuvas ácidas enfraquecem e matam os espécimes arbóreos, além de interromper o crescimento das lavouras e outras plantas.

A cidade de Kiev, na região de Chernobyl, extinta União Soviética, em 26 de abril de 1986, foi palco do pior acidente numa usina de energia nuclear de toda a história. Durante um teste, os engenheiros infringiram os regulamentos, desligando os sistemas automáticos de segurança. Deste teste, ocorreram duas explosões que resultaram numa poeira radioativa, que se estendeu a mais de 3.000 quilômetros de distância, atingindo grande parte da Europa. Com o acidente, centenas de pessoas morreram e até hoje muitas sofrem com os efeitos da radiação, de modo que “registros recentes mostram que o número de crianças com câncer na tireóide elevou-se de um a dois casos por ano, antes do acidente, para mais de cento e trinta, em 1991, nas regiões próximas a Chernobyl”.¹²

¹⁰ CUNHA, Sandra Baptista da; GUERRA, Antonio José Teixeira, op. cit., p. 30.

¹¹ DASHEFSKY, H. Steven, op. cit., p. 59.

¹² Idem, p. 58.

Foi a partir dessas interferências humanas e outras, que resultaram danos imensuráveis e até irreversíveis ao ambiente e à própria vida do ser humano, que a questão ambiental tornou-se objeto de atenção e reflexão nos tratados internacionais, conferências e conseqüentemente nos ordenamentos jurídicos dos países, como novo objeto de estudo ou novo problema a ser enfrentado pelo Direito.

1.3 A proteção do ambiente na história legislativa brasileira

O breve relato escrito no tópico anterior revela que a degradação do ambiente não é característica dos dias atuais ou deste século, nem tampouco do século passado, embora no século XX tenham sido perpetrados os mais graves atentados contra o patrimônio natural. Apesar de antiga a história de degradação ambiental, verifica-se que apenas a percepção jurídica desses acontecimentos e a conseqüente elevação do ambiente à categoria de bem jurídico é que são recentes.

Embora a tutela jurídica do ambiente seja atual, a integridade desse valor é objeto de preocupação desde os tempos mais remotos, haja vista que até mesmo o Capítulo do Gênesis, na Bíblia, trazia noções de conservação das espécies animais.

Já a existência de normas jurídicas tutelando alguns elementos do patrimônio ambiental foi verificada desde alguns séculos atrás, mas a motivação dessas normas não foi fruto do despertar de uma consciência ecológica, e sim de proteção da economia doméstica, como regra. No Brasil, os primeiros dispositivos legislativos que disciplinaram o ambiente são encontrados na legislação portuguesa, que vigorou até a entrada em vigor do Código Civil de 1916.

As Ordenações Afonsinas, que vigia por ocasião do descobrimento do Brasil, já contavam com algumas referências que refletiam a preocupação com os recursos naturais, como por exemplo, a proibição do transporte de certos gêneros alimentícios. Na verdade, o legislador português preocupou-se em propor meios que evitassem a escassez e a falta de alimentos. A tutela dos recursos florestais advinha com a proibição de corte deliberado de árvores frutíferas. Tal

comportamento configurava crime de injúria contra o rei, já que o fundamento da proibição residia no interesse da Coroa portuguesa em proteger as fontes de produção de madeira e não resultado de uma consciência ecológica.

Em 1521, com o advento das Ordenações Manuelinas houve um grande avanço em matéria ambiental. Havia formulações proibindo a caça de determinados animais com a utilização de instrumentos que causassem morte com dor e sofrimento, o comércio de colméias sem a preservação das abelhas e manteve-se o crime de corte de árvores de frutos. A próxima compilação, as Ordenações Filipinas, contava com dispositivos desenvolvidos para a época. Trazia em seu conteúdo o conceito de poluição, sendo expressamente proibido o lançamento de material que pudesse matar os peixes ou deixar as águas dos rios ou lagos sujas, além da pesca com determinados instrumentos e em certos períodos e locais. O corte de árvores ainda era considerado crime, cuja pena era o degredo definitivo para o Brasil, assim como para quem matasse animal “por malícia”.¹³

Nesse contexto, percebe-se que não havia uma proteção jurídica dos recursos naturais pelo seu intrínseco valor jurídico, mas tão somente para obter a proteção reflexa a um interesse economicamente apreciável. Essas regras não tiveram, portanto, aplicabilidade prática para uma efetiva tutela do ambiente, o que gerou a necessidade da elaboração de um corpo de regras mais atualizado e com preocupações ecológicas mais acentuadas.

E foi neste sentido a atuação do legislador brasileiro ao promulgar no dia 1º de janeiro de 1916 o Código Civil. Apesar de trazer em seu bojo normas ambientais destinadas à proteção de direitos privados na composição de conflitos de vizinhança, foi a partir da promulgação do Código Civil que apareceram as primeiras leis a tutelar elementos específicos do ambiente, a exemplo do Decreto n.º 23.793 de 23 de janeiro de 1934, que instituiu o Código Florestal, substituído posteriormente pela Lei n.º 4.771/65; o Código das Águas, regulado pelo Decreto n.º 24.643 de 10 de julho de 1934; o Código de Pesca, através do Decreto-Lei n.º 794 de 19 de outubro de 1938, posteriormente substituído pelo Decreto n.º 221/67, entre outros. Neste modelo, o ambiente – ainda compreendido em sua

¹³ MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente: doutrina – prática – jurisprudência – glossário*. 4. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 135.

ótica individualizada, permaneceu considerado como um bem, mas deixou de ter apreciação econômica, sendo classificado como *coisa fora do comércio*, daí porque integrante do regime de *res nullius*.

Na década de 60, sob a influência dos movimentos ecológicos, foram elaborados novos diplomas legais, com vistas à prevenção e controle da degradação do ambiente. Em ordem cronológica, estes são os diplomas federais mais importantes: Lei n.º 4.771 de 15 de setembro de 1965, que instituiu o Código Florestal, formado por quarenta e oito artigos; a Lei n.º 5.197 de 3 de janeiro de 1967, relativo à proteção da fauna, contendo trinta e oito artigos; o Decreto-Lei n.º 221 de 28 de fevereiro de 1967, que dispõe sobre a proteção e estímulos à pesca, com noventa e nove artigos. Neste período, os instrumentos normativos procuraram destacar a qualidade do ambiente como *bem comum*.

Apesar desses inúmeros institutos versando sobre objetos ambientais, foi a partir da década de 80 que a legislação ecológica desenvolveu-se com maior consistência e celeridade, reflexo da Conferência das Nações Unidas, realizada em junho do ano de 1972, na cidade de Estocolmo, Suécia. Neste momento, houve a distribuição da responsabilidade em torno do ambiente, principalmente atribuindo ao Estado o dever de tutelar a natureza. Isto porque, antes deste período:

Assistente omissivo, entregava o Estado a tutela do ambiente à responsabilidade exclusiva do próprio indivíduo ou cidadão que se sentisse incomodado com as atitudes lesivas à sua higidez. Segundo esse sistema, por óbvio, a irresponsabilidade era a regra e a responsabilidade, a exceção. Sim, porque o particular ofendido não se apresentava, normalmente, em condições de assumir e desenvolver ação eficaz contra o agressor, quase sempre poderosos grupos econômicos, quando não o próprio Estado.¹⁴

A Lei n.º 6.938 de 31 de agosto de 1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, e a Lei n.º 7.347 de 24 de julho de 1985 (Lei da Ação Civil Pública), são os exemplos que demonstram a nova postura do ordenamento jurídico na tutela do ambiente. Essas duas legislações trouxeram a consolidação de um conceito jurídico autônomo e integral de ambiente, que contemplou sua

¹⁴ Idem, p. 141.

dimensão coletiva; traçaram objetivos para a execução de um programa institucional de proteção do ambiente e definiram novos contornos para a responsabilização/dever em face do *ambiente*. Neste momento, o ambiente não é mais visto como um bem comum, mas sim como bem difuso. Cumpre destacar que são características do direito difuso: direito transindividual; objeto indivisível; titulares indeterminados e interligados por circunstâncias de fato.¹⁵ Ainda cabe acrescentar que resultou da Lei n.º 7.347/85 a criação de um instrumento específico na defesa do ambiente e outras categorias de direitos difusos e coletivos, a ação civil pública.

Mas foi a Constituição Federal de 1988 que representou um marco no progresso legislativo brasileiro, até porque dedicou um capítulo próprio para tratar do ambiente, acabando por influenciar as Constituições Estaduais e as Leis Orgânicas dos Municípios a incorporarem o tema ambiental, ampliando ainda mais a preocupação ecológica. O texto constitucional erigiu o ambiente ecologicamente equilibrado à categoria de direito fundamental, porque diretamente conectado com a noção de qualidade de vida e o princípio da dignidade da pessoa humana, insculpido no artigo 1º, inciso III. Sem dúvida alguma, a Carta Constitucional de 88 considerou o ambiente como um “novo valor”, digno de tutela, inclusive pelo Direito Penal.

Por fim, a Lei n.º 9.605 de 12 de fevereiro de 1998, complementa a complexa disciplina legislativa, instituindo sanções penais e administrativas aos autores de condutas e atividades lesivas ao ambiente. Inova ao incluir a pessoa jurídica como sujeito ativo do crime ecológico.

Além desses diplomas legislativos, inúmeros outros poderiam ser destacados como importantes para a defesa do patrimônio natural, a exemplo da Lei n. 9.985/00, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação – SNUC, além de outros.

Assim, pode-se afirmar que ao longo das últimas duas décadas o tratamento dispensado ao ambiente ampliou-se no ordenamento jurídico brasileiro.

¹⁵ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 06.

As linhas bem definidas de proteção do ambiente inseridas pelo artigo 225 da Constituição Federal colaboraram para a conscientização das pessoas e influenciou diretamente na elaboração de novas leis protetoras desse importante valor.

CAPÍTULO 2

AMBIENTE E CONSTITUIÇÃO

2.1 Introdução

Em vista da nova realidade do século XX, caracterizado pelo crescimento desordenado das sociedades de massa e rápido avanço tecnológico, e também sob a influência da Conferência de Estocolmo de 1972, o legislador constituinte de 1988 consagrou de maneira inovadora um bem de natureza difusa, o *meio ambiente*.

Mas antes do bem ambiental ser declarado como direito fundamental pela Magna Carta, a Lei n.º 6.938, no ano de 1981, já assinalava como objetivos a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida. Referido texto representou um grande avanço legislativo na defesa do patrimônio ambiental brasileiro, estabelecendo até mesmo o conceito de ambiente. Como será demonstrado, o âmbito conceitual gravado no artigo 3º, inciso I, da referida lei, que somente abarca aspectos naturais do ambiente, está em conformidade com o artigo 225 da Constituição Federal, que o erigiu à condição de bem jurídico constitucional.

Extremamente relevante a exata compreensão do que se deve ser entendido por *ambiente*, sobretudo suas principais especificidades, isso porque a Ecologia articula-se com o Direito Penal e também com outras ciências, numa integração indispensável para a pesquisa dos tipos penais ambientais. O Direito do Ambiente é considerado uma área multidisciplinar, relacionando-se com outros ramos como a economia, a engenharia etc., não podendo restringir-se somente à ciência do Direito.

2.2 Conceito de ambiente

Como ponto de partida, analisando a própria terminologia da expressão meio ambiente, extrai-se que a palavra ambiente, derivada do verbo latino *ambire* (ir à volta, arrodar) é tudo aquilo que nos circunda, o âmbito em que vivemos. Desta forma, ambiente já traz em seu condão a idéia de *âmbito que nos cerca*, e, portanto, desnecessária a complementação pela palavra meio. Em decorrência disso, percebe-se que o termo meio ambiente é formado cumulativamente de expressões sinônimas, redundantes, caracterizando um vício de linguagem denominado pleonismo. Referida utilização decorre da necessidade de reforçar o sentido de determinados termos, que tiveram seus significados enfraquecidos ao longo do tempo.

De qualquer modo, referida expressão já é pacificamente empregada e preferida na doutrina e na jurisprudência brasileira, ao invés de ambiente. A própria Constituição Federal designou o Capítulo VI, do Título VIII como “Do Meio Ambiente”, selando de vez a expressão. Apesar da opção constitucional, preferível a utilização da palavra ambiente.

A expressão meio ambiente foi utilizada pela primeira vez pelo naturalista francês Geoffroy de Saint Hilaire, em *Études progressives d'un naturaliste* (1835), tendo sido defendida por Augusto Comte, em sua obra Curso de Filosofia Positiva. Contudo, a fixação de um conceito preciso de ambiente é uma questão bastante tormentosa e ainda não bem definida, gerando inúmeras divergências na doutrina mundial.

No ordenamento jurídico brasileiro, o conceito legal de ambiente é apresentado na legislação infraconstitucional, qual seja, no artigo 3º, inciso I, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente. Considera-se meio ambiente: “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”. Referida definição é bastante abrangente, mas só se refere aos aspectos ambientais naturais. Dispensa tratamento ao meio ambiente como sinônimo de natureza, ou seja, designa os organismos e o ambiente onde eles vivem, sem estabelecer o componente humano. Entretanto, para a doutrina majoritária, a conceituação

jurídica de ambiente engloba a natureza original (natural) e a artificial, além dos bens culturais, havendo deste modo, ecossistemas naturais e ecossistemas sociais. Assim, para esses doutrinadores a definição legal não é adequada, pois não abrange de maneira ampla todos os bens jurídicos protegidos. É o que assinala Silva:

O conceito de meio ambiente há de ser, pois, globalizante, abrangente de toda Natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arqueológico.¹⁶

O ambiente, dentro dessa perspectiva amplíssima, seria “a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”.¹⁷

Sustenta-se que o conceito jurídico inserido pelo artigo 225, *caput*, da Magna Carta é de cunho indeterminado, criando um espaço de incidência da norma. Ademais, somente com uma ampliação da tutela jurisdicional ambiental é que se torna possível a proteção do direito fundamental descrito no referido artigo, qual seja, *meio ambiente ecologicamente equilibrado*, bem de uso comum do povo e reconhecido como essencial à sadia qualidade de vida.

