

AS TRÊS VIAS DE RESPONSABILIDADE POR DEGRADAÇÃO AMBIENTAL

Oriana Piske de Azevedo Magalhães Pinto*

Sumário: Introdução. 1. Degradação da qualidade ambiental. 2. Breve histórico do Direito Ambiental. 3. Importância dada ao meio ambiente na Carta Constitucional Brasileira de 1988. 4. Responsabilidade Civil. 4.1. Bases da Responsabilidade Civil. 4.2. Pressupostos da Responsabilidade Civil. 4.2.1. Dano. 4.2.2. Fato causador do dano ou ação lesiva. 4.2.3. Nexo causal entre o fato e o dano verificado. 4.3. Fatos geradores da Responsabilidade Civil. 4.3.1. Ato Ilícito. 4.3.2. Exercício de Atividade Perigosa. 4.3.3. Abuso de direito. 4.4. Responsabilidade por dano ambiental. 4.5. Influência do Código de Defesa do Consumidor na tutela ambiental. 4.6. Posicionamento dos tribunais. 5. Responsabilidade Administrativa. 5.1. Infrações e sanções administrativas. 5.1.1. Multa. 5.1.2. Perda ou restrições de incentivos e benefícios fiscais concedidos pelo poder público e/ou perda ou suspensão de participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito. 5.1.3. Suspensão de atividades. 5.1.4. Suspensão de atividades licenciadas. 5.1.5. Suspensão de atividades não autorizadas. 5.1.6. Redução das atividades. 5.2. Formalização das sanções. 5.3. Poder de polícia ambiental. 5.3.1. Quem pode exercer o poder de polícia ambiental. 5.3.2. Contra quem pode ser exercido o poder de polícia ambiental. 6. Responsabilidade Penal. 6.1. Crimes contra o meio ambiente. 6.2. A Constituição e os crimes ambientais. 6.3. Legislação Penal Ambiental. 6.4. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas de Direito Público na Lei 9.605/98. 6.5. O Juizado Especial Criminal. 6.6. Direito Penal ambiental comparado. 6.7. Posicionamento dos Tribunais. 7. Pontos de tangência das três vias. Conclusões. Referências.

Introdução

Esta análise crítica das três vias de responsabilidade pela degradação ambiental, procura realçar o aspecto civil, administrativo e penal da responsabilidade em face da depredação do meio ambiente. Este tema revela-se de fundamental importância não somente do Direito Ambiental, como também do Direito Constitucional.

A Constituição Brasileira de 1988 procurou dar ao meio ambiente uma proteção especial, sendo inovadora em vários pontos, principalmente ao atribuir a todos a responsabilidade pela defesa de uma vida sadia para esta e para as futuras gerações. Estabelece um dever do Poder Público não excludente quanto ao dever de todos os cidadãos.

É de se esperar que o ser humano, cada vez mais, aperfeiçoe e desenvolva mecanismos que permitam compatibilizar o desenvolvimento econômico e a preservação do

* Juíza de Direito do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.
Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE).
Doutoranda em Ciências Jurídicas e Sociais pela *Universidad del Museo Social Argentino* (UMSA).

meio ambiente, visto que longe de serem incompatíveis, como já se cogitou antigamente, esses dois temas são fundamentais para a sociedade e devem conviver em harmonia, para que haja um maior equilíbrio e justiça social entre os povos. Assim, mostra-se indispensável promover a adequada reparação dos danos sofridos em decorrência de atividades degradadoras dos recursos naturais.

1 Degradação da qualidade ambiental

O meio ambiente constitui-se no conjunto de elementos naturais e culturais que favorecem o desenvolvimento pleno da vida em todas suas formas. Assim, a preservação, a recuperação e revitalização do meio ambiente há de ser uma preocupação todos.

A transformação adversa das características do meio ambiente é considerada pela lei como a degradação da qualidade ambiental (Lei 6.938, de 1981, art. 3º, II), a qual pode comprometer a atmosfera, hidrosfera ou litosfera. Daí, a necessidade de se conhecer as formas de degradação ambiental, com o escopo de desenvolver uma consciência ecológica visando à efetiva responsabilização de tais condutas.

O desmatamento, as queimadas, a devastação da flora, a poluição, a degradação do solo, constituem-se em formas de depredação ambiental.¹

O desmatamento irracional vem transformando várias regiões, no Brasil e no mundo, em um verdadeiros desertos. As queimadas têm empobrecido sensivelmente o solo, retirando-lhe os nutrientes indispensáveis. Apenas recentemente se passou a incentivar e a impor florestamento e reflorestamento, o que por si não recompõe os elementos destruídos.²

A poluição é a mais perniciosa forma de degradação do meio ambiente e o Decreto Federal 76.389, de 3.10.75, estabelece como poluição:

“qualquer alteração das propriedades físicas, químicas ou biológicas do meio ambiente (solo, água e ar), causada por qualquer substância sólida, líquida, gasosa ou em qualquer estado da matéria, que, direta ou indiretamente:

“ – seja nociva ou ofensiva à saúde, à segurança e ao bem-estar das populações;

“ – crie condições inadequadas para fins domésticos, agropecuários, industriais e outros; ou

“– ocasione danos à fauna e à flora.”

¹ Silva, 2000, p. 29.

² *Idem.*

A melhor definição de poluição encontra-se na Lei 6.938, de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, no art. 3º, que a considera como degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que, direta ou indiretamente:

- a) *prejudique, a saúde, a segurança e o bem-estar da população;*
- b) *criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;*
- c) *afetem desfavoravelmente a biota;*
- d) *afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;*
- e) *lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.*

Segundo Paulo Affonso Leme Machado, neste conceito “são protegidos o Homem e sua comunidade, o patrimônio público e privado, o lazer e o desenvolvimento econômico através das diferentes atividades (alínea ‘b’), a flora e a fauna (biota), a paisagem e os monumentos naturais, inclusive os arredores naturais desses monumentos”. Argumenta, ainda, que “os locais de valor histórico ou artístico podem ser enquadrados nos valores estéticos em geral, cuja degradação afeta também a qualidade ambiental.”³

A poluição para ser considerada como tal, deve influir de forma nociva ou inconvenientemente, direta ou indiretamente, na vida, na saúde, na segurança e no bem-estar da população.

As alterações ambientais quando toleráveis não merecem repressão, enquanto aquelas prejudiciais à comunidade caracterizam-se como poluição reprimível. Para tanto, há necessidade de prévia fixação técnica e legal dos índices de tolerabilidade.⁴

A Lei 6.938, de 1981, em seu art. 3º, inciso III, considera *poluidor* a pessoa física ou jurídica, de Direito Público ou Privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental.

São consideradas poluentes “todo fator de perturbação das condições ambientais, não importa a sua natureza, viva ou não, química ou física, orgânica ou inorgânica”.⁵

A propósito, vale destacar, que constantes desastres ecológicos vem despertando a consciência ambientalista por todo o mundo, e as nações passam a refletir sobre os erros do passado e sopesar que avanços podem ser dados no futuro em termos de desenvolvimento

³ *Apud*, Silva, 2000, p. 31.

⁴ *Idem*, p. 32.

⁵ *Apud*, Silva, 2000, p. 33.

econômico, tendo-se em mente, também a compatibilização do ecológico, para, assim, preservar o patrimônio ambiental global.

2 Breve histórico do Direito Ambiental

A sociedade industrial, surgida no século XIX, estruturou-se sobre a ideologia do liberalismo, tendo como princípio fundante a livre concorrência – a liberdade de empresa, cujos padrões de produção e consumo vêm gerando notável depredação ambiental em decorrência de: aumento de poluição pelas fábricas e veículos automotores; emprego desordenado de substâncias agrotóxicas na produção agrícola; consumismo desmedido; uso irracional dos recursos naturais; acúmulo de lixo não degradável.

Com efeito, a partir da Revolução Industrial houve uma crescente demanda por energia levando a uma intensa exploração de reservas de petróleo e carvão. A queima destes combustíveis aumentou a emissão e concentração de gás carbônico na atmosfera, o que vem gerando diversas alterações climáticas, sendo este o mais grave problema ambiental, pois não afeta apenas os países industrializados, mas todo o globo.

O alucinante progresso econômico do século XX teve como fundamento o uso indiscriminado dos recursos naturais, antes considerados inesgotáveis. Por outro lado, foi a polêmica suscitada pela questão da energia nuclear, nos anos 60, e o aumento inesperado dos preços de petróleo, nos anos 70, que suscitaram os primeiros debates sobre a escassez de recursos naturais e levaram à percepção da finitude da biosfera. Esta preocupação ambientalista tornou-se sensível, desde os anos 60, com o aparecimento de um movimento social engajado no enfrentamento da questão nuclear, em vários países europeus e nos Estados Unidos. A sociedade civil e seus movimentos ativistas passaram a volver seu olhar, também, para o problema da degradação do meio ambiente, que já ameaça a continuidade da sobrevivência na Terra.⁶

Neste passo, a humanidade passou a refletir sobre a necessidade da tutela dos recursos ambientais.

A realização da I Conferência Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, em Estocolmo, de 5 a 16 de junho de 1972, promovida pela Organização das Nações Unidas (ONU) trouxe o reconhecimento mundial para a importância da discussão e mobilização, visando à preservação ambiental e ao equilíbrio ecológico global.⁷ O resultado desse encontro

⁶ Sampaio, 1998, p. 1-2.

⁷ *Idem, ibidem.*

foi a Declaração sobre o Ambiente Humano, emanada da Assembléia Geral das Nações Unidas, tendo como o objetivo maior de atender “... a necessidade de um ponto de vista e de princípios comuns, para inspirar e guiar os povos do mundo na preservação e na melhoria do ambiente...”⁸

Entre os princípios enumerados na referida Declaração encontra-se o seguinte:

*“4 - O Homem tem a responsabilidade especial de preservar e administrar judiciosamente o patrimônio representado pela flora e fauna silvestres, bem assim o seu habitat, que se encontram atualmente em grave perigo, por uma combinação de fatores adversos. Em conseqüência, ao planificar o desenvolvimento econômico, deve ser atribuída importância à conservação da natureza, incluídas a flora e a fauna silvestres.”*⁹

Tal princípio dispõe sobre a responsabilidade de todos na preservação e equilíbrio do meio ambiente. Portanto, se não cumprida tal obrigação, surge a responsabilidade nas modalidades e efeitos que lhe são inerentes.