Assim, decorre desta visão globalizante e ao preenchimento do conteúdo da norma, a diferenciação tripartida entre meio ambiente natural ou físico; meio ambiente artificial ou humano e meio ambiente cultural.

O meio ambiente natural ou físico é aquele tal como originalmente criado pela natureza, constituído pelos recursos naturais, como a água, o solo, o ar atmosférico, a fauna, a flora, etc. Já o aspecto artificial ou humano de meio ambiente seria aquele modificado pelo homem, com intuito de atender aos seus propósitos e confortos. Nas lições de Silva seria composto: “[...] pelo espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações (*espaço urbano*

¹⁶ SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 20.

¹⁷ Idem, p. 20.

fechado) e dos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres em geral: *espaço urbano aberto*)”.¹⁸

Por fim, o meio ambiente cultural é formado “[...] pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico, que, embora artificial, em regra, como obra do Homem, difere do anterior (que também é cultural) pelo sentido de valor especial que adquiriu ou de que se impregnou”.¹⁹

O bem cultural traduz a história de um povo, a sua formação, cultura, hábitos e crenças.

Ainda dentro de uma ótica globalizante e sob o fundamento de que o conceito jurídico de ambiente é indeterminado, acrescenta-se mais um aspecto àquelas supracitadas, qual seja, o meio ambiente do trabalho, que reúne:

[...] o local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independentemente da condição que ostentam (homens ou mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos etc).²⁰

Sob esta perspectiva, o homem e suas obras devem incluir-se no âmbito conceitual de ambiente. Assim, o ambiente engloba o homem e a natureza com todos os seus elementos. Essa noção decorre do fato do ser humano ser vítima de suas próprias ações, já que ocorrendo uma degradação aos recursos naturais, este dano estende-se à coletividade humana por se tratar de um bem difuso; ou ainda sob a justificativa de que o tema designa não tão só um objeto específico, como a natureza, o espaço natural ou uma paisagem, mas uma relação de interdependência pela relação homem-natureza.

Não há como afastar o homem da natureza, já que o ser humano é interdependente deste para sobreviver. É o que exemplifica Branco:

¹⁸ Idem, *ibidem*, p. 21.

¹⁹ SILVA, José Afonso da, *op. cit.*, p. 21.

²⁰ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco, *op. cit.*, p. 21.

O homem pertence à natureza tanto quanto - numa imagem que me parece apropriada - o embrião pertence ao ventre materno: originou-se dela e canaliza todos os seus recursos para as próprias funções e desenvolvimento, não lhe dando nada em troca. É seu dependente, mas não participa (pelo contrário, interfere) de sua estrutura e função normais [...].²¹

Milaré leciona que a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, as Leis Orgânicas de diversos municípios e as Constituições Estaduais foram concebidas num período em que a atenção era voltada para a quantidade e a qualidade dos elementos naturais. Finaliza a crítica da omissão legislativa, relatando que não havia “a consideração essencial de que o ser humano, considerado como indivíduo ou como coletividade, é parte integrante do mundo natural e, por conseguinte, do meio ambiente”.²²

Uma outra vertente doutrinária propõe um conceito reducionista de ambiente. Inicialmente avalia Martín Mateo a denominação Direito Ambiental como uma rubrica mais adequada, ao invés de Direito do Meio Ambiente, abandonando uma prática lingüística pouco ortodoxa que emprega cumulativamente expressões sinônimas.²³

Os idealizadores do conceito restrito de ambiente criticam a noção amplíssima de ambiente, que engloba toda a problemática ecológica e a utilização dos recursos contidos na biosfera à disposição do ser humano e, que se tornou muito utilizada pelos organismos internacionais, a exemplo do Princípio n.º 01 da Declaração do Meio Ambiente adotada pela Confederação das Nações Unidas, em Estocolmo, Suécia (1972).²⁴ Nas palavras de Martín Mateo, trata-se mais de “declarações de princípios longinquamente orientadores da política do Direito, que da adoção de postulados de transcendência jurídica imediata”.²⁵

²¹ BRANCO, Samuel Murgel. *Conflitos conceituais nos estudos sobre meio ambiente apud LEITE, José Rubens Morato. Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 71.

²² MILARÉ, Édis, op. cit., p. 102-103.

²³ MARTÍN MATEO, Ramón. *Tratado de derecho ambiental*. Madrid: Editorial Trivium, 1991, p. 80.

²⁴ Princípio n.º 1. O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada em um meio, cuja qualidade lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras.

²⁵ MARTÍN MATEO, Ramón, op. cit., p. 82.

Exige-se uma formulação de objetivos concretos, ao contrário de formulações genéricas de caráter meramente indicativo. Com este intento, muitos autores abordam um sentido amplo de ambiente e reuniram a luta contra a contaminação, a defesa da vida e conseqüentemente estendendo-se a proteção da paisagem, do patrimônio histórico, artístico e da natureza, excluído tudo que se refere ao urbanismo e a ordenação do território. Todavia criou-se um conceito sem rigor dogmático e manteve-se, ainda, um conteúdo muito extenso.

Martín Mateo afirma que somente através de uma delimitação mais estreita de ambiente é que se permite um maior operativo jurídico. E para tanto explica o conceito enquanto objeto específico de um ramo do Direito, referindo-se às três versões criadas por Giannini. Quais sejam: o ambiente relacionado à conservação da paisagem, englobando tanto as belezas naturais como os centros históricos; o ambiente relacionado com a proteção do solo, ar e água e enfim o ambiente objeto de uma disciplina urbanística.²⁶

Deste entendimento tripartido, Martín Mateo já não entende como ambiente dois deles, e explica o porquê. Não compreende o ambiente enquanto território global objeto de ordenação e gestão. Isto porque, apesar das disciplinas urbanísticas auxiliarem a gestão ambiental, seu manejo terá finalidades e objetivos que primam sobre a preocupação urbanística. E também não pode ser o ambiente sinônimo de natureza, apesar da relação havida entre eles, qual seja, a proteção do ambiente decorre da ameaça de algum elemento natural e proteger esse elemento nada mais é do que proteger a natureza.²⁷

Portanto, o conceito jurídico de ambiente dentro do contexto reducionista é o conjunto de elementos naturais. Porém, não são todos os bens naturais, mas tão só os *juridicamente relevantes*. Martín Mateo enfatiza que “um primeiro dado caracterizador vem da natureza jurídica de tais elementos, a qual prega dos mesmos seu caráter de bens por uma parte e de comuns por outra”.²⁸ A defesa recai sobre os bens que eram identificados como *res nullius*, e que depois se transformaram em bens comuns, merecedores de tutela jurídica em virtude de estarem cada vez mais ameaçados, prejudicando assim seus usuários e a própria

²⁶ Idem, p. 83.

²⁷ Cf. MARTÍN MATEO, Ramón, op. cit., p. 83.

²⁸ Idem, ibidem, p. 85.

essência coletiva e com a finalidade de tornar a sua utilização e seu aproveitamento mais racionais e equilibrados. Verifica-se, neste diapasão, que ambiente inclui: “[...] aqueles elementos naturais de titularidade comum e de características dinâmicas: em definitivo, a água e o ar, veículos básicos de transmissão, suportes e fatores essenciais para a existência do homem sobre a Terra”.²⁹

Deste conceito bem restrito, Martín Mateo justifica a exclusão do solo, haja vista que a sua gestão, a ordenação global do território e a luta contra a erosão têm transcendência mais ampla que a própria gestão ambiental.³⁰ Logo, os bens ambientais juridicamente relevantes ao conceito de ambiente estão adstritos à água e ao ar, já que uma vez manejados de forma inadequada geram uma série de transtornos aos sistemas naturais.

As duas concepções acima expostas, quais sejam, um conceito extremamente amplo de ambiente e outro demasiadamente restrito, não estão em conformidade com o texto constitucional pátrio.

Não há a necessidade de uma maximização da conceituação jurídica de ambiente, haja vista que a agregação de outros componentes - tal como o humano - ao conceito não resultará na ampliação da sua tutela jurisdicional, como equivocadamente tem-se defendido. Se o conceito deve ser globalizante para, deste modo, compreender-se tudo o que está de alguma forma relacionado com a sadia qualidade de vida, outros aspectos não de ser acrescentados às classificações já expostas. Neste entendimento, o termo ambiente comportará uma dimensão cada vez mais ampla. Nem tampouco um conceito reducionista, que descreve como bens juridicamente relevantes ao conceito de ambiente somente a água e o ar, é capaz de manifestar a exata extensão do bem jurídico gravado no artigo 225 da Carta da República e da legislação infraconstitucional, especialmente a Lei n.º 6.938/81.

A doutrina brasileira cometeu um grande equívoco na justificativa elencada para a adoção de uma perspectiva globalizante de ambiente, qual seja, de tutelar não só os componentes ambientais naturais, mas também os componentes

²⁹ MARTÍN MATEO, Ramón, op. cit., p. 86.

³⁰ Idem, p. 86.

ambientais artificiais e culturais, posto que a tutela dos últimos (artificial e cultural) prescinde do artigo 225, *caput*, da Constituição Federal.

O texto constitucional, no capítulo que dispõe sobre a política urbana engloba em seus artigos, em especial no *caput* do artigo 182, os aspectos “ambientais” humanos, que não estão revestidos de qualquer valor especial, denominado de meio ambiente artificial, da seguinte forma:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Denota-se que o ambiente artificial é objeto do Direito Urbanístico, porque está relacionado com a ordenação do território.

A respeito do que se convencionou adotar como meio ambiente cultural, a Carta Constitucional também dedicou uma seção própria dentro do Capítulo III para a proteção do que se intitulou simplesmente como patrimônio cultural. O artigo 216 da Constituição Federal descreveu o que se entende por patrimônio cultural, ao prever que:

Art. 216 Constituem patrimônio cultural brasileiro, os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

I – as formas de expressão;

II – os modos de criar, fazer e viver;

III – as criações científicas, artísticas e tecnológicas;

IV – os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Neste diapasão, é necessário frisar que não se pretende negar a existência de uma interação entre homem e o mundo artificial onde ele vive. Isso porque o legislador constitucional tutelou o ambiente artificial e também aquela obra do ser humano que se impregnou de determinado valor e assim o tornou especial (meio ambiente cultural). Mas nem por isso pode-se agregar tais componentes ao

âmbito de ambiente consagrado no artigo 225 da Carta Constitucional, assim como foi realizada em grande escala pela doutrina brasileira.

Também não é possível compreender que a proteção mediata do meio ambiente do trabalho dá-se pelo *caput* do artigo 225 da Constituição Federal. A Constituição assinala em seu artigo 200, inciso VIII o seguinte:

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:
VIII – colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Não é porque o referido dispositivo assinala que cabe ao sistema único de saúde, além de outras atribuições, colaborar na tutela do meio ambiente, incluindo o do trabalho, é que tal ambiente está relacionado com aquele do artigo 225 da Constituição da República.

Convém destacar que, como princípio vetor da interpretação da Constituição, surge aquele que prega que a ordem jurídica constitui uma unidade, de tal sorte que as normas constitucionais não permitem uma interpretação isolada, fora de um conjunto, dessa universalidade expressa no Texto Maior. Corresponde ao que Bonavides denomina de método interpretativo ou método científico-espiritual que parte de uma “premissa fundamental de que a Constituição há de ser interpretada sempre como um todo, com percepção global ou captação de sentido”.³¹

Essa particularidade, nas lições de Canotilho “obriga o intérprete a considerar a Constituição na sua globalidade e a procurar harmonizar os espaços de tensão existentes entre as normas constitucionais”.³² Portanto, ao intérprete cabe perquirir a coerência, o ponto de equilíbrio das normas constitucionais, com o fim de evitar contradições, antagonismos entre os dispositivos.

Nesta linha que se desenvolve, deve-se compreender que o ambiente referido no artigo 200, inciso VIII, da Constituição não se coaduna com aquele

³¹ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 436.

³² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 2002, p. 1149.

ambiente essencialmente natural citado no artigo 225 da Magna Carta. Não é possível um entendimento contrário, somente em virtude de o referido inciso ter reconhecido que há um “meio ambiente do trabalho” e, pelo fato da palavra trabalho anteceder o termo meio ambiente. O dispositivo constitucional reconhece um meio ambiente do trabalho sim, referido por diversos autores como aquele que visa “buscar a proteção do ser humano trabalhador contra qualquer forma de degradação do ambiente onde exerce sua atividade laborativa”,³³ contudo não tem nenhuma conexão com o meio ambiente ecologicamente equilibrado reconhecido e declarado como direito fundamental no artigo 225 da Constituição Federal.

Não se pretende ignorar a existência de um *meio ambiente do trabalho*, bem como de um *meio ambiente cultural* ou *humano*. Do mesmo modo, poder-se-ia citar também um *ambiente familiar*, um *ambiente escolar* etc. Contudo, referidos aspectos de ambiente são tutelados por outros dispositivos do ordenamento constitucional, exceto pelo artigo 225 da Carta Maior. Portanto, o artigo supracitado engloba tão e somente os elementos naturais, ou seja, o ambiente natural. A introdução de outros elementos, que não seja de caráter natural ao conceito jurídico de meio ambiente, gera uma interpretação nada harmônica com o texto constitucional.

A interpretação da norma, bem como sua construção deve, obrigatoriamente, vincular-se aos critérios e valores estabelecidos na Constituição Federal. Nesse sentido, vale fixar o entendimento de Bidart Campos:

Tal unidade de sentido é objetiva, está objetivada, e se incorpora a suas normas com toda a carga de obrigatoriedade e aplicabilidade direta e imediata. Como consequência, o resto do ordenamento infraconstitucional deve ser aplicado e interpretado conforme a constituição, fazendo-a obrigatória e exigível tal aplicação interpretativa ao teor dela, para projetar desde seu conjunto normativo unitário a mesma unidade de sentido que ele acolhe.³⁴

³³ PADILHA, Norma Sueli. *Do meio ambiente do trabalho equilibrado*. São Paulo: LTr, 2002, p. 46.