Em junho de 1992, realizou-se a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro, tendo os participantes subscrito a Declaração do Rio de Janeiro, onde se destaca o Princípio n. 13:

“Os Estados devem elaborar uma legislação nacional concernente à responsabilidade por danos causados pela poluição e com a finalidade de indenizar as vítimas.”

Assim, funda-se em tal princípio, a possibilidade de enfocar os danos ambientais em sentido amplo, desdobrando-os em: a) danos ambientais propriamente ditos, decorrentes de agressões ao patrimônio público ambiental; b) os que ofendem direitos individuais homogêneos, consistentes em danos patrimoniais e extrapatrimoniais, causados a pessoas ou grupos de pessoas delimitados ou delimitáveis, em conseqüência do dano ambiental.¹⁰

A violação de um preceito normativo pode dar origem a sanções de diversas naturezas, e a cada uma corresponde um tipo de responsabilidade civil, administrativa ou penal, conforme aos seus objetivos peculiares e, em conseqüência, as sanções diferem entre si.

⁸ *Apud* Sampaio, 1998, pág. 3.

⁹ *Idem, ibidem.*

¹⁰ *Apud* Sampaio, 1998, p. 6.

Assim, a degradação ambiental poderá gerar responsabilidade nas três vias: civil, administrativa e penal.

3 Importância dada ao meio ambiente na Carta Constitucional brasileira de 1988

A Constituição de 1988 destacou o meio ambiente em capítulo próprio (Capítulo VI), integrando-o no Título VIII – da Ordem Social, o qual tem como objetivo o bem-estar e a justiça sociais. A Lei Maior salvaguarda o direito de todos ao meio ambiente em equilíbrio, para atender ao reclamo dos indivíduos e da coletividade a uma vida sadia, em sintonia com a natureza.

Consoante se deflui do art. 225, impõe-se ao Poder Público, com o escopo de assegurar a efetividade desse direito:

- a) preservar os ecossistemas, as espécies, a integridade do patrimônio genético do País;
- b) definir os espaços territoriais, nas unidades da Federação, a serem protegidos;
- c) exigir estudo prévio de impacto ambiental, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação ambiental, devendo ser dada publicidade; controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;
- d) promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino;
- e) proteger a fauna e a flora.

A Constituição Cidadã foi além, ao constitucionalmente responsabilizar, no aludido artigo, especificamente nos parágrafos 2º e 3º, respectivamente, aquele que explorar recursos minerais, ficará obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, em conformidade com a solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei; e, aos infratores de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, sejam pessoas físicas ou jurídicas, sujeitando-os as sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparação civil. Acrescente-se que a pessoa jurídica passou, neste caso, a uma responsabilização funcional.

Portanto, a Carta Constitucional de 1988 ao declarar, em seu preâmbulo, um Estado democrático de Direito, tendo como princípio fundamental a dignidade da pessoa

humana, assume uma postura coerente ao desenvolver a idéia da objetivação da responsabilidade em relação ao dano ambiental, seja nos casos de danos nucleares (art. 21, XXIII, “c”), e, das pessoas jurídicas, que notadamente e notoriamente, por vezes, têm se revelado as mais degradadoras do meio ambiente. Verifica-se, assim, a base do traçado constitucional das vias da reparação por degradação ambiental.

Para uma nação desenvolver uma consciência ambientalista, ela precisa conhecer e aplicar os princípios fundantes do Direito Ambiental que, na verdade, são princípios universais de Direito particularizados a este enfoque, ao tempo que vêm evoluindo em dimensão global.

São dez os princípios elencados por Paulo Affonso Leme Machado, que traduzem a densidade e diversidade de perspectivas que o Direito Ambiental ou Ecológico vem assumindo no contexto histórico mundial:

- “1. O homem tem direito fundamental a condições de vida satisfatórias, em um ambiente saudável, que lhe permita viver com dignidade e bem-estar, em harmonia com a natureza, sendo educado para defender e respeitar esses valores.*
- 2. O homem tem direito ao desenvolvimento sustentável, de tal forma que responda eqüitativamente às necessidades ambientais e de desenvolvimento das gerações presentes e futuras.*
- 3. Os países têm responsabilidade por ações ou omissões cometidas em seu território, ou sob seu controle, concernentes aos danos potenciais ou efetivos ao meio ambiente de outros países ou de zonas que estejam fora dos limites da jurisdição nacional.*
- 4. Os países têm responsabilidades ambientais comuns, mas diferenciadas, segundo seu desenvolvimento e sua capacidade.*
- 5. Os países devem elaborar uma legislação nacional correspondente à responsabilidade ambiental em todos os seus aspectos.*
- 6. Quando houver perigo de dano grave e irreversível, a falta de certeza científica absoluta não deverá ser utilizada como razão para adiar-se a adoção de medidas eficazes em função dos custos, para impedir a degradação do meio ambiente (princípio da precaução).*
- 7. O Poder Público e os particulares devem prevenir os danos ambientais, havendo correção, com prioridade, na fonte causadora.*
- 8. Quem polui deve pagar e, assim, as despesas resultantes das medidas de prevenção, de redução da poluição e da luta contra a mesma, devem ser suportadas pelo poluidor.*

9. *As informações ambientais devem ser transmitidas pelos causadores, ou potenciais causadores de poluição e degradação da natureza, e repassadas pelo Poder Público à coletividade.*
10. *A participação das pessoas e das organizações não governamentais nos procedimentos de decisões administrativas e nas ações judiciais ambientais deve ser facilitada e encorajada.”¹¹*

Destes princípios denota-se que: o direito a um ambiente sadio é um direito inalienável de todo ser humano; há a necessidade de preservação das espécies como condição para uma vida harmônica do homem com a natureza; atribui-se aos países responsabilidade pelos atos poluidores cometidos sob sua jurisdição; a responsabilidade compete a todos os países, porém deve ser atribuída razoável e equitativamente; há a responsabilidade do poder público pelas ações e decisões que prejudiquem ou possam prejudicar o meio ambiente; a obrigação de serem tomadas atitudes imediatas de proteção ao meio ambiente, mesmo que o perigo de dano não possa ser reconhecido com absoluta certeza; impõe-se o dever de prevenção, repressão e reparação integral do dano ambiental, sempre que possível; a responsabilidade ambiental, decorrendo a obrigação de pagar e reparar aquele que polui; a obrigatoriedade de o causador do dano informar sobre as conseqüências da sua ação à população por ela atingida; o direito ao livre acesso para as pessoas e organizações não-governamentais que queiram participar do processo nas decisões públicas ambientais e junto ao Poder Judiciário para a defesa dos interesses difusos.

Analisando o referido rol de princípios, verifica-se que a Carta Constitucional brasileira de 1988 procurou observá-los, a fim de salvaguardar o direito maior – a vida no planeta. Resta a cada um (indivíduos, sociedade civil, empresas públicas, privadas e Estado) ter consciência deste princípios, reconhecendo-os como vetores primordiais para uma existência saudável e em harmonia global.

4 Responsabilidade Civil

A responsabilidade é decorrência de toda manifestação humana, e tem como escopo impor a uma pessoa uma obrigação de ressarcir os danos sofridos por alguém. Na área cível concretiza-se no cumprimento de uma obrigação de fazer ou não fazer, e no pagamento

¹¹ Machado, 1998, p. 8.

de condenação em dinheiro. Comumente, a aplicação desse dinheiro reverte-se em atividade ou obra de prevenção ou de reparação do prejuízo.

A obrigação compõe-se, normalmente, de dois elementos: o débito (*Schuld*) e a responsabilidade (*Haftung*). O débito pertence exclusivamente ao Direito Privado, enquanto que a responsabilidade envolve, também, o campo do Direito Público.

A responsabilidade visa à reconstituição da situação existente antes da ocorrência do fato causador do dano. Segundo Michel Villey, o termo “responsabilidade” está ausente no direito romano, aparecendo nas línguas europeias no fim do século XVIII. Entretanto, para o citado autor, o termo “responsável” surgiu depois do século XIII, através do termo *responsum*, derivado de *respondere*.¹²

Afinal, a etimologia do vocábulo responsabilidade estava ou não ligada à idéia de culpa? Villey sustenta que não, alegando que

*“o fundamento do regime romano de reparação de danos não é a culpa, mas a defesa de uma justa repartição entre os bens partilhados entre as famílias, isto é, de um justo equilíbrio: Suum cui que tribuere, aequabilitas. Quando intervém uma ruptura deste equilíbrio, um prejuízo contrário ao direito e à justiça (damnum injuria datum), entra em jogo a justiça chamada “corretiva, cuja função será reduzir o desequilíbrio”.*¹³

A noção de culpa era usada para crimes; assevera, ainda, o referido professor francês, que

*“a doutrina do século XIX elabora a teoria da responsabilidade civil, fundada no princípio do art. 1.382 do Código Civil. Esta parte do curso de direito privado – inteiramente colocada sob a égide da responsabilidade moral – é um produto acadêmico, um produto de extravasamento do espírito do sistema, alicerçada sobre o modelo das construções da escola histórica alemã, ressentindo-se da influência da filosofia kantiana”.*¹⁴

Considerando o art. 159 do Código Civil brasileiro verifica-se que o legislador, à época, seguiu o modelo acolhido pelo Código francês de 1804, cujo referido art. 1.382 apresenta redação semelhante. Os doutrinadores e tribunais brasileiros seguiram o pensamento dos diversos juristas franceses que se pautaram no estudo do Código de Napoleão, firmando-

¹² *Apud* Machado, 1998, p. 267.

¹³ *Idem*, p. 267-268.

¹⁴ *Apud*, Machado, 1998, p. 26-268.

se, no Brasil, o entendimento que o art.159 consagra a responsabilidade subjetiva ou da culpa, como princípio geral da responsabilidade civil no Direito brasileiro.¹⁵

As profundas mudanças ocorridas no mundo e no Direito refletiram nos princípios reguladores da responsabilidade civil, os quais acompanharam a evolução do Direito Civil, através do avanço da responsabilidade objetiva sobre áreas antes regidas pelo princípio geral da exigibilidade da ocorrência da culpa, ampliando-se os casos em que a obrigação passou a ser independentemente de culpa, substituída pelo princípio da responsabilidade fundada no risco da atividade.¹⁶

4.1 Bases da Responsabilidade Civil

São considerados fundamentos da responsabilidade civil, a culpa ou o risco. Na teoria da culpa (subjetiva), é imprescindível a verificação do elemento subjetivo do agente, ou seja, para a sua ocorrência é fundamental que o agente tenha atuado com negligência, imprudência ou imperícia. Na teoria do risco (objetiva), basta a simples demonstração do nexo de causalidade pelo exercício da atividade perigosa, sem se cogitar do aspecto subjetivo da conduta do agente.

No Brasil, a responsabilidade subjetiva é a regra geral no dever de indenizar. Ela está fundamentada na noção de um comportamento em contrariedade ao direito de ação ou omissão que venham a causar dano, existindo liame causal entre um e outro.¹⁷

A responsabilidade objetiva, é a exceção. Contudo, sua importância vem crescendo à medida que a vida moderna apresenta inúmeros casos em que a indenização individual, fundada na idéia de culpa, não traz solução aos problemas. Exemplifica Vladimir Passos de Freitas, ensinando que “nas hipóteses de acidente do trabalho, desde 1944, através do Decreto-lei 7.036, de 10 de novembro, prevê que a responsabilidade do empregador ou do órgão securitário é objetiva. Isso se deu porque no interior das fábricas era impossível ao empregado provar a culpa do empregador. Seus colegas se recusavam a depor, receosos de perder o emprego. Surgiu, assim, a responsabilidade objetiva do patrão, invertendo-se o ônus da prova. A ele é que cumpria demonstrar a culpa do empregado, cabendo-lhe, caso não o fizesse, indenizar o dano sofrido.”¹⁸

¹⁵ Sampaio, 1998, p. 51.

¹⁶ *Idem*, p. 51-52.

¹⁷ Freitas, 2000, p. 168.

¹⁸ *Idem*, p. 168-169.

O Código Civil brasileiro manteve a responsabilidade subjetiva. Entretanto, mesmo nele há situações em que a jurisprudência tornou este dever objetivo. Por exemplo, o art. 1.521, inc. III, dispõe que o patrão, amo ou comitente é responsável pela reparação civil por atos praticados por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir ou por ocasião dele.¹⁹

Com efeito, a jurisprudência, em lenta evolução, foi retirando o caráter subjetivo desse tipo de reparação, tanto que o Supremo Tribunal Federal consolidou a orientação da Corte, editando a Súmula 341, que diz: “É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto”.

Assim, em uma ação indenizatória não cabe ao ofendido comprovar a culpa do empregador, mas tão-somente a existência do fato e do dano sofrido, disso decorrendo o imediato dever de indenizar.²⁰

Segundo Vladimir Passos de Freitas, “foi no âmbito dos atos praticados pelo Estado que a responsabilidade objetiva alcançou maior desenvolvimento. Já no antigo Código Civil Brasileiro de 1916 ela é prevista no art. 15, porém restrita aos casos em que os representantes do Estado, nessa qualidade, causassem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei.”²¹

Acrescenta, ainda, o referido autor, que, “no entanto, ainda que avançada para a época em que o Código entrou em vigor (1916), a referida norma vinha se revelando insuficiente.”²²

Cabe registrar que a responsabilidade objetiva da Administração teve lenta evolução. Não era prevista na Constituição Republicana de 1891, que no art. 82 atribuía responsabilidade estrita aos funcionários públicos pelos abusos e omissões no exercício do cargo. A Carta Constitucional de 1934, no art. 171, estabelecia que os funcionários públicos eram solidariamente responsáveis com a Fazenda Pública pelos prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício de seus cargos. O mencionado dispositivo foi praticamente repetido na Carta Constitucional de 1937, art. 158.²³

Foi a Constituição de 1946 que, no art. 194, introduziu a responsabilidade objetiva do Estado como regra. Incorporada ao sistema, ela foi mantida pela Carta de 1967 (art. 105),

¹⁹ *Idem*, p. 169.

²⁰ Freitas, 2000, p. 169.

²¹ *Idem, ibidem*.

²² *Idem*, p. 170.

²³ *Idem, ibidem*.

pela Emenda Constitucional n. 1, de 1969 (art. 105), e pelo art. 37, parágrafo 6º, da atual Constituição Federal, promulgada em 1988.²⁴

Desta forma está consagrada a teoria da responsabilidade objetiva no Estado brasileiro, sendo de ampla aceitação na doutrina e na jurisprudência.

4.2 Pressupostos da Responsabilidade Civil

4.2.1 Dano

É o elemento fundamental para a existência da responsabilidade civil. Segundo Henri de Page, dano é “um prejuízo resultante de uma lesão a um direito. Enquanto se não relaciona com uma lesão a um direito alheio, o prejuízo pode-se dizer platônico. Relacionados ambos, lesão a direito e prejuízo, compõem a responsabilidade civil”.²⁵

Desta forma, o dano constitui-se em prejuízo, suportado pela vítima no seu patrimônio, seja jurídico ou moral, em virtude de ato, fato ou omissão de outrem.²⁶

São também elementos da responsabilidade civil: o fato que o ocasionou, o nexo de causalidade entre o fato ocorrido e o dano verificado e, a depender da modalidade da responsabilidade civil aplicável ao caso, a culpa *lato sensu* do agente causador do dano.²⁷

4.2.2 Fato causador do dano ou ação lesiva

O primeiro dos elementos essenciais para o aparecimento da responsabilidade civil é a existência de fato (ação/comportamento positivo ou negativo) cuja ocorrência produza dano ao patrimônio jurídico ou moral de alguém.

É necessária a existência de conduta omissiva ou comissiva por parte de pessoa natural, agindo em nome próprio ou na qualidade de representante de pessoa jurídica ou de ente despersonalizado, desde que possa ser sujeito passivo da obrigação de responder, pois não há responsabilidade oriunda de fatos da natureza, posto que, em relação a estes, ninguém, em princípio, está obrigado a responder.²⁸

²⁴ *Idem.*

²⁵ *Apud* Sampaio, 1998, p. 34

²⁶ *Idem, Ibidem.*

²⁷ *Idem.*

²⁸ Sampaio, 1998, p. 35.

Saliente-se que a conduta causadora da lesão moral ou patrimonial deve ser contrária ao Direito. Tal contrariedade, segundo Francisco José Marques Sampaio,²⁹ pode ocorrer em relação a uma norma específica preexistente, ou, ainda, ao ordenamento jurídico genericamente considerado, sendo sempre importante, em qualquer caso, a anterioridade da norma, do princípio ou do ordenamento jurídico tidos como violados em relação à conduta cujo autor se pretenda responsabilizar.³⁰

A norma jurídica ao estabelecer a obrigação de responder por determinado dano como consequência do exercício de atividade por si só capaz de provocá-lo, ainda que sem infração a qualquer dispositivo legal, a sanção imposta pela norma está justificada pela violação ao dever jurídico que todos têm de não causar dano a outrem.³¹

4.2.3 Nexo causal entre o fato e o dano verificado

É a relação de causa e efeito entre o dano e a ação do agente. Conforme Caio Mário da Silva, “para que se concretize a responsabilidade é indispensável uma interligação entre a ofensa à norma e o prejuízo sofrido, de tal modo que se possa afirmar ter havido o dano ‘porque’ o agente procedeu contra o direito” e, ainda, que

“não basta que o agente haja procedido contra o direito, isto é, não se define a responsabilidade pelo fato de cometer um erro de conduta; não basta que a vítima sofra um dano, que é o elemento objetivo do dever de indenizar, pois, se não houver prejuízo, a conduta antijurídica não gera obrigação ressarcitória. É necessário que se estabeleça uma relação de causalidade entre a injuridicidade da ação e o mal causado (...)”.³²

A verificação da existência de nexos de causalidade entre o dano e a ação do agente é um dos aspectos que mais controvérsia pode provocar em matéria de responsabilidade civil. Várias foram as teorias construídas a esse respeito.

Atualmente, predomina no Brasil a teoria da causalidade adequada, segundo a qual, para o Direito Civil, a causa do dano é aquela necessária e suficiente para ensejar sua ocorrência.³³

²⁹ *Idem, ibidem.*

³⁰ *Idem.*

³¹ *Idem*, p. 36.

³² *Apud*, Sampaio, 1998, p. 36-37.

³³ *Idem*, p. 37.

A aceitação de uma dentre as várias teorias que visam explicar o nexo causal provoca substanciais diferenças na atribuição de responsabilidade. Segundo a teoria da causalidade adequada, uma vez verificada qual foi a causa determinante do dano, é indiferente que ele se tenha agravado pela ocorrência de concausas anteriores (concausas preexistentes) ou posteriores ao fato danoso (concausas supervenientes ou posteriores). O agente causador do dano responderá pelo que efetivamente ocorreu, ainda que agravado por concausas alheias a sua vontade.³⁴

4.3 Fatos geradores da Responsabilidade Civil

4.3.1 Ato ilícito

É a ação em sentido contrário à ordem jurídica, que atinge direito de outrem, causando prejuízo. Tal conduta pode ser omissiva ou comissiva, situando-se o dever violado na esfera contratual ou extracontratual.