³⁴ BIDART CAMPOS, German J. *El derecho de la constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires: Ediar, 1995, p. 84-85.

Deste modo, extrai-se que a nenhuma norma infraconstitucional cabe ignorar o quadro axiológico fixado na Constituição da República, e no mesmo sentido percebe-se que a “interpretação conforme a Constituição implica uma correlação lógica de proibição de qualquer construção interpretativa ou doutrinária que seja direta ou indiretamente contrária aos valores constitucionais”.³⁵

Com relação ao segundo entendimento, de que meio ambiente abrange somente dois elementos naturais, quais sejam, a água e o ar, contempla uma conceituação jurídica muito restrita de ambiente, de tal modo que está numa situação extremamente inferior aquela que efetivamente a Constituição predisse no artigo 225.

Dentro deste contexto, a conceituação mais adequada de ambiente é aquela que insere somente os elementos naturais, ou seja, água, ar, solo, fauna e flora. Portanto, o que se deve compreender juridicamente por ambiente não deve jamais se apartar de uma investigação científica, com especial destaque para uma correta aplicação da Carta da República. E como já exposto, qualquer tentativa de maximização ou redução do que se deve compreender por ambiente, nele agregando componentes humanos ou excluindo componentes naturais, não estará em conformidade com o texto constitucional.

Assim, qualquer ampliação ou redução na definição jurídica de ambiente, incluindo componentes humanos, culturais, do trabalho, ou então excluir alguns componentes naturais, não terá uma unidade de sentido, haja vista encontrar-se em desconformidade com a Carta Constitucional.

Prado, ao escrever sobre bem jurídico penal ambiental, pontifica que:

³⁵ PRADO, Luiz Regis. *Direito penal ambiental: problemas fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 56.

[...] as correntes expostas (global e estrita) são, em especial, no campo penal, pouco satisfatórias e nem sequer dominantes. Pelo contrário, entre a extrema generalidade da primeira e o reduzido âmbito da segunda, prefere-se uma orientação intermediária, natural ou simplesmente ampla do conceito de ambiente. Isso porque as formulações demasiadamente extensas têm caráter meramente indicativo ou programático, o que inviabiliza a elaboração de objetivos concretos, com rigor lógico-jurídico, essencial na instrumentação do sistema normativo penal. De outro lado, a visão antagônica – de cunho reducionista – não garante suficiente proteção do bem jurídico, nem se harmoniza à sua noção constitucional.³⁶

Necessário ressaltar que delimitar os precisos contornos do conceito de ambiente depende das diversas concepções filosóficas que norteiam o comportamento do homem para com a natureza. Assim é possível ter uma concepção antropocêntrica, em que a defesa do meio ambiente é realizada como objetivo único de defender a vida humana ou a partir de uma concepção ecocêntrica ou biocêntrica, sendo que “o ambiente já é tutelado em si mesmo, procurando-se a defesa e promoção da natureza como um novo valor”.³⁷

Independentemente da perspectiva utilizada como fundamento para a elaboração da lei, o núcleo central da noção jurídica recairá sempre sobre os elementos naturais, o que justifica que o conceito de ambiente deve restringir-se somente aos componentes naturais.

Assim, partindo de uma concepção antropocêntrica, caso os elementos naturais estejam comprometidos, a própria vida do ser humano também estará. A doutrina brasileira sustenta que o artigo 225 da Constituição Federal deve ser interpretado conjuntamente com os artigos 1º e 6º do mesmo *codex*. Assim, discorre que como garantia do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, o artigo 225 da Carta Constitucional deve abarcar dentre outros, o meio ambiente cultural. É o que afirma Fiorillo ao discorrer sobre o *caput* do referido dispositivo constitucional:

³⁶ Idem, p. 67.

³⁷ SANTOS, Cláudia Maria Cruz; FIGUEIREDO DIAS, José Eduardo de Oliveira; ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. *Introdução ao direito do ambiente*. Coord. José Joaquim Gomes Canotilho. Coimbra: Universidade Aberta, 1998, p. 21.

Com efeito, um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil é o da dignidade da pessoa humana, e, para que uma pessoa tenha a tutela mínima de direitos constitucionais adaptada ao direito ambiental, deve possuir uma vida não só sob o ponto de vista fisiológico, mas, sobretudo concebida por valores outros, como os culturais, que são fundamentais para que ele possa sobreviver, em conformidade com a nossa estrutura constitucional.³⁸

Equivocado tal posicionamento, haja vista que caso o ambiente natural não se encontre em condições favoráveis para vida humana, indiferente se há ou não outros valores a se tutelar, posto que não haverá sequer vida humana. Não se pretende desmerecer qualquer outro componente de ambiente, mas sim reafirmar que o artigo 225 do texto constitucional tutela só a categoria dos elementos naturais, já que a inexistência destes ocasiona conseqüentemente o fim da espécie humana.

E, dentro de uma perspectiva biocêntrica “ao querer-se proteger o ambiente como um valor em si mesmo, está em causa a ‘comunidade biótica’ como novo valor emergente, comunidade esta que tem, sobretudo (senão unicamente), a ver com os elementos naturais”.³⁹

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, em seu artigo 3º, inciso I, que dispõe sobre a delimitação conceitual de ambiente no campo jurídico brasileiro partiu de uma perspectiva biocêntrica ao considerar que o ambiente é “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

Dentro desse entendimento, é perceptível que os elementos naturais que formam o ambiente são protegidos pelo seu valor intrínseco, elevado à categoria de valor novo amparado constitucionalmente e totalmente desvinculado da figura do ser humano. Apesar de abarcar somente os aspectos naturais, a definição supra é demasiadamente abrangente, de tal sorte que “vai abranger tudo aquilo que permite, que abriga e rege”.⁴⁰

³⁸ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco, op. cit, p. 13.

³⁹ SANTOS, Cláudia Maria Cruz; FIGUEIREDO DIAS, José Eduardo de Oliveira; ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa, op. cit, p. 23.

⁴⁰ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 92.

Inserir um conceito de ambiente que se limite a aspectos naturais não a torna ideologicamente neutra e nem alheia a interesses econômicos, sociais e culturais. O ordenamento jurídico-constitucional, que dedicou uma parte específica ao assunto, não permite a elaboração de uma conceituação que contemple aspectos generalizados das relações sociedade-natureza, especialmente quando fruto de uma abordagem jurídica.

O Capítulo VI do texto constitucional aborda somente os aspectos ambientais naturais, não permitindo o intérprete agregar outros elementos, como por exemplo, os componentes ambientais humanos, cuja justificativa para a inserção no conceito de ambiente é o fato de estarem estes também associados à noção de *sadia qualidade de vida*. A questão da qualidade de vida está relacionada com a qualidade do ambiente, seja qual for este, mas o texto constitucional, em seu artigo 225, delimitou o que se deve compreender por ambiente, e este dispositivo legal está todo baseado em componentes ambientais naturais. Caso se compreenda de maneira diversa, tudo que se relacionar com qualidade de vida poderá ser incluído como componente ambiental, isso porque:

A noção de qualidade de vida sugere uma complexização do processo de produção e satisfação de necessidade, que tende a superar a divisão simplista entre necessidades objetivas e necessidades de caráter subjetivo, ou inclusive a dicotomia entre fatores biológicos e psicológicos, incorporando a determinação cultural das necessidades. Em sua análise imbricam-se as noções de bem-estar, nível de renda, condições de existência e estilo de vida; tecem-se processos econômicos e ideológicos na definição de demandas simbólicas e materiais, na imposição de modelos de satisfação por intermédio de efeitos de demonstração e na manipulação publicitária do desejo.⁴¹

É a Carta da República que indica o enfoque ambiental limitado a componentes naturais, embora se reconheça que os componentes humanos possam integrar sim um ambiente, mas não o ambiente descrito no artigo 225 e elevado à categoria de bem jurídico constitucional.

Canotilho, apesar de rejeitar o conceito intermediário de ambiente, reconhece que “se ele não quiser converter-se num conceito juridicamente

⁴¹ LEFF, Enrique. *Epistemologia ambiental*. São Paulo: Cortez, 2001, p. 147-148.

imprestável [...] tem de manter firmes as suas conexões com o conjunto de elementos naturais básicos”. E complementa que “o ambiente e a qualidade de vida [...] articulam-se essencialmente com a defesa da qualidade dos componentes ambientais naturais”. Por fim, explana que “o direito fundamental ao ambiente e qualidade de vida é, estruturalmente, um direito ecológico, embora com dimensões econômicas, sociais e culturais”.⁴²

E também adverte que a utilização de uma noção ampla da conceituação de ambiente pode deslocar o âmbito da problemática ambiental para uma preocupação social, econômica e também cultural. Portanto, a visão dilatada na definição de meio ambiente pode gerar um discurso jurídico, “correndo o risco da alquimia ecológica transmutar os problemas sociais, culturais e econômicos (ambiente social), biológicos-ecológicos (ambiente natural) em problemas jurídicos do ambiente. Do ambiente transita-se para a ‘ambiente’ sócio-política, sem que os específicos problemas jurídicos ambientais surjam com contornos nítidos”.⁴³

Mas não é somente a Constituição Federal que delimita a visão de ambiente aos aspectos ambientais naturais, isso porque, como já explicitado, o âmbito conceitual de meio ambiente trazido pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n.º 6.938/81), em seu artigo 3º, inciso I, também orienta essa interpretação. A referida legislação infraconstitucional destaca em seu artigo 2º os seguintes princípios:

Artigo 2º. A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional, à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios:

I – ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista seu uso coletivo;

⁴² CANOTILHO, J. J. Gomes. Procedimento administrativo e defesa do ambiente. *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Coimbra, n.º 3.799, p. 289 *apud* FIGUEIREDO DIAS, José Eduardo de Oliveira. *Tutela ambiental e contencioso administrativo (da legitimidade processual e das suas consequências)*. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 25.

⁴³ CANOTILHO, J. J. Gomes. Procedimento administrativo e defesa do ambiente. *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Coimbra, n.º 3.799, p. 289-290 *apud* LEITE, José Rubens Morato, op. cit., p. 80.

- II – a racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar;
- III – planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais;
- IV – proteção dos ecossistemas, com a preservação de áreas representativas;
- V – controle e zoneamento das atividades potencial ou efetivamente poluidoras;
- VI – incentivos ao estudo e à pesquisa de tecnologias orientadas para o uso racional e a proteção dos recursos naturais;
- VII – acompanhamento do estado da qualidade ambiental;
- VIII – recuperação das áreas degradadas;
- IX – proteção das áreas ameaçadas;
- X – educação ambiental a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente.

Denota-se que o dispositivo em questão foi elaborado sob a perspectiva de um ambiente natural, de tal sorte que a Política Nacional do Meio Ambiente é fundamentalmente voltada para a proteção, melhoria e recuperação do meio ambiente.

Figueiredo Dias, referindo-se ao artigo 2º da Lei de Bases do Ambiente (Lei n.º 11/87), aponta que a legislação ambiental lusitana coloca “em evidência a necessidade de que toda a política do ambiente (e também a sua disciplina jurídica) se dirija, pelo menos prioritariamente, à conservação e promoção dos recursos naturais que constituem, de acordo com a posição para que propendemos, o núcleo central da noção jurídica de ambiente”.⁴⁴

Contudo, além da Constituição Federal e da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, a articulação do direito com outras ciências também acertam com a utilização da concepção intermediária e essencialmente natural de ambiente. O repúdio às outras duas concepções de meio ambiente, quais seja, a globalizante e a reducionista, decorre igualmente da articulação do Direito com outras ciências, em razão das diversas interfaces do objeto ora tratado. Para se viabilizar essa articulação faz-se “a importação de conceitos de outras ciências para serem trabalhados e transformados pelas necessidades internas do desenvolvimento do conhecimento da ciência importadora”.⁴⁵

⁴⁴ FIGUEIREDO DIAS, José Eduardo de Oliveira. *Tutela ambiental e contencioso administrativo (da legitimidade processual e das suas consequências)*, p. 25.

⁴⁵ LEFF, Enrique, op. cit., p. 32.

Ainda dentro desse contexto, pontifica Friedel que “num sentido rigoroso, o termo *ambiente* não designa uma realidade objectiva (o que envolve afectivamente um animal ou uma planta), mas uma realidade subjectiva: aquilo de que o animal tem percepção e a que pode reagir, o que pode influir no seu comportamento. O ambiente de uma espécie é o seu universo sensorial”. Contudo, se o ambiente for considerado como uma realidade objectiva humana, prossegue o professor afirmando que ambiente seria aquela realidade “perceptível ou não pelos nossos sentidos e encarado nos seus aspectos benéficos (oxigênio, água pura, silêncio, alimentos saudáveis...) a preservar, ou nos seus aspectos maléficos (poluição, ruído, destruições...) a combater”.⁴⁶

Valendo-se de conceitos importados, ambiente designa:

[...] todos os componentes vivos ou não, assim como a todos os fatores, tais como clima, que existem no local em que um organismo vive. As plantas e os animais, as montanhas e os oceanos, a temperatura e a precipitação, tudo faz parte do meio ambiente do organismo. O meio ambiente é considerado a partir da perspectiva do organismo que está sendo estudado ou debatido (isto é, o meio ambiente do coelho, ou o lançamento de resíduos que danificam nosso ambiente).⁴⁷

Portanto, o *núcleo central* da noção jurídica de ambiente deve ficar limitado aos seus elementos naturais, ou seja, ar, água, solo, fauna e flora, não se permitindo sua ampliação para englobar componentes ambientais humanos, e nem tampouco sua redução a ponto de abarcar somente alguns componentes, quais sejam, água e ar. Assim se evitará *desvios à lógica unitária do sistema jurídico*, haja vista que a delimitação dos contornos do conceito encontra-se em conformidade com a Constituição e a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, além de resultar da articulação do Direito com outras ciências.