4.3.2 Exercício de atividade perigosa

Considerando os riscos introduzidos pela sociedade industrial e em vista do princípio *ubi emolumentum, ibi et onus esse debet*, responde o agente pelo simples exercício de atividade perigosa, a exemplo das estradas de ferro e exploração de minas.

4.3.3 Abuso de direito

O abuso de direito consiste na prática atentatória ao direito de outrem, inclusive com o uso nocivo ou anti-social de imóvel, o que contraria direitos de vizinhança.

4.4 Responsabilidade por dano ambiental

O dano é a abreviação de *damnum iniuria datum* dos romanos, ou seja, consiste em causar prejuízo em coisa alheia, animada ou inanimada. Consoante ensina José Carlos Moreira Alves, “como figura delituosa autônoma, o *damnum iniuria datum* surge,

³⁴ Sampaio, 1998, p. 38.

inequivocamente, com a Lei Aquília, que é um plebiscito de data desconhecida (possivelmente no século III a.c.)”.³⁵

Os estudos sobre os danos ambientais tratam, em regra, casos concretos e a maneira de repará-los. Contudo o dano ambiental vai além da reparação patrimonial, sendo mais complexa não apenas a sua conceituação como a própria reparação.³⁶

O dano ambiental origina uma ou mais espécies de responsabilidade para o infrator, seja civil, penal ou administrativa.

No Brasil, a primeira lei a dispor sobre a responsabilidade civil objetiva por danos ambientais foi a Lei n. 6.453, de 17.10.1977, que trata, no art. 4º, da responsabilidade por dano nuclear. O referido diploma foi sancionado na época em que se instalava a Usina Nuclear de Angra dos Reis (RJ). Depois o Brasil celebrou Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil em Danos Causados por Poluição de Óleo, de 1969, promulgada pelo Decreto n. 79.347, de 28.03.1981, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente. Nesse texto legal assim se trata da responsabilidade:

“Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não-cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

(...)

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

Portanto, restou consagrada a responsabilidade objetiva, através da supracitada legislação, surgindo a via necessária para o reconhecimento da responsabilidade por dano ambiental.

Por outro lado, a Constituição Federal de 1988, no art. 225, 3º, atribuiu ao poluidor, pessoa física ou jurídica, responsabilidade administrativa e penal, além do dever de reparar o dano causado. Sua redação não é implícita, como a da Lei 6.938, de 31.08.1981.

³⁵ Alves, 1960, v. 2, p. 279.

³⁶ Freitas, 2000, p. 167.

Mas, manteve a responsabilidade objetiva, uma vez que houve recepção da lei da política nacional ambiental, que não possui incompatibilidade com a Carta Fundamental.

A almejada tutela do meio ambiente, consagrada na Constituição de 1988, foi efetivamente instituída com a promulgação da Lei da Vida – Lei n. 9.605, de 12.02.1998–, sendo que esta lei não é apenas de natureza penal, pois tem prescrições administrativas, o que vem possibilitando, também, maior eficácia na atuação do órgão ambiental federal.³⁷

Neste passo, nota-se que a Lei 9.605, de 12.02.1998, foi inovadora, visto que, além de criar novos tipos penais, possibilitou alcançar e punir as pessoas jurídicas, dando maior eficácia e eficiência às sanções penais e administrativas, com o objetivo de resguardar a tão necessária e urgente tutela ambiental.

4.5 Influência do Código de Defesa do Consumidor na tutela ambiental

A proteção ao consumidor e ao meio ambiente possui, antes de tudo, base Constitucional, apresentando-se como direitos de terceira geração, salvaguardados como direitos e garantias fundamentais insertos no art. 5º, inciso XXXII, da Carta Cidadã de 1988, que dispõe que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” e no art. 5º, *caput*, ao proclamar a inviolabilidade do direito à vida.

A defesa do consumidor foi alçada a princípio geral da atividade econômica no art. 170, inciso V, da Constituição Federal de 1988, objetivando assegurar uma vida digna a todos.

Observando-se, atentamente os princípios elencados na Carta Constitucional de 1988, no citado art. 170 inciso IV – livre concorrência – e do referido inciso V – defesa do consumidor – constata-se uma postura ideológica neo-liberal adotada pela ordem jurídica constitucional, visando conciliar valores liberais com outros valores socializantes, no esforço de assegurar a defesa e o equilíbrio entre os interesses individuais e coletivos.

A Constituição Federal não apenas erige a proteção ao consumidor como direito fundamental da pessoa, mas, também, viabiliza a concretização de tal proteção mediante a previsão de impetração de mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX) e ação civil pública pelo Ministério Público (art. 129, III) – como instrumentos para a defesa dos direitos dos consumidores.

³⁷ *Idem*, p. 208-209.

A necessidade de defesa do consumidor tem exigido do Estado a criação de órgãos que possibilitam a solução das demandas e a prevenção dos litígios consumeristas a exemplo dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, das Promotorias de proteção ao consumidor, das delegacias especializadas na investigação de crimes contra as relações de consumo, da assistência judiciária e das associações de consumidores.

Verifica-se, a influência do Código de Proteção e Defesa do Consumidor na tutela do meio ambiente, a exemplo do art. 28 da Lei 8.078/90 (CDC), que prevê a possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica, especificamente, no seu parágrafo 5º, que dispõe que poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica quando sua personalidade for, de algum modo, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados a consumidores, da mesma forma o art. 4º da Lei 9.605 de 12 de fevereiro de 1998 (Lei dos Crimes Ambientais – Lei da Vida), que possibilita, também, a desconsideração da pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente. Com efeito, o aludido artigo do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, inspirou o art. 4º, da Lei dos crimes ambientais.

Por outro lado, nota-se importante correlação entre a responsabilidade decorrente de dano ambiental e ao consumidor, quando um mesmo erro de conduta provoca, simultaneamente, danos ao consumidor e ao meio ambiente.

No que concerne à tutela de direitos individuais homogêneos por intermédio de ação civil pública, vale observar alguns aspectos. O artigo 117 do CDC introduziu na Lei 7.347/85 o artigo 21, que determina a aplicação, no que for cabível, das disposições do Título III do referido Código, à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais. O artigo 90 do CDC dispõe sobre a aplicação às ações previstas em seu Título III – Da defesa do consumidor em juízo – das normas do Código de Processo Civil e da Lei 7.347/85, naquilo que não contrariar suas disposições. O artigo 83 da Lei 8.078/90, inserido no aludido Título III, determinou que para a defesa dos direitos e interesses protegidos pela CDC são admissíveis todas as espécies de ações aptas a propiciar sua efetiva tutela. O artigo 110 do referido diploma legal, acrescentou o inciso IV ao artigo 1º da lei que disciplina a ação civil pública, para determinar que se regem pelas disposições da mencionada lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos causados “a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.”³⁸

³⁸ Sampaio, 1998, p.63.

Segundo Francisco José Marques Sampaio, “Doutrina e jurisprudência, ao interpretarem os referidos dispositivos, não apresentam posicionamentos uniformes quanto a ter a Lei 8.078/90 ampliado o rol dos interesses que podem ser objeto de ação civil pública, para nele incluir direitos individuais homogêneos de qualquer natureza; ou quanto a ter o mencionado diploma legal operado tal ampliação apenas para acrescentar direitos individuais homogêneos de consumidores. Há os que preferem, ainda, diferenciar a ação civil pública prevista na Lei 7.347/85 das ações coletivas criadas pelo artigo 91 do CDC, para, então, divergirem quanto a limitar-se, ou não, o objeto de tais ações coletivas a direitos individuais homogêneos de consumidores. Em qualquer dos casos, a controvérsia consiste em admitir-se que o artigo 91 combinado com o artigo 117 do CDC gerou a possibilidade de tutela coletiva de quaisquer direitos individuais homogêneos, ou apenas daqueles de que se seja titular na condição de consumidor.”³⁹

Nesse sentido, assevera Hugo Nigro Mazzilli :

*“Em rigor de terminologia, o mais adequado seria usar a expressão ação coletiva para o gênero das ações civis propostas por qualquer dos co-legitimados em defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos (ligados ou não ao consumidor); por sua vez, ação civil pública é somente a ação promovida pelo Ministério Público.”*⁴⁰

Para Francisco José Marques Sampaio, “A admitir-se que as ações coletivas previstas no artigo 91 de CDC se prestam à tutela de quaisquer direitos individuais homogêneos, tem-se que seria possível, atualmente, além da propositura de ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente – bem de caráter difuso – a propositura de ação coletiva com vista à reparação não apenas de danos ambientais, mas também dos prejuízos causados a particulares, cuja “origem comum”, a que se refere o inciso III do parágrafo único do artigo 81 do CDC, tenha sido a degradação ambiental. Esse é o entendimento de Édis Milaré. O autor observa que o dano ambiental, como regra, integra a categoria dos direitos difusos, mas que, paralelamente ao dano ambiental difuso, pode ocorrer o dano ambiental individual, o qual, em atingindo uma pluralidade de vítimas, configurará interesse individual homogêneo.”⁴¹ Segundo Édis Milaré,

³⁹ *Idem*, p. 63-4.

⁴⁰ *Apud*, Sampaio, 1998, p. 64.

⁴¹ *Idem, ibidem*.

“A tutela coletiva, via ação civil pública, (...), abrange dois tipos de interesses ou direitos materialmente coletivos: a) os essencialmente coletivos, que são os difusos e b) os coletivos stricto sensu. Além disso, a ação civil pública se presta para a tutela de outros interesses e direitos que são formalmente coletivos, isto é, apenas a maneira de sua tutela é coletiva, sendo eles, intrinsecamente, individuais, só que individuais homogêneos.”⁴²

Neste sentido, afirma Antônio Herman Benjamin:

“Nos termos do Código de Defesa do Consumidor, com as alterações que introduziu na Lei 7.347/85, existem hoje, no Brasil, para tutela do ambiente e do consumidor, três modalidades básicas de ação civil pública, conforme protejam interesses e direitos: a) difusos; b) coletivos stricto sensu; e c) individuais homogêneos.”⁴³

Por outro lado, vale registrar que a Lei 7.913 de 7 de dezembro de 1989, previu a tutela coletiva de direitos individuais de origem comum, consagrando, no ordenamento jurídico brasileiro, pela primeira vez, a *class action for damages*.⁴⁴

Cabe destacar, que foram empreendidas alterações na Lei 7.347/85 por força do CDC, bem como a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, n. 8.625, de 12.02.93, atribuiu à instituição, em seu artigo 25, inciso IV, alínea a), a função de

“promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos.”⁴⁵

Desta forma, verifica-se a ascendência do Código de Proteção e Defesa do Consumidor na tutela do meio ambiente.

⁴² *Idem*, p. 64.

⁴³ *Idem*, p. 65.

⁴⁴ *Idem*, p. 67.

⁴⁵ *Idem*, *ibidem*.

4.6 Posicionamento dos tribunais

Leciona Vladimir Passos de Freitas que o estudo da posição dos tribunais não pode ser realizado apenas levando em apreço a Constituição Federal de 1988, posto que o dano ambiental já estava previsto na Lei 6.938, de 31.08.1981, cujo art. 14, parágrafo 1º, expressamente atribuía a obrigação de indenizar ao poluidor. De outra face, a via para tornar efetiva essa proteção ao meio ambiente foi possibilitada pela Lei 7.347, de 24.07.1985, que trata da ação civil pública. Logo, diplomas legais antecederam a Carta Constitucional no tratamento do tema. Entretanto, foram recepcionados pela nova Constituição. A Lei Maior, pela abrangência do art. 225, complementado por outros dispositivos atinentes ao meio ambiente, veio realçar a noção da necessidade do dever de indenizar.⁴⁶

Para Vladimir Passos de Freitas, “O Superior Tribunal de Justiça enfrentou um dos aspectos mais importantes da matéria, qual seja o de atribuir à petição inicial responsabilidade solidária a pessoas diversas. Esse instituto, previsto no art. 896 do Código Civil, verifica-se quando na mesma obrigação concorre mais de um credor ou mais de um devedor, cada um com direito ou obrigado a todo o valor devido. Na solidariedade passiva, conforme menção expressa no art. 904 do referido Código, o credor tem o direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida contra os demais devedores.”⁴⁷

Acrescenta, ainda, o mencionado autor que, em sede de meio ambiente, “os danos por vezes são causados por diferentes poluidores. Muitas vezes é difícil, quase impossível, delimitar a conduta de cada um. Nestes casos, desde que demonstrada a responsabilidade civil de um ou de mais poluidores, aplica-se o disposto no art. 904 do Código Civil. Assim, o credor – no caso a coletividade – tem o direito de exigir de um ou de alguns dos devedores a reparação pelo dano ambiental.”⁴⁸ Neste sentido é o entendimento de Fábio Dutra Lucarelli, para quem

“dado o caráter de ordem pública de que goza a proteção ao meio ambiente, institui-se a solidariedade passiva pela reparação do dano ecológico, o que significa dizer que, por exemplo, em um distrito industrial ou seja impossível individualizar-se o responsável pelo dano ambiental, todos serão responsáveis.”⁴⁹

⁴⁶ Freitas, 2000, p. 189.

⁴⁷ Freitas, 2000, p. 190.

⁴⁸ *Idem, Ibidem.*

⁴⁹ *Apud*, Freitas, 2000, p. 190.

Vale destacar importante precedente oriundo da Comarca de Cubatão, SP, onde a poluição decorrente de atividades industriais tornou-se extraordinariamente grave. Segundo Vladimir Passos de Freitas, “O Ministério Público do Estado e a União dos Defensores da Terra (Oikos) ajuizaram ação civil pública contra diversas pessoas jurídicas atribuindo-lhes ação poluidora. (...*omissis*). As rés invocaram ilegitimidade de parte, porque a inicial não especificava a conduta de cada uma isoladamente. A preliminar foi rejeitada e o processo saneado. Houve recurso ao Tribunal de Justiça do Estado, ao qual foi negado provimento pela Sétima Câmara Civil. Sobreveio recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça,⁵⁰ que recebeu decisão denegatória. O acórdão foi de grande importância, pois, de forma pioneira, reconheceu a possibilidade de adicionar diferentes pessoas acusadas de dano ambiental, mesmo sem saber a específica responsabilidade de cada uma.”⁵¹ Em seguida, a ementa:

EMENTA: Ação civil pública. Danos causados ao meio ambiente. Preliminares rejeitadas no saneador. Prosseguimento do feito com a realização de prova pericial. Necessidade de perícia.

Para ressarcimento de eventuais danos causados pelo lançamento de poluentes na atmosfera e nos rios, não se decidindo ainda sobre o mérito do pedido, deve o processo ter seu curso normal.

*A regra do art. 1.518 do Código Civil determina a solidariedade na responsabilidade extracontratual e, não havendo definição sobre a proporção com que cada um contribuiu, torna-se imprescindível a prova técnica, que servirá também para estabelecer o nexo causal entre as atividades industriais e os danos, como para se conhecer a real extensão dos prejuízos.*⁵²

Se buscados outros exemplos, verificar-se-ia que, atualmente, os juízes e tribunais vêm se sensibilizando cada vez mais diante da degradação ambiental. Os referidos exemplos demonstram a atenção que o Poder Judiciário vem dando às questões referentes ao dano ambiental.

⁵⁰ Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial 11.074-0-/SP, 2ª Turma, relator Min. Hélio Mosimann, j. 06.09.1993.

⁵¹ Freitas, 2000, p. 190-191.

⁵² Revista do Superior Tribunal de Justiça, ano 6, v. 59, p. 208, jul. 1994.

5 Responsabilidade Administrativa

A responsabilidade administrativa é decorrência de infração a regramentos administrativos, sujeitando-se o infrator a sanção de cunho administrativo, qual seja: advertência, multa simples, interdição de atividade, etc.⁵³

Dentre os poderes da administração mais expressivo é o poder de polícia. Consoante ensina Hely Lopes Meirelles, é aquele poder “que a administração Pública exerce sobre todas as atividades e bens que afetam ou possam afetar a coletividade”.⁵⁴

Verifica-se que todas as entidades estatais dispõem de poder de polícia relativo à matéria que lhes compete. Como é de incumbência das três unidades proteger o meio ambiente, também cabe-lhes tornar efetivas as providências que se encontram sob sua alçada, condicionando e restringindo o uso e gozo de bens, atividades e direitos em benefício da qualidade de vida da coletividade, aplicando as sanções pertinentes nos casos de infringência às ordens legais da autoridade competente.⁵⁵

5.1 Infrações e sanções administrativas

Ensina José Afonso da Silva que as infrações administrativas e respectivas sanções não de ter previsão legal. As legislações federal, estadual e municipal definem, cada qual no âmbito de sua competência, as infrações às normas de proteção ambiental e as respectivas sanções. A lei dos crimes ambientais – Lei 9.605, de 12.02.1998 – que estabelece as sanções penais derivadas de condutas e atividades que lesam ao meio ambiente, como também, define, no art. 70, que infração administrativa ambiental é toda ação ou omissão que viola as regras jurídicas de uso, gozo, proteção e recuperação do meio ambiente.⁵⁶

Acrescenta o referido autor que as disposições da Lei 6.938, de 1981, são gerais. Aplicam-se, à transgressão a qualquer norma legal disciplinadora da preservação ou recuperação ambiental, mesmo quanto não esteja na lei ou regulamento específico, consignada sanção para o caso. Mas leis especiais podem também estabelecer sanções administrativas para as infrações às suas normas, e, em tal caso, prevalecem as sanções nelas prescritas.⁵⁷

⁵³ Silva, 2000, p. 267.

⁵⁴ *Apud*, Silva, 2000, p. 267.

⁵⁵ *Idem* p. 268.

⁵⁶ Silva, 2000, p. 268.

⁵⁷ *Idem*, p. 269.

A Lei 9.605/98 apresenta o seguinte rol de sanções administrativas: advertência; multa simples; multa diária; apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e da flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração; destruição ou inutilização do produto; embargo de obra ou atividade; demolição de obra; suspensão parcial ou total de atividades; restritiva de direitos.

5.1.1 Multa

“A multa simples será aplicada sempre que o agente, por negligência ou dolo: I – advertido por irregularidades que tenham sido praticadas, deixar de saná-las, no prazo assinado por órgão competente do SISNAMA ou pela Capitania dos Portos, do Ministério da Marinha; II – opuser embaraço à fiscalização dos órgãos do SISNAMA ou da Capitania dos Portos, do Ministério da Marinha” (art. 72, parágrafo 3º, da Lei 9.605/98).⁵⁸

“A multa simples pode ser convertida em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente”(art. 72, parágrafo 4º). Na esfera federal, o CONAMA tem competência para “homologar acordos visando à transformação de penalidades pecuniárias na obrigação de executar medidas de interesse para a proteção ambiental” (art. 8º, IV, da Lei 6.938/81).⁵⁹

“A multa diária será aplicada sempre que o cometimento da infração se prolongar no tempo” (art. 72, parágrafo 5º, da Lei 9.605/98). A multa diária é um instrumento importante para não permitir a permanência da infração. Se aplicada a multa simples e houver a continuidade do ilícito, a multa diária deve ser cominada.⁶⁰

“Os valores arrecadados em pagamento de multas por infração ambiental serão revertidos ao Fundo Nacional do Meio Ambiente, criado pela Lei 7.797, de 10.7.89, Fundo Naval, criado pelo Decreto 20.923, de 8.1.32, fundos estaduais ou municipais de meio ambiente, ou correlatos, conforme dispuser o órgão arrecadador” (art. 73 da Lei 9.605/98).⁶¹

“A multa terá por base a unidade, hectare, metro cúbico, quilograma ou outra medida pertinente, de acordo com o objeto jurídico lesado” (art.74). É uma inovação que pode permitir a adequação da pena pecuniária à agressão ambiental realizada.⁶²

⁵⁸ Machado, 1998, p. 245.