⁴⁶ FRIEDEL, Henri, op. cit., p. 21-22.

⁴⁷ DASHEFSKY, Steven H., op. cit., p. 183-184.

2.3 Ambiente e ecologia

Ainda sob o enfoque dos contornos estabelecidos no conceito legal de meio ambiente, estabelecido na Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, em seu artigo 3º, inciso I, denota-se que referido dispositivo está em completa harmonia com o artigo 225 da Carta Constitucional, posto que contempla somente elementos naturais. Assim, todo o conjunto de condições, leis, influências e interações, de ordem física, química e biológica que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas compõem o ambiente. Esse complexo sistema, que proporciona a vida no planeta Terra, forma um objeto de estudo de uma ciência, qual seja, a Ecologia.

O termo ecologia foi utilizado pelo biólogo e médico alemão Ernst Heirich Haeckel, em sua obra *Morfologia geral dos seres vivos*, no ano de 1866, para designar a adaptação dos organismos ao ambiente, a partir dos radicais gregos *oikos* (casa) e *logos* (estudo).

Ecologia é a ciência que estuda as interações que ocorrem entre as espécies vivas, ou também entre cada espécie e o meio em que vive. Implica no estudo das condições criadas pelo meio (temperatura, pressão, umidade, teor de oxigênio...), e a ação destas condições sobre os seres vivos que nele coabitam; a maneira que se adaptam para sobreviver e como as atividades desenvolvidas por estes seres modificam o meio.

É o que discorre Dashefsky sobre ecologia:

O estudo de como as partes vivas interagem com as partes não-vivas, e como os fatores, tais como o clima, influenciam todas as partes. Você pode imaginar que o meio ambiente é um agrupamento de dominós em torno de você, e a ecologia é o estudo do efeito dominó, ou o impacto de um dominó sobre os outros.⁴⁸

⁴⁸ Idem, p. 102.

Oдум ensina que a ecologia é “o estudo do ‘ambiente da casa’, inclui todos os organismos contidos nela e todos os processos funcionais que a tornem habitáveis”.⁴⁹

Interessante ressaltar que a palavra economia deriva do grego *oikos*, como o termo ecologia. Como *nomia* denomina o “manejo, gerenciamento”, economia significa o “manejo da casa”.

D’Isep avalia a economia como “uma manifestação da ecologia, uma vez que esta trata dos seres vivos e sua integração ao meio em que vive. E o que é Economia, senão a interação do homem ao seu meio?”. Assim, a economia pode ser compreendida como a noção antropocêntrica da ecologia, daí se entendendo que a “Economia seria a Ecologia do homem”.⁵⁰

Assim, a ecologia e a economia deveriam ser ciências companheiras, mas os ecólogos e os economistas são considerados adversários, em razão de suas posições opostas.

Apesar de tratar-se de uma ciência biológica, é cada vez mais freqüente o estudo da ecologia em outras áreas, como a geografia e a sociologia. Tais ciências foram cunhadas como Ecologia Humana, Ecologia Social, Ecologia Urbana, entre outras.

Esta interação da ecologia com outras ciências é resultado do desenvolvimento de várias fases da ecologia, tratada por Gil como a “evolução das unidades do estudo da ecologia”.⁵¹ A primeira grande fase surgiu desde o século XIX até o início dos anos 20, quando veio à tona a questão da ecologia, centrada na auto-ecologia ou ecologia de uma espécie, que é o estudo de uma espécie determinada, o meio em que vive e suas relações com as outras espécies.

Numa segunda etapa, por volta da década de 20, identificou-se a denominada sinecologia ou ecologia das comunidades, que trata do estudo das interações das múltiplas espécies vegetais e animais num mesmo meio.

⁴⁹ ODUM, Eugene Pleasants. *Ecologia*. Rio de Janeiro: Guanabara, 1988, p. 01.

⁵⁰ D’ISEP, Clarissa Ferreira M. *Direito ambiental econômico e a Iso 14000: análise jurídica do modelo de gestão ambiental e certificação ISO 14001*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 39.

⁵¹ GIL, Jorge Alberto. *Ecología: Origen, evolución y conceptos. Lecturas sobre derecho del medio ambiente*. Bogotá: Panamericana, 1999, p. 18.

Posteriormente, surge uma nova fase da ecologia, que passa a analisar o ecossistema, como “uma unidade de estudo que compreende os elementos do ambiente físico (abióticos) e todas as espécies que habitam ali, assim como as distintas inter-relações espaciais e temporais”.⁵² Uma quarta fase advém do resultado de estudos sobre o problema da contaminação e a impossibilidade de manter os ritmos de crescimento demográfico e exploração dos recursos tal como ocorreu nos períodos anteriores. Foi nesse clima de atenção aos recursos naturais que aconteceu a Conferência de Estocolmo, em 1972. A última etapa inclui o homem como parte determinante do funcionamento do ecossistema. Dentre desse contexto, surge um ramo novo dentro da ecologia, designada de Ecologia Humana, que almeja “uma plena integração do componente humano no estudo da ecologia”.⁵³

Portanto, como acima afirmado, a ecologia tem como objeto de investigação o ambiente natural, mas evidentemente isso não implica negar as dimensões sociais, econômicas e culturais que o termo encerra. A Ecologia tem importância nas sociedades urbanas, posto que os indivíduos são ligados entre si por uma rede de relações comuns que determinam a identidade de conduta e das reações sociais.⁵⁴

De qualquer modo, a ecologia é uma ciência que tem por objeto as diversas relações entre os seres vivos e entre eles e o ambiente que habitam.

Como o conceito de ambiente reúne a interação como seu elemento, poder-se-ia concluir que o legislador constituinte exagerou ao dispor que é direito de todos um “meio ambiente ecologicamente equilibrado” (artigo 225, *caput*, da Constituição Federal). Entretanto, como a ecologia está firmada na biologia, embora como acima exposto tenha se revelado uma disciplina que une os processos físicos e biológicos, servindo de conexão entre as ciências naturais e as ciências sociais, a Carta da República forneceu mais um indicador de que o bem jurídico ambiente deve ficar delimitado a seus aspectos naturais, isso quando utilizou a palavra “ecologicamente” para referir-se a meio ambiente.

⁵² Idem, p. 18.

⁵³ Idem, *ibidem*, p.19.

⁵⁴ LEFF, Enrique, *op. cit.*, p. 159.

2.4 O ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental

A Conferência de Estocolmo de 1972, que reuniu os maiores países do mundo, foi responsável pela criação de princípios que acabaram por influenciar a transformação jurídica no tocante ao meio ambiente. Foi neste mesmo período que as constituições mundiais mais atuais, em virtude da preocupação com a proteção e preservação ecológica, trouxeram expressamente em seus textos o *ambiente*, como categoria de um novo direito a ser tutelado.

Como exemplos, merecem destaques as Constituições de Portugal e Espanha que, promulgadas em 1976 e 1978 respectivamente, protegeram expressamente o ambiente. As cartas constitucionais dos diversos países americanos também estabelecem a perspectiva ambiental. A Constituição do Chile, de 1972, estabelece que a todas as pessoas é assegurado um meio ambiente sem contaminação e para tanto cabe ao Estado proteger a natureza, podendo inclusive instituir legislações restritivas de determinados direitos e liberdades, visando a proteção do meio ambiente. O texto constitucional do Panamá também assinala que cabe ao Estado combater a contaminação e zelar por um ambiente sadio.

O Brasil também não se diferenciou a esse “processo de constitucionalização”. O ordenamento jurídico brasileiro notou a necessidade de se elaborar uma nova ordem jurídica, que tivesse mecanismos capazes de limitar a utilização desenfreada dos recursos naturais. Deste modo, a Constituição Federal de 1988 trouxe um expressivo avanço na tutela ambiental, organizando um capítulo específico para tratar do ambiente e foi neste momento que o *meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida* foi elevado a nova categoria de bem jurídico fundamental.

Apesar de não estar posicionado dentro do Título II do texto constitucional, que descreve os direitos e garantias individuais, não é possível excluir o *ambiente* como direito fundamental. O artigo 5º da Constituição Federal cataloga os direitos e deveres essenciais para a promoção do bem-estar social, econômico e cultural dos cidadãos, porém não se tratando de um rol taxativo. O parágrafo 2º do referido artigo dispõe que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição

não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados”. Pela simples leitura, percebe-se que o artigo ora em comento cuida de uma *norma constitucional aberta*, de tal sorte que outros direitos descritos na Carta Maior, que não estejam expressos dentro do Capítulo II, podem ser declarados como direitos fundamentais. Indubitavelmente, não serão todos os direitos descritos no texto constitucional erigidos a categoria de direito fundamental, mas tão somente àqueles que guardam algum vínculo com um daqueles previstos no artigo 5º da Carta da República.

Assim, quando o artigo 225, *caput*, assegura que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e complementa que é um direito *essencial à sadia qualidade de vida*, conclui-se que o direito cunhado no referido artigo é um desdobramento do direito à vida, previsto no artigo 5º do texto constitucional.

Existe uma verdadeira transformação histórica dos direitos fundamentais, pois evoluíram ao longo do tempo. A cada nova etapa da história, novos direitos surgiram, e com intuito de facilitar o entendimento dessa evolução, criaram-se as gerações de direitos fundamentais. A primeira geração (direitos civis e políticos), surgida no final do século XVII, compreende as liberdades clássicas e encontrava na limitação do poder estatal o seu embasamento. Neste período prestigiavam-se as prestações negativas, que geravam um dever de não-fazer por parte do Estado, com intuito de preservar o direito à vida, à liberdade de locomoção, à expressão, à religião, etc. Os direitos fundamentais de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) advieram após a Segunda Guerra Mundial. Impõem ao Estado uma prestação positiva, no sentido de assegurar saúde, habitação, educação, salário suficiente à sobrevivência, seguridade social e outros em favor do homem. Os da terceira geração são caracterizados pelos direitos de solidariedade ou fraternidade, “que englobam o direito a um meio ambiente equilibrado, uma saudável qualidade de vida, ao progresso, a paz e a autodeterminação dos povos e outros direitos difusos”.⁵⁵ Mencionam-se, ainda, direitos fundamentais de quarta geração, que abarcaria aqueles relativos à informática, *softwares*, biociências, alimentos transgênicos, eutanásia, sucessão dos filhos gerados por inseminação artificial e outros.

⁵⁵ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 59.

Para a efetividade deste direito fundamental, qual seja, o *meio ambiente ecologicamente equilibrado* deve haver a participação do Estado e da coletividade conjuntamente. Ao Estado incumbe a ação positiva de fornecer instrumentos necessários à implementação deste direito e aos cidadãos cabe abster-se da prática de atividades nocivas ao ambiente. Assim, pode-se afirmar que há uma verdadeira noção de solidariedade em torno do bem comum, qual seja, o ambiente.

O ambiente lançou-se à categoria de bem jurídico a ser tutelado em virtude de sua importância dentro de uma dimensão pública ou coletiva. Contudo, apesar de ser um bem social unitário, é revestido de uma dimensão pessoal, de tal forma que o *meio ambiente ecologicamente equilibrado* é um direito subjetivo de todo e qualquer indivíduo. Em vista desta afirmativa é que o ambiente é considerado direito fundamental individual. Deste teor, extrai-se que o direito fundamental ambiente detém uma natureza jurídica dupla, uma dimensão objetiva e outra subjetiva.

Neste diapasão, leciona Canotilho que “a leitura conjugada das normas constitucionais e das normas legais aponta, desde logo, para a existência de um direito subjectivo ao ambiente, autónomo e distinto de outros direitos também constitucionalmente protegidos, o que determina que o direito ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado surge como direito subjectivo inalienável pertencente a qualquer pessoa”.⁵⁶

Consubstancia-se em um direito subjetivo da personalidade, pois é cabível a todos os indivíduos pleitear o direito de defesa contra atos lesivos ao ambiente. Trata-se de um direito de defesa subjetivo que poderá ser exercido a título individual – artigo 5º, inciso LXXXIII, da Constituição Federal -, mas com perfil de solidariedade, já que não é exercido a um interesse individual próprio, mas sim a um interesse coletivo ou difuso ambiental.

Por fim, cabe ponderar que ao se reconhecer um direito subjetivo ao meio ambiente não se deve olvidar o seu caráter de bem jurídico unitário de toda a sociedade.

⁵⁶ SANTOS, Cláudia Maria Cruz; FIGUEIREDO DIAS, José Eduardo de Oliveira; ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa, op. cit., p. 27.

A natureza jurídica de ordem objetiva encontra-se explícita no parágrafo 1º do texto constitucional. Ao Estado compete a tarefa essencial de proteção ao ambiente. E isto é realizado através das normas-fins e normas-tarefas, constitucionalmente positivadas.

Em vista do exposto, percebe-se que o artigo 225 da Constituição Federal promoveu o ambiente à categoria de bem jurídico constitucional, visando a preservação do equilíbrio ecológico às gerações presentes e às vindouras. Apesar do texto constitucional trazer uma visão antropológica do direito fundamental ambiente, posto que insere a denominação *bem de uso comum do povo*, não deixa dúvida de que a concretização daquele direito só é alcançada se, assegurado o direito de viver a toda a comunidade biótica e a proteção dos aspectos abióticos da natureza, ainda que o destinatário primeiro do direito ao ambiente seja a pessoa humana.⁵⁷

⁵⁷ BUGALHO, Nelson R. *Contribuição ao estudo crítico dos injustos penais florísticos no direito brasileiro*. 257 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual de Maringá, UEM, Maringá, 2005.

CAPÍTULO 3

O TRATAMENTO JURÍDICO-PENAL DO AMBIENTE

3.1 Bem jurídico e sua evolução histórico-conceitual

3.1.1 Bem jurídico: evolução histórica

Desde os primórdios, quando se aplicou uma pena à prática de uma conduta, foi com o intuito de proteger um bem que era lesionado com aquele comportamento.

No Estado teocrático, o ilícito penal tinha uma dimensão teológica ou privada. Não havia uma diferenciação entre o preceito divino e o estatuto dos homens, mas sim uma confusão entre delito-pecado. O *crimen* constituía-se como um ataque à divindade, um pecado, de tal forma que a blasfêmia era considerada um delito gravíssimo, já que afetava um bem que era devido a Deus. A pena era um modo de mitigar a ira divina.⁵⁸

Com o movimento iluminista materializou-se a distinção entre crime e pecado, sobressaindo a conduta cometida, o objetivo e não mais o subjetivo, o pensamento do indivíduo.

Neste momento “o problema punitivo estava completamente desvinculado das preocupações éticas e religiosas; o delito encontrava sua razão de ser no contrato social violado e a pena era concebida somente como medida preventiva”.⁵⁹

A distinção entre crime e culpa, dolo e culpa e também Estado e Igreja foi realizada por um grande pensador das questões jurídicas da época, Cesare Beccaria. Os pecados seriam atribuições da Igreja, haja vista que o Estado

⁵⁸ SMANIO, Gianpaolo Poggio. *Tutela penal dos interesses difusos*. São Paulo: Atlas, 2000, p. 68.

⁵⁹ PRADO, Luiz Regis. *Bem jurídico-penal e Constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 27.

atentar-se-ia para os danos que as infrações à lei ocasionassem aos indivíduos e à sociedade.⁶⁰

O período seguinte foi marcado pela doutrina privatista de Feuerbach, que apontava o crime como violação a um direito subjetivo do particular ou do Estado.

No início do século XIX, o crime nasce como uma idéia de lesão de um direito, fundando no jusnaturalismo penal. Neste diapasão, o bem jurídico é verificado como um direito e quando do acontecimento de um delito, este direito é lesionado. Neste momento que a lei penal deve agir, na defesa da ordem externa. Assim:

Como evolução e ampliação da tese original garantista do delito como lesão de um direito subjetivo e com o propósito de continuar a função limitativa do legislador, circunscrevendo a busca dos fatos merecedores de sanção penal àqueles efetivamente danosos à coexistência social, mas lesivos de entidades reais – empírico-naturais – do mundo exterior.⁶¹

Em 1834, Birnbaum inicia a formulação de um conceito de bem jurídico, embora esta expressão não tenha sido empregada pelo referido autor. O bem jurídico não era um direito, mas sim um bem natural que o Estado garantia a todos de maneira igualitária. Através da lei determinava-se qual o objeto de proteção, o bem jurídico.⁶²

Dentro do positivismo, aparecem diversas versões metodológicas. Para Binding, não existia a separação entre norma jurídica e bem jurídico, haja vista que este é parte integrante da norma jurídica. A norma carregaria consigo seu próprio bem jurídico. Na visão de Binding, trata-se o delito de uma lesão a um direito subjetivo do Estado e toda ofensa ao direito subjetivo é realizada por uma agressão a um bem jurídico.⁶³

⁶⁰ SMANIO, Gianpaolo Poggio, op. cit., p. 69.

⁶¹ GONZALEZ RUS, J. J. *Bien jurídico y Constitución apud PRADO*, Luiz Regis. *Bem jurídico-penal e Constituição*, op. cit., p. 29.

⁶² SMANIO, Gianpaolo Poggio, op. cit., p. 70.

⁶³ Idem, p. 70.

Na perspectiva de Rocco, ainda na ótica do positivismo, no crime há uma diferenciação entre objeto formal e objeto substancial. Aquele é fornecido pelo direito do Estado de observância dos preceitos penais. Já o objeto substancial subdivide-se em genérico e específico. O substancial genérico é o interesse que o Estado tem de garantir as condições de existência de vida em comunidade. O objeto substancial específico, por sua vez, versa sobre o interesse do sujeito passivo do crime.⁶⁴

Contrariando os preceitos da doutrina positivista-legalista, adveio a concepção positivista-naturalista, tendo como defensor Franz Von Liszt. Para Liszt, o bem jurídico não depende do juízo do legislador, pois encontra sua origem em um interesse da vida do indivíduo e da sociedade, existente antes do próprio Direito. A este somente cabe apontar quais bens existentes nas relações sociais tornar-se-ão bens jurídicos.⁶⁵

É o que pontifica Prado:

[...] a norma não cria o bem jurídico, mas assim o encontra. Daí o seu aspecto restritivo. Isto porque o fim do direito não é outro que o de proteger os interesses do homem, e estes preexistem à intervenção normativa, não podem ser de modo alguma criação ou elaboração jurídica, mas se impõem a ela.⁶⁶

Então, o interesse não é criado pela ordem jurídica, mas é próprio da vida. E para ser reconhecido como bem jurídico, deve ser reconhecido pelo Direito.

No início do século XX, aparecem as concepções que também procuram o conceito material de bem jurídico, com base na filosofia neokantiana. Os bens jurídicos não se fundamentam nos interesses sociais, como defendia Liszt, mas sim no mundo espiritual subjetivo dos valores culturais. Esses valores culturais expressam as necessidades individuais. Estas, por sua vez, transformam-se em valores culturais quando são predominantes em dada sociedade. Conseqüentemente os valores culturais transmudam-se em bens jurídicos quando recebem a tutela jurídica.

⁶⁴ Idem, *ibidem*, p. 70.

⁶⁵ SMANIO, Gianpaolo Poggio, *op. cit.*, p. 71.

⁶⁶ *Bem jurídico-penal e Constituição*, p. 32.

Possível verificar que o bem jurídico transmudou-se de um interesse concreto, preexistente à norma, para um valor abstrato, de cunho ético, protegido juridicamente.

Contudo, no início da segunda metade do século, Hans Welzel retoma a conceituação de bem jurídico como “um bem vital da comunidade ou do indivíduo protegido penalmente. [...] é o significado social do bem que o leva à proteção penal”.⁶⁷ E complementa que o Direito Penal tutela bens jurídicos, que são valores-éticos sociais da ação mais elementares. Assim, segundo esse entendimento de valores ético-sociais da ação, os bens jurídicos devem ser tutelados em virtude de serem interesses individuais e coletivos fundamentais.

Esta perspectiva levantada por Welzel revigora a noção de bem jurídico e influencia toda a apreciação posterior feita sobre o conceito de bem jurídico. Foi responsável pela origem de diversas correntes sobre o assunto, todas mencionando o valor do sistema social na conceituação e na tutela penal aos bens jurídicos.

3.1.2 Conceito de bem jurídico-penal

A função primordial do Direito Penal radica na tutela de bens jurídicos essenciais para o indivíduo e para a sociedade. E, neste contexto, afirmar que todo delito deve lesar ou ameaçar de lesão bens jurídicos é praticamente pacífico entre os doutrinadores, contudo a fixação de um conceito de bem jurídico é objeto de inúmeras controvérsias.

Nas palavras de Polaino Navarrete, o bem jurídico é o “bem ou valor merecedor da máxima proteção jurídica, cuja outorga é reservada às prescrições do Direito Penal. Bens e valores mais consistentes na ordem de convivência humana em condições de dignidade e progresso da pessoa em sociedade”.⁶⁸

Bettioli é adepto de uma perspectiva ético-valorativa, de tal sorte que o bem jurídico “é a posse ou a vida, isto é, o valor que a norma jurídica tutela, valor que

⁶⁷ SMANIO, Gianpaolo Poggio, op. cit., p. 73.

⁶⁸ NAVARRETE, Polaino. *El bien jurídico en el Derecho Penal apud PRADO*, Luiz Regis. *Bem jurídico-penal e Constituição*, p. 43.

jamais pode ser considerado como algo de material, embora encontrando na matéria seu ponto de referência”.⁶⁹

Para Roxin, os bens jurídicos são “pressupostos imprescindíveis para a existência em comum, que se caracterizam numa série de situações valiosas, como, por exemplo, a vida, a integridade física, a liberdade de atuação, ou a propriedade, que toda a gente conhece, e na sua opinião, o Estado social deve também proteger penalmente”.⁷⁰

Na doutrina jurídico-penal brasileira o âmbito conceitual de bem jurídico também é questão que divide opiniões.

Mirabete leciona que “o objeto jurídico do crime é o bem-interesse protegido pela lei penal, ou como diz Nuvolone, ‘o bem ou interesse que o legislador tutela, em linha abstrata de tipicidade (fato típico), mediante uma incriminação penal”.⁷¹ No mesmo sentido Damásio Evangelista de Jesus propõe: “objeto jurídico do crime é o bem ou interesse que a norma penal tutela. É o bem jurídico, que se constitui em tudo que é capaz de satisfazer as necessidades do homem, como a vida, a integridade física, a honra, o patrimônio etc”.⁷²

Toledo trata o bem jurídico como sendo o valor ético-social selecionado pelo direito, com a finalidade de assegurar a paz social e, recebe sua proteção a fim de que não seja exposto a perigo de ataque ou lesões efetivas.⁷³ Introduce referida conceituação a partir da década de 80, influenciado pela doutrina de Welzel.

Há um progresso na visão social de bem jurídico, exposto por Bitencourt:

⁶⁹ *Direito Penal apud* PRADO, Luiz Regis. Idem, p. 45.

⁷⁰ *Problemas fundamentais de Direito Penal apud* PRADO, Luiz Regis. Idem, ibidem, p. 45.

⁷¹ MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de direito penal*. 17. ed., rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2001, p. 126.

⁷² JESUS, Damásio E. de. *Direito penal apud* SMANIO, Gianpaolo Poggio, op. cit., p. 90.

⁷³ TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal: de acordo com a Lei n.º 7.209 de 11-07-1984 e a Constituição Federal de 1988*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 16.

Admite-se atualmente que o bem jurídico constitui a base da estrutura e interpretação dos tipos penais. O bem jurídico, no entanto, não pode identificar-se simplesmente com a *ratio legis*, mas deve possuir um sentido social próprio, anterior à norma penal e em si decidido, caso contrário, não seria capaz de servir a sua função sistemática, de parâmetro e limite de preceito penal e de contrapartida das causas de justificação na hipótese de conflito de valorações.⁷⁴

Então, o Direito Penal seleciona aquelas condutas consideradas lesivas e perigosas aos bens jurídicos fundamentais, aplicando penas e medidas de segurança, com o escopo de garantir a ordem e a paz pública.

Demonstrada as diversas faces do âmbito conceitual, percebe-se que os bens jurídicos são os pilares, os valores, as bases, aquilo que realmente é considerado importante para os indivíduos e para a sociedade. Justamente por esta relevância, são revestidos de valor e por isso, podem receber ataques e lesões efetivas. Neste diapasão que se insere o Direito Penal como ciência capaz de proibir as práticas graves contra os valores relevantes para a vida social, sob a ameaça de aplicação da pena criminal.

Importa ainda considerar que a noção de bem jurídico não se confunde com a de objeto material do delito, embora possa se estabelecer uma dificuldade na distinção desses conceitos. Neste contexto, Prado pontifica que:

Objeto da ação vem a ser o elemento típico sobre o qual incide o comportamento punível de sujeito ativo da infração penal. Trata-se do objeto real (da experiência) atingido diretamente pelo atuar do agente. É a concreta realidade empírica a que se refere a conduta típica.⁷⁵

Essa realidade empírica, por ser realidade, é passível de apreensão sensorial, podendo ser corpórea ou incorpórea. De outro lado:

⁷⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Manual de direito penal: parte geral*. 6. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2000.

⁷⁵ PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 266.

[...] o bem jurídico vem a ser um ente (dado ou valor social) material ou imaterial haurido do contexto social, de titularidade individual ou metaindividual reputado como essencial a coexistência e o desenvolvimento do homem e, por isso, jurídico-penalmente protegido.⁷⁶

Assim, os bens jurídicos não devem ser entendidos como objetos passíveis de percepção sensorial, posto que são valores espirituais de ordem social sobre os quais descansa a segurança, o bem-estar e a dignidade humana.

Assim compreendido o bem jurídico, e direcionando a questão para o ambiente, seus elementos naturais, a exemplo da flora, da fauna e outros, são alguns dos bens jurídicos identificados nos injustos penais da Lei n.º 9.605/98, até mesmo porque não há uma conduta típica que não afete um bem jurídico determinado. As condutas humanas descritas nos tipos penais florestais da referida lei, por exemplo, acabam se materializando nas formações vegetacionais ou outros objetos indicados na lei, que servem para a identificação do bem jurídico.

3.2 O ambiente como bem jurídico-penal

Desde os inícios dos debates sobre a conceituação de bem jurídico, a doutrina já reconhecia a existência de bens jurídicos de natureza coletiva. Assim, dentro do âmbito conceitual, os titulares do bem jurídico podem ser o indivíduo particularmente considerado ou a coletividade:

Há bens jurídicos da pessoa individual (bens jurídicos individuais) (v. g. a vida, a liberdade e a propriedade), entre os quais formam um grupo os bens personalíssimos (v. g. a integridade corporal e a honra), e bens jurídicos da coletividade (bens jurídicos universais) (v. g. a proteção dos segredos de Estado, a segurança do tráfego viário e a autenticidade do dinheiro).⁷⁷

⁷⁶ Idem, p. 266-267.

⁷⁷ JESCHECK, Hans-Heinrich. *Tratado de derecho penal: parte general apud SMANIO*, Gianpaolo Poggio, op. cit., p. 104.

A evolução da doutrina acompanhou o desenvolvimento da *teoria do bem jurídico* e a perspectiva social do crime, reconhecendo a importância do sistema social na caracterização do bem jurídico, não se limitando a uma concepção individualista. Assim, pode-se afirmar que o ideal de bens jurídico-penais supra-individuais já era conhecido e aceita pela doutrina penal, sofrendo algumas alterações conforme o momento histórico e a perspectiva de cada doutrinador.