⁵⁹ *Idem, ibidem.*

⁶⁰ *Idem, ibidem.*

⁶¹ *Idem, ibidem.*

⁶² *Idem, p. 245-246.*

“O valor da multa de que trata este Capítulo será fixado no regulamento desta Lei e corrigido periodicamente, com base nos índices estabelecidos na legislação pertinente, sendo o mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais)” – art. 75. A fixação do mínimo e o máximo da pena de multa foi essencial para guardar a legalidade dessa sanção. Estados e Municípios poderão fixar limites mínimos e máximo superiores ao da União.⁶³

“O pagamento de multa imposta pelos Estados, Municípios, Distrito Federal ou Territórios substitui a multa federal na mesma hipótese de incidência” (art. 76 da Lei 9.605/98). Os processos administrativos podem correr paralelamente, mas o pagamento da multa nas unidades federadas implica o não-pagamento da multa federal. Esse artigo pode conduzir a favorecimento do réu – pessoa física ou jurídica –, pois as multas pagas nos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios poderão ser menores do que a cominada pela União.⁶⁴

5.1.2 Perda ou restrição de incentivos e benefícios fiscais concedidos pelo Poder Público e/ou perda ou suspensão de participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito

O art. 14, parágrafo 3º, estabeleceu que na área federal a aplicação dessas medidas será atribuição da autoridade administrativa ou financeira que concedeu os benefícios, cumprindo resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA). Cuida-se de medida de largo alcance na dissuasão da infração ambiental, se os estabelecimentos de crédito da União adotarem as determinações emanadas do órgão colegiado.⁶⁵

Para Paulo Affonso Leme Machado, o CONAMA só poderá aplicar essas sanções na esfera federal, mesmo que a lei não tenha previsto, por ser decorrência do princípio federativo, enquanto nos estados e nos municípios, os seus organismos ambientais é que terão competência para propor as medidas punitivas dispostas no art. 14, II e III.⁶⁶

⁶³ *Idem*, p. 246.

⁶⁴ *Idem, ibidem*.

⁶⁵ Machado, 1998, p. 246.

⁶⁶ *Idem, ibidem*.

5.1.3 Suspensão das atividades

A suspensão de atividades é a mais gravosa das medidas punitivas, podendo ter a forma de suspensão temporária ou definitiva.

É primordial distinguir entre atividades licenciada e não licenciada na aplicação dessa sanção.

5.1.4 Suspensão de atividades licenciadas

O art. 10 da Lei 6.938/81 dispôs que

“a construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva ou potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependendo de prévio licenciamento por órgão estadual competente, integrante do SISNAMA, sem prejuízo de outras licenças exigíveis”.

As penalidades estabelecidas no art. 14 da mencionada lei dizem respeito a atividades e estabelecimentos que estejam operando com prévia licença. Houve, portanto um início de atividades da empresa caracterizada pela concordância do Poder Público, que ao licenciá-la verificou a ocorrência das exigências legais. A punição posterior é decorrência do descumprimento das condições gerais ou específicas da licença. Essa diferenciação é de ser realizada, pois diferente é o sistema de suspensão de atividade não licenciada. Para Paulo Affonso Leme Machado a realocização

“é medida que pode ser prevista num plano de zoneamento, quer municipal, quer estadual ou federal. Ainda que realocar (art. 12, parágrafo único, da Lei 6.803/80; art. 4º do Decreto-lei 1.413/75) possa implicar uma suspensão temporária, não quer dizer uma suspensão definitiva. Dá-se uma oportunidade para o estabelecimento poluidor de transferir-se de local. Por isso, haverá um prazo para a realocização. Dessa forma não se corta abruptamente a atividade produtora. Por isso, parece-nos que a realocização não está proibida na esfera municipal ou estadual, não sendo a realocização de competência exclusiva do Presidente da República. Do contrário, seria propor-se o fim do princípio constitucional federativo, anulando-se o direito fundamental do município modificar o seu zoneamento urbano, matéria de seu ‘peculiar interesse’.”⁶⁷

⁶⁷ *Idem*, p. 247.

5.1.5 Suspensão de atividades não autorizadas

A infringência do dever de licenciar a atividade acarreta o dever à autoridade ambiental de fechar o estabelecimento faltoso. Neste caso, não se trata de infração cometida após o licenciamento. O simples fato de entrar em atividade já deve levar à suspensão das atividades. Não se trata do mesmo tipo de suspensão descrito no item anterior e, portanto, a suspensão pode ser determinada por autoridade municipal ou estadual, ainda que seja definitiva.

5.1.6 Redução das atividades

O art. 10, parágrafo 3º, reza:

“o órgão estadual do meio ambiente e o IBAMA, este em caráter supletivo, poderão, se necessário, e sem prejuízo das penalidades pecuniárias cabíveis, determinar a redução das atividades geradoras de poluição, para manter as emissões gasosas, os efluentes líquidos e os resíduos sólidos dentro das condições e limites estipulados no licenciamento concedido”.

Este artigo minora o efeito da proibição de suspender definitivamente a atividade por parte da autoridade ambiental dos estados.

A licença não tem necessidade de especificar os limites de emissão, posto que serão aqueles vigentes na ocasião do ato administrativo. Para Paulo Affonso Leme Machado, o artigo “não foi claro acerca da possibilidade de ser exigida a redução de atividades, quando haja mudanças nas normas vigentes ao tempo do licenciamento.”⁶⁸ Vale lembrar, segundo o mesmo autor, não é dado à autoridade ambiental mudar por deleite as regras de funcionamento, mesmo sabendo que a edição dessas regras não as torna imutáveis.⁶⁹

A propósito, com o escopo de que não se altere inadvertidamente o sistema de funcionamento do estabelecimento, a licença deve ser concedida por um determinado prazo. Findo o prazo, ocorrerá a revisão da licença. Por isso mesmo constou expressamente da Lei 6.938/81 (art. 9º, IV) o direito do Poder Público de rever o licenciamento. Com a revisão, haverá uma adequação às novas normas e, então sob a égide de uma nova licença (ou uma

⁶⁸ *Idem*, p. 248.

⁶⁹ *Idem*, *ibidem*

licença modificada) é que poderá ocorrer a exigência da redução das atividades em condições e limites diversos do licenciamento inicial.

5.2 Formalização das sanções

A aplicação de sanções administrativas requer a instauração do respectivo processo administrativo punitivo, sendo que são assegurados aos acusados o contraditório e a ampla defesa, com a observância do devido processo legal, sob pena de nulidade da punição imposta, nos termos do art. 5º, LV, da Constituição.

Segundo José Afonso da Silva, o processo administrativo punitivo instaura-se com fulcro

*“em auto de infração, representação ou peça informativa equivalente em que se indiquem o infrator, o fato constitutivo da infração e local, hora e data de sua ocorrência, a disposição legal ou regulamentar em que se fundamenta a autuação, a penalidade a ser aplicada e, quando for o caso, o prazo para a correção da irregularidade e a assinatura da autoridade que lavrou o auto de infração, ou peça equivalente, ou do autor da representação”.*⁷⁰

Uma vez instaurado o processo pela autoridade competente, com ciência ao indiciado, passa-se à fase da instrução, para elucidação dos fatos, produção das provas da acusação e da defesa. Abre-se ao imputado vista dos autos do processo, para a defesa, com ou sem advogado, a seu critério, podendo produzir as provas que entender cabíveis. Encerrada a instrução, a autoridade processante elabora o relatório, são submetidos à autoridade competente para julgamento, que pode acolher ou não a proposta do relatório, aplicando a sanção proposta ou outra, ou absolvendo o imputado. Da aplicação da pena cabe recurso para a autoridade administrativa superior à que a tenha imposto.

5.3 Poder de polícia ambiental

A noção de poder de polícia é uníssona na maioria da doutrina brasileira e estrangeira. Além da doutrina temos no Brasil uma definição legal existente no Código Tributário Nacional:

⁷⁰ Silva, 2000.

“Art. 78, Considera-se poder de polícia a atividade da Administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos”.

Poder de polícia ambiental é a atividade da Administração Pública que limita ou disciplina direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a abstenção de fato em virtude de interesse público concernente à saúde da população e do mercado, ao exercício de atividades econômicas ou de outras atividades dependentes de concessão, autorização/permissão ou licença do Poder Público de cujas atividades possam decorrer poluição ou agressão à natureza.

O poder de polícia age através de “ordens e proibições, mas, e sobretudo, por meio de normas limitadoras e sancionadoras.”⁷¹

5.3.1 Quem pode exercer o poder de polícia ambiental

Os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, bem como os agentes das Capitâneas dos Portos, do Ministério da Marinha, são autoridades competentes para lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo (art. 70, parágrafo 1º, da Lei 9.605/98). Assim, são autoridades que estão incumbidas de exercer o poder de polícia ambiental aquelas em que a Constituição ou a lei tenham lhes conferido tal atribuição.

5.3.2 Contra quem pode ser exercido o poder de polícia ambiental

É pacífico na doutrina, a afirmação de que o poder de polícia destina-se a limitar ou regram os direitos individuais. Esta questão é pacífica. Entretanto, deve ser colocada a questão do exercício do poder de polícia disciplinando e sancionando a própria pessoa de Direito Público e o ente paraestatal.