Porém, foi com a imensa quantidade de problemas ambientais experimentados pelo homem após o crescente desenvolvimento tecnológico, que as sociedades contemporâneas tornaram-se mais conscientes no tocante a necessidade de se preservar o ambiente. Os desastres ambientais também influenciaram decisivamente o ordenamento jurídico na transmutação do ambiente de mero interesse socialmente relevante para um autêntico bem jurídico merecedor de tutela jurídica.

O progresso da sociedade humana fez com que o Direito Penal transcendesse ao individualismo para ingressar numa fase de limitação da conduta do homem em prol de bens jurídicos maiores, quais sejam, aqueles que interessam a toda a coletividade, destacando-se aí o *ambiente*. O ambiente e outros bens jurídicos de dimensão supra-individual ingressam na esfera de preocupação moral do homem na medida em que as agressões contra tais bens se revelam cada vez mais constantes e graves. Particularmente no que diz respeito ao ambiente, isso se nota especialmente nas últimas décadas.

E justifica-se tal posicionamento, pois “se o Direito Penal é, de fato, *ultima ratio*, na proteção de bens individuais (vida e patrimônio, p. ex.), com mais razão impõe-se sua presença quando se está diante de valores que dizem respeito a toda a coletividade, já que estreitamente conectados à complexa equação biológica que garante a vida no planeta”.⁷⁸

A necessidade de preservação da humanidade, tanto no sentido de proporcionar bem-estar, segurança e dignidade às gerações presentes e vindouras, fez com que o ambiente fosse visualizado como fonte de valores,

⁷⁸ BENJAMIN, Antonio Herman V. *Crimes contra o meio ambiente: uma visão geral apud MILARÉ*, Édis, op. cit., p. 349.

merecedor de tutela por si mesmo, considerado como bem jurídico autônomo. Neste sentido, não se tutela bens jurídicos como a vida, a saúde, a propriedade, mas sim uma proteção imediata de valores ambientais. Não se pretende com tal afirmativa ignorar a relação existente entre o ambiente e os demais direitos fundamentais, inclusive com estes acima referidos, até porque “o artigo 225 aparece, então, intimamente vinculado ao rol axiológico basilar elencado na Constituição”,⁷⁹ de modo que há uma relação estrita entre o referido artigo e valores como a dignidade, a liberdade, a igualdade, a justiça, o direito à vida, à ação popular. (artigos 1º, 5º, *caput*, incisos XXIII e LXXIII da Constituição Federal). Na verdade, aspira-se demonstrar que se criou uma nova categoria de bem jurídico independente, autônomo, distinto de outros direitos fundamentais também protegidos constitucionalmente (como a proteção da vida, da saúde, do patrimônio, do ordenamento territorial, das paisagens e outros).

A implicação de considerar o ambiente como bem jurídico autônomo é que:

[...] determinados componentes ambientais (designadamente os componentes ambientais naturais de maior importância: o solo, o ar e a água), outrora passíveis de ser utilizados por todos sem obediência a quaisquer regras ou limites, são agora bens juridicamente protegidos, os quais, por estarem cada vez mais ameaçados nas sociedades dos nossos dias, são alvo de tutela jurídica que visa tornar a sua utilização e o seu aproveitamento mais racionais e equilibrados.⁸⁰

Enfim, nesta condição de valor abstrato da ordem social, de titularidade supra-individual, o *ambiente* integrado pelos componentes naturais bióticos e abióticos figura como bem jurídico autônomo identificado nos injustos penais da Lei n.º 9.605/98, embora referida lei cuide também de outros bens jurídicos, inconfundíveis com o ambiente à vista da noção intermediária de ambiente adotada neste trabalho.

⁷⁹ PRADO, Luiz Regis. *Crimes contra o ambiente: anotações a Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 24.

⁸⁰ SANTOS, Cláudia Maria Cruz; FIGUEIREDO DIAS, José Eduardo de Oliveira; ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa, op. cit., p. 26.

3.3 Princípios penais de garantia fundamentais na tutela ecológica

O sistema constitucional demonstra de forma explícita a idéia de um Estado Democrático de Direito, que é permeado por diversos princípios fundamentais. Tais princípios aplicam-se ao Direito Penal, funcionando como verdadeiros limites constitucionais da lei penal. Dentro do conjunto harmônico dos princípios constitucionais, o denominado *princípio da legalidade*, da *reserva legal* ou da *intervenção legalizada* é o que sobressai, por ter como principal função fixar limites ao poder estatal.

Enunciado pela expressão latina *nulla poena sine lege, nulla poena sine crimin, nullum crimen sine poena legali* de Feuerbach, demonstra que não existe crime, nem pena ou medida de segurança sem prévia lei, e tem fundamento constitucional no artigo 5º, inciso XXXIX, e no artigo 1º do Código Penal.

Este princípio funciona como segurança jurídica e garantia individual de que nenhuma conduta será objeto de sanção, se inexistente lei anterior que catalogue aquele comportamento como delito. Não somente o comportamento deve estar previamente incriminado, mas também a classe e a gravidade da pena.

O princípio da legalidade ou da reserva legal resulta em efeitos que funcionam como restrições ao legislador e aquele que interpreta a lei penal. A primeira dessas conseqüências são as *garantias criminal e penal*, de tal modo que não existe pena, nem crime sem lei anterior em sentido estrito, elaborada na forma descrita na Constituição Federal. Assim, o Direito Penal é exclusivamente Direito Positivo, o que exclui a possibilidade de que costumes ou princípios gerais não escritos estabeleçam crimes e penas. Com isso, pretendeu-se reservar somente ao Poder Legislativo a possibilidade de criar ilícitos penais e penas. Só cabe a lei formal estabelecer crimes, penas, causas agravantes ou medidas de segurança.

E isto advém justamente do *princípio da divisão dos poderes*, posto que somente o Poder Legislativo, como representante da vontade do povo, encontra-se legitimado para decidir quais condutas o Estado deve incriminar.

Elenca-se como outro efeito as *garantias constitucionais jurisdicional e penitenciária ou de execução*. Referidas garantias complementam o princípio da legalidade. A garantia constitucional jurisdicional está contemplada em dois incisos do artigo 5º da Carta Maior. São dispostos da seguinte forma “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente” e “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”, descritos respectivamente nos incisos LIII e LVII do artigo 5º, da Constituição Federal. Já a *garantia constitucional penitenciária ou de execução* encontra-se respaldado no inciso XLVIII, do artigo 5º, da lei maior, pregando que “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado”. E também no inciso XLIX do mesmo dispositivo constitucional, estabelecendo que “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”.⁸¹

O *princípio da irretroatividade da lei* e sua exceção é outra garantia e consequência que resulta do princípio da legalidade. Este último princípio, como alhures explicado, resguarda a segurança jurídica de que somente as condutas que estão definidas em lei podem ser consideradas como ilícitos penais. Neste diapasão, referida lei deve estar vigente no momento em que se cometeram os delitos.

Assim, é fundamento político-criminal, consagrado constitucionalmente no inciso XL, do artigo 5º, e também no artigo 2º do Código Penal, o princípio da irretroatividade da lei penal,⁸² aduzindo que a lei penal é irretroativa e não pode ser aplicada a fatos anteriores a sua entrada em vigor. Mas há uma exceção a esse princípio, qual seja, a retroatividade da lei mais favorável ao acusado e “isso é assim, pois a atenuação ou desaparecimento da punibilidade (regra geral) se baseia em uma diminuição da valoração ético-social do fato, que deve levar-se em conta ainda que a conduta tenha sido realizada anteriormente”.⁸³

E para que a lei cumpra com a função de estabelecer as condutas puníveis, esta deve ser elaborada de forma clara e concreta. Isto porque a formulação de tipos penais e sanções com termos vagos ou imprecisos diminui ou

⁸¹ PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro*, p. 141-142.

⁸² A lei penal não retroagirá, salvo quando para beneficiar o réu.

⁸³ RIGHI, Esteban; FERNANDÉZ, Alberto Angel. *Derecho penal: La ley, el delito, el proceso y la pena*. Buenos Aires: Hammurabi, 1996, p. 84.

elimina completamente a segurança jurídica. Essa exigência se expressa no *princípio da taxatividade* e seu real cumprimento demanda um manejo correto da técnica legislativa. Esse princípio é especialmente dirigido ao legislador, uma vez que cabe a este criar normas penais claras e precisas que possam ser compreendidas pelos seus destinatários. Na lei penal ambiental muitas vezes não há uma precisa delimitação da conduta proibida ou ordenada, chegando alguns casos a ser sustentado pela doutrina a inconstitucionalidade de alguns dispositivos, a exemplo do artigo 40, da Lei n.º 9.605/98, no qual afirma-se ferir o princípio da taxatividade o fato de a lei ter se referido a “dano direito ou indireto”. O que seria um “dano indireto”? Residiria aí a afronta a tal princípio. Aliás, o princípio da taxatividade constitui postulado do Estado de Direito Democrático e Social e tem disposição nos artigos 1º a 6º da Constituição Federal.

O Direito Penal é um ramo do ordenamento jurídico público que tem como escopo primordial a proteção de bens jurídico-penais considerados essenciais ao indivíduo e à comunidade. O legislador elege aqueles bens considerados de grande importância para a sociedade que, justamente por esta razão, devem receber a proteção penal.

Assim, pode-se explicar “o delito como um comportamento que afeta bens jurídicos, entendidos como interesses concretos da vida em comunidade a que o Direito penal presta proteção”.⁸⁴

O ambiente ecologicamente equilibrado é um valor constitucionalmente relevante, deduzido diretamente da Constituição Federal como direito fundamental e inserido no *rol dos bens merecedores de tutela penal*.

O princípio da lesividade ou ofensividade decorre da assertiva acima, posto que só há falar em delito quando a conduta provoca efetiva lesão ou perigo de lesão a um bem jurídico determinado, não sendo suficiente para se falar em ilícito penal quando o ato seja imoral ou pecaminoso.

Apesar das diversas vertentes do âmbito conceitual de bem jurídico, certo é que o bem jurídico traduz-se numa ótica *valorativa* e *relativa*. Determinado bem eleva-se à categoria de *bem jurídico* após um juízo de valor do constituinte e do

⁸⁴ Idem, p. 41.

legislador, que varia entre as diversas sociedades e momentos histórico-culturais em que se encontram.

Neste diapasão, o legislador ordinário deve ater-se aos valores consagrados na Carta Magna para a definição dos bens jurídicos, e considerar que no texto constitucional encontra-se o fundamento jurídico-político para a incriminação de determinadas condutas.

Vê-se, pois, que a Constituição Federal é a fonte para a criação dos bens jurídicos. Então toda a estrutura de proteção ambiental e o bem jurídico ambiental são extraídos do artigo 225 da Carta Maior.

O bem jurídico desempenha algumas funções na esfera penal, dentre os mais relevantes, pode-se destacar a função de garantia, a função teleológica ou interpretativa, a função individualizadora e por fim, a função sistemática.

A função de garantia estabelece que o bem jurídico é o limite para o campo material da norma penal. Assim, insere um limite ao legislador no momento da elaboração do tipo penal, no sentido de incriminar condutas que realmente lesionem ou proporcionem perigo de lesão aos bens jurídicos. A função teleológica ou interpretativa designa que não se pode interpretar um dispositivo penal sem estabelecer o bem jurídico. Então o bem jurídico “é o conceito central do tipo, em torno do qual giram os elementos objetivos e subjetivos e, portanto, um importante instrumento de interpretação”. A função individualizadora diz respeito ao *quantum* de pena a ser aplicada ao caso concreto, considerando a gravidade de lesão que se causou ao bem jurídico. Por fim, a função sistemática revela que o bem jurídico é elemento determinante na elaboração dos títulos e capítulos da parte especial do Código Penal.⁸⁵

Mas ainda que se acolha o entendimento que a missão do Direito Penal seja a tutela de bens jurídicos, evidente que esta proteção não é absoluta, posto que as normas penais devem se limitar à proteção de interesses coletivos ou individuais, quando imprescindíveis para a vida em sociedade. Tal assertiva decorre do princípio intervenção mínima ou da subsidiariedade, significando que o remédio penal somente deve ser utilizado pelo Estado como *ultima ratio*, ou seja,

⁸⁵ JESCHECK, H. *Tratado de Derecho Penal apud PRADO*, Luiz Regis. *Bem jurídico-penal e Constituição*, p. 48-49.

quando todos os instrumentos prévios intimidatórios (civil e administrativo) tiverem fracassado. Prado pontifica que a elaboração desnecessária de crimes e aplicação de penas, não permite uma ampla proteção dos bens jurídicos, mas sim “condena o sistema penal a uma função meramente simbólica e negativa”.⁸⁶

Transportando o princípio supra para o âmbito do Direito Ambiental, percebe-se que grande parcela da doutrina brasileira entende que o princípio da intervenção mínima não se aplica na esfera ambiental. Assim é totalmente cabível a criminalização das condutas atentatórias ao ambiente, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, posto que os danos são geralmente graves e irreversíveis, e muitas vezes nem conhecidos.

A intervenção do Direito Penal não deve acontecer somente pela gravidade e pela universalidade do problema gerado, mas também porque o ambiente insere-se entre os valores fundamentais do homem. Então:

[...] o que justifica a intervenção penal é o facto de estar em causa a proteção de um bem jurídico – o ambiente – digno de tal tutela, que, além do mais, deve ser necessária. Dignidade penal e necessidade de tutela penal são categorias que intervêm a legitimar a intervenção penal, e não se vê razão para que não intervenham aqui.⁸⁷

E toda essa proteção penal tem como escopo primordial a preservação do patrimônio natural não apenas para esta geração, mas sobretudo para as gerações vindouras.

Como consequência do princípio ora em comento, estabelece-se o princípio da fragmentariedade. Por este princípio prega-se que existem determinadas hipóteses de lesões ao bem jurídico que não devem ser punidas. Isto porque o Direito Penal deve combater somente aquelas ações e omissões de maior gravidade e intensidade contra bens preciosos. Assim, há uma proteção

⁸⁶ PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro*, p. 149.

⁸⁷ MIRANDA, Anabela Miranda. *Os crimes contra o ambiente no Código Penal português revisto apud FREITAS, Vladimir Passos; FREITAS, Gilberto Passos de. Crimes contra a natureza: (de acordo com a Lei 9.605/98)*. 7. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 34.

seletiva dos bens jurídicos, protegendo-se somente um fragmento dos interesses jurídicos.⁸⁸

Certamente outros princípios penais de garantia igualmente têm importância na tutela do ambiente, até porque o Direito Penal do Ambiente é, antes de tudo, Direito Penal. Neste tópico procurou-se apenas mencionar alguns princípios havidos como particularmente relevantes no trato das questões ambientais, em razão das especificidades do tema.

3.4 Comando constitucional de criminalização dos atentados contra o ambiente

O artigo 225 da Constituição Federal, além de contemplar o ambiente como bem jurídico autônomo, consagrou-o de forma explícita e direta como bem jurídico-*penal*, estabelecendo a cominação de sanções *penais* e administrativas aos sujeitos – pessoas físicas e jurídicas – que causem lesão ao referido bem. O parágrafo 3º do referido dispositivo possibilita a aplicação de medidas coercitivas àqueles que violarem o mandamento constitucional. Deste modo, discorre expressamente a necessidade de tutela jurídico-penal, com a obrigação ou “mandato expresso de criminalização”.⁸⁹

Com esta previsão, a Carta Constitucional afastou qualquer dúvida a respeito do bem jurídico ambiente prescindir da tutela penal. E agiu com acerto o legislador constituinte, posto que em muitas hipóteses as sanções de cunho administrativos ou civis não são suficientes para impedir os ataques ao patrimônio natural. Os instrumentos jurídico-penais são as técnicas mais eficazes para frear as agressões promovidas pelo homem e promover a tutela do ambiente, haja vista que o trâmite de ação penal ocasiona efeitos que outras maneiras de repressão não obtêm.

A aplicação de uma sanção penal torna-se indispensável não somente em função do bem ambiental protegido, mas também pela grande eficácia dissuasória. É o que leciona Martin:

⁸⁸ PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro*, p. 149.

⁸⁹ Expressão utilizada por Luiz Regis Prado.

O emprego de sanções penais para a proteção do meio ambiente em determinadas ocasiões se tem revelado como indispensável, não só em função da própria relevância dos bens protegidos e da gravidade das condutas a perseguir (o que seria natural), senão também pela maior eficácia dissuasória que a sanção penal possui.⁹⁰

O dispositivo constitucional em análise admitiu a relevância do ambiente para o ser humano, e permitiu que o ordenamento jurídico utilize-se inclusive da pena para garanti-lo, ainda que em *ultima ratio*.

Assim, nas lições de Prado:

[...] impende ao legislador ordinário construir um verdadeiro sistema normativo penal que defina, de modo *certo e taxativo*, as condutas puníveis e respectivas penas, em harmonia com os princípios constitucionais penais, como estrutura jurídica mínima, para dar cumprimento ao estatuído na Constituição Federal.⁹¹

Mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, as normas penais ambientais encontravam-se em diplomas esparsos, como por exemplo, a Lei n.º 7.802 de 11 de julho de 1989, que cuidou dos crimes relacionados com o uso de agrotóxicos, a Lei n.º 6.938/81, alterada pela Lei n.º 7.804/89, que tratou do crime de poluição sob qualquer forma, o próprio Código Florestal (Lei n.º 4.771/65), além de outras condutas típicas previstas em outros diplomas legais.

De qualquer forma, a falta de uma codificação ordenada e sistematizada no âmbito penal-ambiental criava no ordenamento jurídico certos absurdos jurídicos, que eram minimizados pela jurisprudência. O exemplo trazido por Sirvinskas demonstra claramente a problemática:

[...] um indivíduo que matava um tatu era preso em flagrante. O crime por ele praticado era inafiançável (art. 34 da Lei n. 5.197, de 3-1-1967, alterada pela Lei n. 7.653, de 12-2-1988). Já o indivíduo que ateava fogo em uma mata e causava a morte de vários tatus e outras espécies da fauna respondia apenas pelo delito de dano.⁹²

⁹⁰ MARTIN, Eduardo Ortega. *Os delitos contra a flora e a fauna apud* FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de, op. cit., p. 32.

⁹¹ PRADO, Luiz Regis. *Crimes contra o ambiente*, p. 29.

⁹² SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Tutela penal do meio ambiente: breves considerações atinentes à Lei n. 9.605 de 12 de fevereiro de 1998*. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 14.

A necessidade de se organizar um diploma legal que permitisse uma consulta rápida e imediata de toda a legislação penal ambiental existente, fez o legislador ordinário editar a Lei n.º 9.605/98, que passou a tratar dos crimes ambientais e das infrações administrativas.

Referida lei, embora possa ser criticada em vários aspectos, sobretudo no que diz respeito a violação ao princípio da intervenção mínima, a exemplo do que ocorre com o delito do artigo 49, que deveria constituir-se em mera infração administrativa ou, pelo menos, cuidar apenas das plantas de ornamentação de logradouros públicos, representou um grande avanço na tutela do ambiente.

3.5 A adoção de um conceito amplo de ambiente e suas implicações na tutela penal ecológica

A Lei n.º 9.605/98 conta com oitenta e dois artigos, distribuídos em oito capítulos. O Capítulo I cuida das disposições gerais, e logo no artigo 2º é prevista a responsabilidade penal das pessoas físicas. O artigo 3º da Lei dos Crimes Ambientais, como ficou conhecida, refere-se também à responsabilidade penal do ente coletivo.

A partir do Capítulo V estão previstos os tipos penais incriminadores, isto é, estão dispostos os tipos penais ambientais em espécie, separados em função do bem juridicamente protegido. Na Seção I, denominada *Dos Crimes contra a Fauna*, o legislador infraconstitucional reservou nove artigos para os ilícitos penais praticados contra as espécies da fauna silvestre. Somente os artigos 29, 30, 31, 32, 33, 34 e 35 tipificam as condutas delituosas.

Já na Seção II trouxe os delitos praticados contra a flora, visando a proteção das áreas de preservação permanente, mesmo que em formação. Por se tratar de norma penal em branco, os artigos 2º e 3º do Código Florestal e o artigo 1º da Lei n.º 7.754/89 mencionam o que se deve compreender por preservação permanente. Esta seção também protege as unidades de conservação (artigos 40 e 52 da Lei dos Crimes Ambientais).

A Seção III do mesmo capítulo prevê os crimes de poluição e outros crimes ambientais. A Lei n.º 6.938/81, inciso III, artigo 3º traz a definição daquilo que se entende por poluição. A Seção IV foi reservada para os crimes contra o ordenamento urbano (artigos 64 e 65) e crimes contra o patrimônio cultural (artigos 62 e 63), condutas estas lesivas a bens públicos.

Por fim, a Seção V do Capítulo V cuida das figuras delituosas praticadas contra a administração ambiental (artigos 66 a 69).

Uma das inovações trazidas pela Lei n.º 9.605/98 foi erigir, no artigo 3º, a pessoa jurídica à condição de sujeito ativo dos injustos penais ambientais. A importância do objeto juridicamente protegido, qual seja, *a sadia qualidade do meio ambiente*, justifica esta responsabilização ambiental criminal.

O constituinte teve como fonte inspiradora o modelo francês, em vigor desde 1º de março de 1994, com a seguinte disposição:

As pessoas morais, com exceção do Estado, são penalmente responsáveis, segundo as distinções dos arts. 11-4 e 11-7 e nos casos previstos em lei ou regulamento, pelas infrações praticadas por sua conta, pelos seus órgãos ou representantes.⁹³

O ordenamento jurídico francês alterou diversos dispositivos a fim de tornar o instituto da responsabilidade penal da pessoa jurídica coerente como o novo Código Penal, através da Lei de Adaptação (Lei n.º 92-1336/1992). Acontece que em nosso sistema jurídico não ocorreram adaptações, pois o legislador constituinte somente proclamou a responsabilidade criminal da pessoa jurídica. Isso gerou inúmeras críticas, posto que não existem normas que esclareçam sobre a questão da culpabilidade e nem disposições processuais relativas à responsabilidade da pessoa jurídica.

Os opositores da responsabilidade criminal das pessoas jurídicas levantam diversos argumentos para sustentar a incapacidade penal da pessoa jurídica, tais como: a dificuldade em investigar e individualizar as condutas nos crimes de autoria coletiva na esfera processual; a violação ao princípio da isonomia, pois a partir da investigação da pessoa jurídica como autora responsável, os

⁹³ PRADO, Luiz Regis. *Crimes contra o ambiente*, p. 37.

instigadores ou cúmplices (partícipes) poderiam ser beneficiados com o relaxamento dos trabalhos de investigação; a violação dos princípios da humanização das sanções e da personalização da pena; o tempo do crime, posto que o legislador definiu o momento do crime com base em uma atividade final peculiar às pessoas naturais; o lugar do crime, haja vista a impossibilidade de estabelecer o local da atividade em relação às pessoas jurídicas que têm diretoria e administração em várias partes do território pátrio e por fim ofensa aos princípios relativos à teoria do crime.

Em contrapartida, deve-se lembrar que as pessoas jurídicas são as principais responsáveis pelas maiores catástrofes ambientais, já que exercem atividades de grande impacto ambiental. Neste contexto que a responsabilidade penal da pessoa jurídica revela-se como um instrumento respeitável para coibir as práticas delituosas contra esse objeto tutelado – o ambiente. Ainda sob esta ótica percebe-se que o legislador constituinte objetivou a punição do verdadeiro criminoso ecológico, que é a pessoa jurídica, sempre atuando com vista a obter lucros, não importando os prejuízos causados à coletividade, a longo ou curto prazo. A impossibilidade de responsabilizar penalmente a pessoa jurídica gerava a problemática abaixo:

Na maioria absoluta dos casos, não se descobria a autoria do delito. Com isso, a punição findava por ser na pessoa de um empregado, de regra o último elo da hierarquia da corporação. E, quanto mais poderosa a pessoa jurídica, mais difícil se tornava identificar os causadores reais do dano.⁹⁴

De qualquer forma, o artigo 3º da Lei dos Crimes Ambientais encontra respaldo no artigo 225, parágrafo 3º, do texto constitucional, que faz menção expressa a possibilidade de ser aplicada sanção penal à pessoa jurídica. A Constituição Federal foi clara ao utilizar a preposição “e” entre as palavras penais e administrativas, revelando a incidência de dupla penalização das pessoas jurídicas. Assim, o que a Lei n.º 9.605/98 fez, na verdade, foi obedecer ao preceito constitucional. Deste modo, de imediato já estanca qualquer discussão no tocante

⁹⁴ FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a natureza: (de acordo com a Lei 9.605/98)*, p. 67.

a viabilidade ou não da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Além de responsabilizar penalmente a pessoa jurídica nos crimes ambientais, a Carta Constitucional também inseriu a pessoa jurídica como sujeito ativo de atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular, no artigo 173, parágrafo 5º, porém até agora não foi editada nenhuma legislação infraconstitucional a esse respeito.

No tocante a possibilidade do sujeito ativo de delito ambiental ser a pessoa jurídica, há divergências doutrinárias. Alguns defendem que somente as pessoas jurídicas de Direito Privado podem cometer ilícitos ambientais. Isto porque as pessoas jurídicas de Direito Público (União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias e fundações) operam objetivando o interesse público. Se assim não o fazem, o funcionário público age com desvio de poder e, somente a pessoa física será responsabilizada penalmente. E ademais, eventual punição com multa, acabaria recaindo sobre os próprios beneficiários do serviço público.⁹⁵

Já outros doutrinadores entendem possível responsabilizar criminalmente tanto pessoas jurídicas de Direito Público quanto Privado, haja vista que a lei brasileira não inseriu nenhuma exceção.⁹⁶

O dispositivo em tela determina que a infração seja cometida por decisão do representante legal, contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. O representante legal é normalmente indicado no estatuto da empresa ou associação. O contrato social que, em regra, estabelece a pessoa do representante contratual, que pode ser o diretor, o administrador, o gerente, o preposto ou o mandatário. E, por fim, o órgão colegiado são as Assembléias Gerais, o Conselho de Administração, o diretório, etc. e pressupõe a existência de uma sociedade anônima. Cabe ponderar que a responsabilidade da pessoa jurídica no âmbito criminal não exclui a das pessoas físicas, consoante descreve o parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 9.605/98.

Para a caracterização da responsabilidade penal da pessoa jurídica pelo delito ambiental, necessário que o ente coletivo pratique o fato no interesse ou

⁹⁵ Idem, p. 67.

⁹⁶ Nesse sentido: PRADO, Luiz Regis. *Crimes contra o ambiente*, p. 38; MACHADO, Paulo Affonso Leme, op. cit., p. 594-595.

benefício da entidade. A expressão *interesse* não significa somente a vantagem ou lucro para a entidade, mas sim aquilo que lhe importa. Assim:

[...] age criminosamente a entidade em que seu representante ou órgão colegiado deixa de tomar medidas de prevenção do dano ambiental, por exemplo, usando tecnologia ultrapassada ou imprópria à qualidade do ambiente. O fato de não investir em programas de manutenção ou de melhoria já revela a assunção do risco de produzir resultado danoso ao meio ambiente.⁹⁷

A prova de que a conduta foi realizada no interesse ou benefício da sociedade realizar-se-á pela pessoa jurídica, já que é presumida a vantagem pelo simples fato delituoso.

De qualquer modo, a Lei dos Crimes Ambientais ao prever a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, revelou um avanço legislativo, no intuito de combater as práticas de empresas criminosas e garantir um planeta habitável para as futuras gerações.