Empresas públicas atualmente utilizam-se de recursos ambientais, como, por exemplo: a Eletrobrás ou suas subsidiárias constroem e operam hidrelétricas; a Petrobrás faz

⁷¹ Meirelles, 1996, p. 122.

perfurações de poços petrolíferos no mar, instalando e operando refinarias. Daí, constata-se que, não só particulares como entes paraestatais, são poluidores em potencial.⁷²

Não se pode, negar a dificuldade do controle através do poder de polícia. Para Paulo Affonso Leme Machado

“as manifestações do poder de polícia preventivo e sancionatório: licenças, autorizações, permissões e concessões poderão ser colocadas em prática, desde que com suporte em lei, decreto, portaria ou resolução do CONAMA (Conselho Nacional do Meio Ambiente). As multas poderão ser cominadas, porque as entidades paraestatais estão sujeitas à execução fiscal. A suspensão das linhas de financiamento (art. 8º, V, da Lei 6.938, de 31.8.81), poderá ser aplicada. A apreensão de instrumentos – material e máquinas – usadas irregularmente nas áreas de proteção ambiental também poderá ser feita com apoio no art. 9º, parágrafo 2º, da Lei 6.902, de 27.4.81. Dificuldade prática, não jurídica, é a de implementar medida de embargo, uma vez que poderia haver necessidade de emprego da força pública (oportuna aí a arbitragem da Chefia do Poder Executivo)”.⁷³

Considerando o aspecto jurídico, há dificuldades no exercício do poder de polícia levado a efeito por um órgão da Administração direta contra outro da Administração indireta. Sob o ângulo administrativo, os organismos poderiam estar situados no mesmo nível ou desnivelados na escala hierárquica. Ou se levaria a questão para a Chefia do Poder Executivo ou o órgão interessado buscaria o auxílio do Poder Judiciário através de ação judicial própria.⁷⁴

6 Responsabilidade Penal

A responsabilidade penal surge com a ocorrência de uma conduta omissiva ou comissiva que, ao violar uma norma de direito penal, pratica crime ou contravenção penal.

Os crimes constituem-se ofensas graves a bens e interesses jurídicos de grande valor, de que decorram danos ou perigos próximos, de onde as duas categorias de crime – de dano e de perigo –, a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, acumulada ou não com multa.⁷⁵

⁷² Machado, 1998, p. 255.

⁷³ *Idem*, p. 255-256.

⁷⁴ *Idem*, *ibidem*.

⁷⁵ Silva, 2000, p. 271.

As contravenções penais referem-se a condutas a que a lei comina sanção de menor monta, prisão simples ou multa. A lei é que vai apresentar o que é contravenção e o que é crime. O sistema legal brasileiro, comina para o crime pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternada ou cumulativamente com a pena de multa; enquanto contravenção é a infração penal a que a lei comina, isoladamente, a pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternada ou cumulativamente.⁷⁶

Na seara penal há uma grande tendência para discriminar os fatos, isto em termos gerais e não especificamente, para ilícitos ambientais. Como assevera Francisco de Assis Toledo,

“a tarefa imediata do direito penal, é portanto, de natureza eminentemente jurídica e, como tal, resume-se à proteção de bens jurídicos. Nisso, aliás, está empenhado todo o ordenamento jurídico. E aqui entremostra-se o caráter subsidiário do ordenamento penal: onde a proteção de outros ramos do direito possa estar ausente, falhar ou revelar-se insuficiente, se a lesão ou exposição a perigo do bem jurídico tutelado apresentar certa gravidade, até aí deve estender-se o manto da proteção penal, como ultima ratio regum. Não além disso.”⁷⁷

Segundo Vladimir Passos de Freitas “o meio ambiente é bem jurídico de difícil, por vezes impossível, reparação. O sujeito passivo não é um indivíduo, como no estelionato ou nas lesões corporais. É toda a coletividade. O alcance é maior. Tudo deve ser feito para criminalizar as condutas nocivas, a fim de que o bem jurídico, que na maioria das vezes é de valor incalculável, seja protegido.”⁷⁸ A propósito observa Antonio Herman V. Benjamin :

“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 humana no planeta.

Agredir ou pôr risco essa base de sustentação planetária é, socialmente, conduta da máxima gravidade, fazendo companhia ao genocídio, à tortura, ao homicídio e ao tráfico de entorpecentes, ilícitos também associados à manutenção, de uma forma ou de outra, da vida em sua plenitude. Os crimes contra o meio ambiente são talvez os mais repugnantes de todos os delitos de colarinho branco, sentimento que vem apoiado em

⁷⁶ *Idem, ibidem.*

⁷⁷ Toledo, 1982, p. 13-14.

⁷⁸ Freitas, 2000, p. 198.

sucessivas pesquisas de opinião pública naqueles países que já acordaram para a gravidade e irreparabilidade das ofensas ambientais.”⁷⁹

Com efeito, verifica-se no ordenamento jurídico pátrio, que as infrações penais contra o meio ambiente são de natureza pública incondicionada. Assim, cabe ao Ministério Público propor a ação penal pertinente, na forma prevista no Código de Processo Penal. Aplicam-se, entretanto, as disposições previstas no art. 89 da Lei 9.099/95, aos crimes de menor potencial ofensivo, nos termos expressos dos arts. 27 e 28 da Lei 9.605, de 1998.

6.1 Crimes contra o meio ambiente

Os crimes contra o meio ambiente ou crimes ambientais, só existem na forma definida em lei.

Lembra José Afonso da Silva que “O Código Penal e outras leis definiam crimes ou contravenções penais contra o meio ambiente. Todas essas leis foram revogadas pela Lei 9.605, de 12.2.1998, que dispôs sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. Essa lei separou os crimes segundo os objetos de tutela, assim: crimes contra a fauna (arts. 29-37), crimes contra a flora (arts. 38-53), poluição e outros crimes (arts. 54-61) e crimes contra a Administração Ambiental (arts. 66-69)”.⁸⁰

Segundo Vladimir Passos de Freitas, no Brasil, tanto as sanções administrativas quanto as civis “têm se revelado insuficientes para proteger o meio ambiente. As administrativas porque, sabidamente, os órgãos ambientais contam com sérias dificuldades de estrutura. Além disso, ao contrário do que se supõe em análise teórica, o processo administrativo não é ágil como se imagina: todos os recursos, de regra com três instâncias administrativas, fazem com que anos se passem até uma decisão definitiva; depois ainda há o recurso ao Judiciário. Já a sanção civil, sem dúvida a mais eficiente, nem sempre atinge os objetivos. É que muitas empresas poluidoras embutem nos preços o valor de eventual ou certa reparação. Além disso, a sanção penal intimida mais e, no caso de pessoas jurídicas, influi na imagem que possuem junto ao consumidor, resultando em queda de vendas ou mesmo na diminuição do valor das ações.”⁸¹

⁷⁹ *Apud*, Freitas, 2000, p. 198.

⁸⁰ Silva, 2000, p. 272.

⁸¹ Freitas, 2000, p. 199.

6.2 A Constituição e os crimes ambientais

O art. 225, parágrafo 3º, da Constituição Federal, leva à conclusão de que o constituinte desejou punir criminalmente a pessoa jurídica que vier a praticar crimes contra o meio ambiente. Tal iniciativa suscitou forte discussão, em face do princípio *societas delinquere non potest*, adotado no Brasil.⁸²

Para Luiz Vicente Cernicchiaro, o constituinte não desejou incriminar a pessoa jurídica e sustenta que “os princípios da responsabilidade pessoal e da culpabilidade são restritos à pessoa física. Somente ela pratica conduta, ou seja, comportamento orientado pela vontade, portanto, inseparável do elemento subjetivo”.⁸³

Segundo René David, no mundo ocidental, o direito está dividido na família romano-germânica e na da *common law*. Assevera que “a noção de família de direito não corresponde a uma realidade biológica; recorre-se a ela unicamente para fins didáticos, valorizando as semelhanças e as diferenças que existem entre os diferentes direitos”.⁸⁴

Cabe ressaltar que nos países da família da *common law*, é admitida a punição das pessoas jurídicas por crimes econômicos ou contra o meio ambiente. O fato de possuírem Constituições apenas com os princípios básicos ou de nem mesmo as terem escritas certamente facilita tal reconhecimento.⁸⁵

Por outro lado, os países da família romana, dentre os mesmos se inclui o Brasil, não têm tradição de responsabilizar penalmente a pessoa jurídica. Entretanto, a Constituição Federal Brasileira de 1988 trouxe esta inovação.⁸⁶

A Carta Constitucional Brasileira atribuiu responsabilidade à pessoa jurídica consoante art. 225, parágrafo 3º, em razão de dar relevância excepcional aos delitos ambientais. Desta forma, a Lei 9.605, de 12.02.1998, no art. 3º, declarou as pessoas jurídicas passíveis de responsabilidade penal, em cumprimento ao comando da Lei Maior.⁸⁷

⁸² *Idem*, p. 200.

⁸³ *Apud*, Freitas, 2000, p. 200.

⁸⁴ David, 1993, p. 17.

⁸⁵ Freitas, 2000, p. 201.

⁸⁶ *Idem*, p. 200.

⁸⁷ *Idem*, p. 202-203.

6.3 Legislação Penal Ambiental

Após a promulgação da Constituição de 05.10.1998, surgiram várias leis a fim de implementar a legislação ambiental. Vale destacar os seguintes diplomas legais:

- Lei 7.802, de 11.07.1989, que penaliza o uso indevido de agrotóxicos;
- Lei 7.804, de 18.07.1989, que criminalizou a poluição, introduzindo um tipo penal na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938, de 31.08.1981);
- Lei 7.805, de 18.07.1989, que criou o delito de praticar garimpagem sem autorização do órgão competente, introduzindo o art. 21 no Decreto-lei 227, de 28.02.1967.

As referidas leis foram resultado dos princípios inscritos na Carta Constitucional de 1988. Entretanto, os resultados foram tímidos. A lei de Agrotóxicos teve pouca aplicação, demonstrando a falta de conscientização da sociedade e deficiência na fiscalização pelos órgãos competentes. No que concerne ao crime de poluição, previsto no art. 15 da Lei 6.938, de 31.08.1981, deu-se o mesmo.⁸⁸

Com efeito, a pretendida proteção ao meio ambiente, exteriorizada na Constituição de 1988, foi, efetivamente, instituída com a promulgação da Lei 9.605, de 12.02.1998, sendo que esta lei não é apenas penal, pois tem dispositivos de ordem administrativa, o que vem possibilitando, também, maior eficácia na atuação do órgão ambiental federal.