Contudo, a responsabilidade das pessoas jurídicas nos tipos penais descritos na Seção IV do Capítulo V, com a nomenclatura *Dos Crimes contra o Ordenamento Urbano e Patrimônio Cultural* revela uma inconstitucionalidade da Lei dos Crimes Ambientais. Isto se justifica no fato do artigo 3º da lei mencionar que “as pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei”, já que possibilita a responsabilização penal dos entes morais em todos os injustos penais da Lei n.º 9.605/98.

Conforme amplamente demonstrado, o *ambiente* descrito e tutelado pelo *caput* do artigo 225, refere-se aos componentes bióticos e abióticos do ambiente, não sendo possível contemplar outros elementos, como por exemplo, o denominado pela doutrina brasileira de “meio ambiente cultural”. Tal entendimento é corroborado pelo conceito de ambiente trazido pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, no artigo 3º.

O texto constitucional evidencia de forma explícita quais infrações penais em que a pessoa jurídica pode figurar como autora, quais sejam, quando esta pratica atos contra a ordem econômica, financeira e contra a economia popular

⁹⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme, op. cit., p. 594.

(CF, artigo 173, parágrafo 5º) e também as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente (CF, artigo 225, parágrafo 3º). Deste modo é possível vislumbrar que o legislador infraconstitucional caminhou além do que possibilita o comando constitucional de criminalização dos atentados contra o ambiente, ao prever responsabilidade penal aos entes morais que pratiquem os delitos dos artigos 62 a 65 da lei, posto que se encontram no capítulo intitulado *Crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural*. Neste diapasão, pode-se defender uma inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei n.º 9.605/98, quando não especificou que os entes morais não podem ser responsabilizados pelos crimes descritos na Seção IV do Capítulo V daquela lei.

A interpretação normativa deve estar obrigatoriamente relacionada com os critérios e valores referidos no texto constitucional. A esse respeito, ponderou Prado:

A Constituição assegura uma unidade material de sentido ao ordenamento jurídico – unidade normativa-material – sobre a base de uma ordem de valores. Aliás, a especificidade constitucional reside exatamente no fato de ser uma norma portadora de determinados valores materiais, que lhe dão sentido próprio e presidem sua interpretação. Assim, a nenhuma norma infraconstitucional é facultado ignorar esse quadro axiológico e todas devem ser examinadas objetivando tornar possível sua real concreção.⁹⁸

Assim, admitindo a responsabilidade penal da pessoa jurídica, em razão do disposto no artigo 225, parágrafo 3º, do texto constitucional, os entes morais só podem figurar como sujeitos ativos dos crimes contra o patrimônio natural. Interpretação diversa seria desconforme com a Constituição, uma vez que o comando constitucional de criminalização é expressamente direcionado à intervenção penal em matéria de proteção do ambiente, este compreendido como ambiente natural. Aliás, não só o bem jurídico ambiente é constitucionalmente natural, como no âmbito do Direito Penal deve o bem jurídico ficar circunscrito a tais aspectos porque a delimitação da matéria proibida ou ordenada se opera de forma mais clara.

⁹⁸ PRADO, Luiz Regis. *Direito penal ambiental: problemas fundamentais*, p. 56.

A Lei n.º 9.605/98 incide num grave equívoco quando dispõe que a responsabilidade penal da pessoa jurídica se estende a todos os delitos previstos naquela lei. Admitindo a possibilidade de o ente coletivo delinquir, deveria o legislador infraconstitucional observar estritamente a ordem constitucional de responsabilização, circunscrita aos casos de atentados ao ambiente natural.

Assim, delimitado que o bem jurídico mencionado no artigo 225 da Constituição Federal é o patrimônio natural, cujos elementos componentes são a água, o ar, o solo, a flora e a fauna, e que, neste caso, foi admitida a responsabilidade penal da pessoa jurídica, jamais poderia ter a Lei n.º 9.605/98 transposto os limites constitucionais e admitir também tal possibilidade no que diz respeito ao patrimônio cultural e à ordenação do território. Tal se deu justamente porque optou o legislador de 98 por uma concepção amplíssima (globalizante) de ambiente, absolutamente imprópria à vista de o ambiente contemplar apenas elementos naturais, sendo tal afirmação fruto de uma interpretação lógico-sistemática do texto constitucional. Nessa linha de pensar, é inconstitucional o artigo 3º da Lei n.º 9.605/98, isso porque viola flagrantemente o disposto no artigo 225 da Constituição da República.

De qualquer forma, a tutela penal é indispensável na proteção do ambiente, e a responsabilidade penal da pessoa jurídica é realmente um passo importante no desenvolvimento da matéria de responsabilidade penal no ordenamento jurídico brasileiro, não obstante as respeitáveis críticas e, certamente, necessita o instituto da responsabilização penal da pessoa jurídica algumas correções dogmáticas, tal qual se dá no Direito Penal Francês. “Conservar-se só a responsabilidade da pessoa física frente aos crimes ambientais é aceitar a imprestabilidade ou a inutilidade do Direito Penal para colaborar na melhoria e recuperação do meio ambiente”.⁹⁹

É certo que os parâmetros desta responsabilidade não podem ficar adstritos aos da responsabilidade individual, na questão da culpabilidade, mas sim dentro de uma ótica da responsabilidade social, que é matéria a ser aperfeiçoada pela doutrina e jurisprudência.

⁹⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme, op. cit., p. 592.

4 CONCLUSÕES

Os mais diversos danos ambientais antropogênicos iniciaram-se efetivamente após a primeira Revolução Industrial. Contudo, somente após transcorrer mais de um século, que houve a percepção da necessidade de um corpo de normas capaz de frear essas inseqüentes agressões ao ambiente. No Brasil, a consciência ecológica e a proteção jurídica do ambiente como bem jurídico autônomo, merecedor de tutela por si só, somente vieram ocorrer a partir da década de 80.

A Lei n.º 6.938/81 foi o primeiro grande passo da legislação brasileira na busca da tutela ecológica. Inovou, trazendo logo no artigo 3º, inciso I, a definição de ambiente, além de outros dispositivos que acabaram por influenciar na estruturação de sistemas de gestão ambiental. O segundo marco daquela década foi a edição da Lei n.º 7.347/85, que instituiu a ação civil pública como instrumento para a tutela do ambiente e outros direitos difusos e coletivos.

Mas somente com a Constituição Federal de 1988 é que o ambiente foi alçado a direito fundamental do homem, mesmo não estando previsto no rol do artigo 5º do texto constitucional. O ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida nada mais é do que uma extensão do direito à vida. O texto constitucional também explicitou o ambiente como bem jurídico-penal, ao prever no parágrafo 3º do artigo 225, a possibilidade de cominação de sanções penais e administrativas aos sujeitos que causassem lesões ao ambiente. Nesse momento, houve uma grande alteração normativa, já que foi possível a responsabilização criminal da pessoa jurídica, nas hipóteses de práticas delituosas contra a ordem econômica, financeira e contra a economia popular (artigo 173, parágrafo 5º) e especialmente contra o *ambiente*.

A Lei n.º 9.605/98 foi a legislação infraconstitucional que regulamentou a pessoa jurídica à condição de sujeito ativo dos injustos penais ambientais. Logo no artigo 3º previu que “as pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta lei [...]”. Referido

artigo mencionou de forma expressa que os entes morais podem figurar como autores de todos os crimes definidos naquela lei. Mencionada legislação infraconstitucional tratou no capítulo V dos crimes contra o ambiente e para tanto tituló cinco seções distintas, separadas de acordo com o bem jurídico tutelado. Na Seção I cuidou dos crimes cometidos contra a fauna; na Seção II dos crimes contra a flora; os crimes de poluição e outros foram tratados na Seção III; os crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural na Seção IV, e, por fim, os crimes praticados contra a administração ambiental, na Seção V.

Acontece que o artigo 3º da lei dos crimes ambientais está revestido de inconstitucionalidade, haja vista que o comando constitucional de criminalização dos atentados contra o ambiente somente possibilitou a responsabilização criminal da pessoa jurídica quando esta praticar ofensas contra o *ambiente*.

O ambiente erigido à condição de direito fundamental no artigo 225, *caput*, do texto constitucional é um conceito puramente natural, constituído pelos elementos bióticos e abióticos. Para se chegar ao conceito jurídico de ambiente que pretendeu a Constituição Federal, deve-se imprescindivelmente realizar uma investigação tanto nas legislações como nas demais ciências.

A justificativa para a elaboração de um conceito amplíssimo de ambiente reside muitas vezes no fato de estarem os componentes humanos relacionados à condição de sadia qualidade de vida. A qualidade de vida está sim associada à qualidade do ambiente, mas o que realmente pretendeu o legislador constituinte no artigo 225 foi tutelar os componentes ambientais naturais. Caso se entenda de maneira distinta, tudo o que se relacionar com sadia qualidade de vida estará compreendido como componente natural.

A majoritária doutrina brasileira insiste em adotar um conceito jurídico globalizante de ambiente, que inclua os ecossistemas sociais. Estes componentes prescindem do artigo 225 da Constituição Federal para receberem efetiva tutela constitucional. Os aspectos “ambientais” humanos, objeto do Direito Urbanístico, têm regulamentação no artigo 182 da Carta Maior, bem como os aspectos “ambientais” culturais são tutelados constitucionalmente pelo artigo 216.

Além do texto constitucional, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente também delimita o âmbito conceitual de ambiente aos aspectos naturais. O

conceito insculpido no artigo 3º, inciso I, bem como os princípios que regem tal lei são voltados para a proteção, melhoria e recuperação do ambiente natural.

Por fim, a ligação que o Direito Ambiental tem com as demais ciências revela que o artigo 225 da Constituição Federal tutelou tão e somente o patrimônio natural. O texto constitucional, ao inserir a palavra “ecologicamente” indicou mais uma vez que o ambiente é puramente natural. A Ecologia, apesar de suas diversas faces sociais, adveio da biologia e, portanto, é uma ciência que trata da interação dos *seres vivos* entre eles, e o ambiente em que coabitam.

Após tais considerações, conclui-se que o direito fundamental gravado no *caput* do artigo 225 da Constituição Federal limita-se aos recursos naturais: água, ar, solo, fauna e flora, sendo que o bem jurídico-penal apresenta os mesmos contornos. Assim, o artigo 3º da Lei dos Crimes Ambientais violou o princípio de garantia fundamental do Estado Democrático de Direito, qual seja, o princípio da legalidade ou reserva legal, ao prever a responsabilização criminal da pessoa jurídica nos crimes contra o ordenamento urbano e patrimônio cultural.

BIBLIOGRAFIA

BIDART CAMPOS, German J. *El derecho de la constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires: Ediar, 1995.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Manual de direito penal: parte geral*. 6. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2000.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 10. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000.

BUGALHO, Nelson R. *Contribuição ao estudo crítico dos injustos penais florísticos no direito brasileiro*. 257 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual de Maringá, UEM, Maringá, 2005.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 2002.

CUNHA, Sandra Baptista da; GUERRA, Antonio José Teixeira. *A questão ambiental: diferentes abordagens*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

DASHEFSKY, H. Steven. *Dicionário de ciência ambiental – guia de A a Z*. São Paulo: Gaia, 1997.

D'ISEP, Clarissa Ferreira Macedo. *Direito ambiental econômico e a Iso 14000: análise jurídica do modelo de gestão ambiental e certificação ISO 14001*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

FERNANDES, Francisco; LUFT, Pedro Celso; GUIMARÃES, F. Marques. *Dicionário Brasileiro Globo*. 29. ed. São Paulo: Globo, 1993.

FIGUEIREDO DIAS, José Eduardo de Oliveira. *Tutela ambiental e contencioso administrativo (da legitimidade processual e das suas conseqüências)*. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2000.

FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a natureza (de acordo com a Lei n. 9.605/98)*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FRIEDEL, Henri. *Dicionário de ecologia e do meio ambiente*. Porto: Lello & Irmão, 1987.

GIL, Jorge Alberto. *Ecología: Origen, evolución y conceptos*. COLOMBIA, Universidad Externado de. *Lecturas sobre derecho del medio ambiente*. Bogotá: Panamericana, 1999.

LEFF, Enrique. *Epistemologia ambiental*. São Paulo: Cortez, 2001.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

MARTÍN MATEO, Ramón. *Tratado de derecho ambiental*. Madrid: Editorial Trivium, 1991.

MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário*. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de direito penal*. 17. ed., rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2001.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

ODUM, Eugene Pleasants. *Ecologia*. Rio de Janeiro: Guanabara, 1988.

PADILHA, Norma Sueli. *Do meio ambiente do trabalho equilibrado*. São Paulo: LTr, 2002.

PIERANGELLI, J. H. *Agressões à natureza e proteção dos interesses difusos*. *Revista Justitia*, São Paulo, n. 144, p. 9-22, out./dez. 1988.

PRADO, Luiz Regis. *Bem jurídico-penal e Constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. *Crimes contra o ambiente: anotações a Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

_____. *Curso de direito penal brasileiro*. 5. ed., rev, atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. *Direito penal ambiental: problemas fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

RIGHI, Esteban; FERNANDÉZ, Alberto Angel. *Derecho penal: la ley, el delito, el proceso y la pena*. Buenos Aires: Editora Hammurabi, 1996.

SANTOS, Cláudia Maria Cruz; DIAS, José Eduardo Figueiredo Dias; ARAGÃO, Maria Alexandra Sousa. *Introdução ao direito do ambiente*. Coord. José Joaquim Gomes Canotilho. Coimbra: Universidade Aberta, 1998.

SCHELP, Diogo. Dilúvio na terra do jazz. *Revista Veja*, São Paulo, ano 38, n. 36, p. 76-82, set. 2005.

SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2000.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Tutela penal do ambiente: breves considerações atinentes à Lei n. 9.605 de 12 de fevereiro de 1998*. São Paulo: Saraiva, 1998.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. *Tutela penal dos interesses difusos*. São Paulo: Atlas, 2000.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal: de acordo com a Lei n. 7.209 de 11-07-1984 e a Constituição Federal de 1988*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.