6.4 Responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público na Lei 9.605/98

O legislador tornou expressa a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, consoante se verifica no art. 3º da Lei 9.605, de 12.02.1998, senão vejamos :

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

⁸⁸ Freitas, 2000, p. 203-212.

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

Esta modificação rompe com a tradição do Direito Penal brasileiro, fundada no caráter subjetivo da responsabilidade. A sua justificativa está no fato de que, nos crimes ambientais mais graves, jamais se chega a identificar o verdadeiro responsável. No entanto, os países mais adiantados do mundo passaram a punir penalmente as pessoas jurídicas nos crimes contra a ordem econômica e nos praticados contra o meio ambiente. No Brasil, por ser a lei muito recente, ainda não há precedentes dos tribunais de apelações ou mesmo das cortes superiores.⁸⁹

Entretanto em primeira instância já existe acordo. “Em 19.06.1998, a Promotora Ana Paula F. N. Cruz ofereceu denúncia ao Juízo de Direito da Comarca de Jacaré (SP), contra pessoa jurídica, atribuindo-lhe o crime previsto no art. 55 da Lei 9.605, de 12.02.1998.⁹⁰ Segundo a inicial acusatória, a empresa, através de prepostos, executou a extração de minerais na estrada da Fazenda Conceição, proximidades do Rio Paraíba do Sul, pelo método de abertura de cavas e dragagem, sem possuir a necessária licença de funcionamento emitida pela Cetesb, órgão ambiental do Estado de São Paulo. O processo foi extinto com transação entre as partes (Lei 9.099, de setembro de 1995, art. 76), comprometendo-se a pessoa jurídica a recuperar a área degradada, em três etapas, no prazo de 135 dias.⁹¹ Outras denúncias estão surgindo em todo o território brasileiro, dando efetividade ao dispositivo penal.”⁹²

6.5 O Juizado Especial Criminal

No que tange às infrações penais ambientais, verifica-se que várias dessas sujeitam-se à Lei 9.099, de 26.09.1995 (com ampliação da competência pela Lei n. 10.259/01), visto que muitas delas tem pena máxima não superior a dois anos, ou multa. Desta forma, ou são passíveis de transação, ou admitem suspensão do processo (arts. 76 e 89).

Observa-se que a Lei dos Juizados Especiais alterou por completo o sistema processual penal no Brasil. Estima-se que em torno de 70 % dos crimes previstos no Código

⁸⁹ *Idem*, p. 209

⁹⁰ Freitas, 2000.

⁹¹ Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Jacaré, SP, Processo Criminal 248/98, Ministério Público contra Porto de Areia Itapeva Ltda., j. 25.11.1998.

⁹² Freitas, 2000, p. 212.

Penal estejam agora regulados por ela. A própria distribuição da justiça modificou-se demais, uma vez que se resolvem as controvérsias e os litígios mais em termos de conciliação do que de repressão.⁹³

Com efeito, os princípios insculpidos no art. 2º, da Lei 9.099/95, modificaram dogmas processuais sedimentados há décadas, apresentado um novo processo orientado por critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, almejando, sempre que possível, a conciliação e a transação.⁹⁴

Nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo, a aplicação da Lei dos Juizados Especiais está prevista no art. 27, da Lei dos crimes ambientais (Lei n. 9.605, de 12.02.1998). Nestes casos, a proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, prevista no art. 76 (transação penal) da Lei 9.099, de 26.09.95, somente poderá ser formulada desde que tenha havido a prévia composição do dano ambiental, de que trata o art. 74 da mesma lei, salvo em caso de comprovada impossibilidade.

O art. 28 da Lei 9.605, de 12.02.98, também prevê a suspensão do processo, de tais crimes ambientais, aos moldes do art. 89 da Lei n. 9.099/95, sendo que a declaração de extinção de punibilidade dependerá de laudo de constatação de reparação do dano ambiental, salvo em caso de comprovada impossibilidade. Portanto, se o infrator se compromete a fazer algo, a punibilidade será extinta depois de verificado que ele procedeu consoante havia se comprometido. Por exemplo, se ele se obriga a replantar uma área degradada, passado o tempo de suspensão do processo (art. 89) será verificado se ele honrou o compromisso. Em caso positivo, a punibilidade será extinta; em caso negativo, o processo prosseguirá, mas podendo haver prorrogação do prazo, se o caso.

É importante que as condições para gozar dos referidos benefícios da lei especial só sejam concedidas se o infrator procurar reparar o mal. Portanto, se por exemplo, ele polui um rio, a suspensão do processo terá como condição alguma atividade relacionada diretamente com a ação reprovável (por exemplo, prestar serviços em um parque).

6.6 Direito Penal Ambiental comparado

As nações civilizadas, de regra, ante ao Direito Penal ambiental, compartilham dúvidas e discutem os mesmos aspectos: a necessidade de criminalização, quais as penas

⁹³ *Idem*, p. 215.

⁹⁴ Freitas, 2000, p. 215.

adequadas, se a pessoa jurídica deve ser penalmente responsável, se os tipos penais devem ser mínimos ou abranger uma série de situações e se devem estar no Código Penal ou em legislação esparsa.⁹⁵

A matéria deste item tem por base a obra de Vladimir Passos de Freitas – A Constituição Federal e a efetividade das normas ambientais.

Segundo o referido autor, “Na Espanha, o Código Penal, depois da reforma da Lei 10, de 23.11.1995, protege o meio ambiente nos arts. 319 a 340. Como ensina Francisco Munõs Conde, “a doutrina espanhola é unânime em considerar a autonomia do meio ambiente como bem jurídico protegido.”⁹⁶ Luiz Flávio Gomes, comentando a antiga redação do art. 347 do Código Penal, observa que “vem sendo implacavelmente criticado e é criticável este tipo penal, porque é insuficiente e extremamente vago, além de prever penas baixíssimas; de 1983 até hoje foi aplicada uma só vez em toda a Espanha.”⁹⁷

“Em Portugal, o Código Penal prevê o crime de poluição de águas no art. 269. Outros diploma esparsos sancionam como contra-ordenações condutas atentatórias ao meio ambiente. Por exemplo, a Lei 30, de 27.08.1986, que trata da caça, dispõe nos arts. 31 e 32 sobre condutas que constituem contra-ordenações, punidas com multa, além da apreensão dos instrumentos da própria caça e da inibição do exercício de tal atividade por até dois anos. A Lei 19, de 19.07.1986, dispõe sobre sanções em casos de incêndios florestais. Os arts. 1º a 3º descrevem condutas criminosas, e o art. 5º, o que constitui contra-ordenação.”⁹⁸ (...*omissis*)

“Na Itália a situação é diferente. As figuras penais estão dispersas em textos variados mas, ainda que não sistematizadas em uma só lei, são aplicadas com eficiência. Vejam-se alguns exemplos. Aquele que descarregar substância poluente em águas públicas ou privadas, superficiais ou subterrâneas, internas ou em alto-mar, é punido com prisão de dois meses a dois anos e multa de 500 mil a 10 milhões de liras, pelo art. 21 da Lei 319, de 10.05.1976. A suspensão condicional da pena fica condicionada ao que estabelecer a sentença, conforme art. 25. A construção de obra em total deformidade, em variação essencial da licença concedida ou em prosseguimento apesar de ordem de suspensão é delito punido com pena de prisão de até dois anos e multa de 10 a 100 milhões de liras, pelo art. 7º, combinado com o art. 20, b, da Lei 47, de 28.02.1985.”⁹⁹ (...*omissis*)

⁹⁵ Freitas, 2000, p. 217.

⁹⁶ Conde, 1988, v. 1, p. 84.

⁹⁷ *Apud*, Freitas, 2000, p.217- 218.

⁹⁸ *Apud*, Freitas, 2000, p. 218.

⁹⁹ *Idem*, p. 218-219.

“Na França ainda não há a efetividade desejada. O professor Michel Prieur adverte que “o grande número de textos especiais não deve criar ilusões. Na realidade, é sobretudo o ex-artigo 434-1 do Código Rural, relativo à destruição de venenos, que serve de fundamento aos resultados penais visando a reprimir a poluição das águas. Para o resto, a maior parte dos textos não foi jamais objeto de uma aplicação penal”.¹⁰⁰

“Nos Estados Unidos, os crimes estão previstos em leis (estatutos). Vários estatuto disciplinaram a matéria, como a Lei do Ar Limpo (*Clean Air Act*), a Lei da Água Limpa (*Clean Water Act*) e a Lei de Recuperação e Conservação de Recursos (*Resources Conservation and Recovery Act – RCRA*). Tanto as pessoas naturais como as jurídicas podem responder a ações penais.”¹⁰¹ (...*omissis*)

“Na Bolívia, a legislação está unificada na Lei 1.333, de 27.04.1992, conhecida como a Lei do Meio Ambiente. Nela há referência expressa aos dispositivos do Código Penal que protegem o meio ambiente: o art. 206, que pune o incêndio, o art. 216, que trata dos delitos contra a saúde pública, e o art. 223, que reprime a destruição ou deterioração de bens do Estado e da riqueza nacional.”¹⁰² (...*omissis*).

6.7 Posicionamento dos Tribunais

Vladimir de Passos Freitas sustenta que “o número de recursos criminais pela prática de delitos ambientais é muito inferior ao número de recursos originários de ações civis públicas. Realmente, a proteção civil é muito superior à penal e isso se reflete diretamente no número de julgados. Entretanto, nota-se atualmente uma preocupação maior com as ações penais por crimes ambientais.”¹⁰³ Vejam-se os exemplos a seguir.

Será possível reconhecer a insignificância de uma ação penal por ofensa ao meio ambiente? Na morte de exemplares da fauna, é possível reconhecer-lhe a insignificância? Como ela deve ser medida?

“O Tribunal Regional Federal da 4ª Região,¹⁰⁴ através da sua 1ª Turma, julgando apelação criminal, negou reconhecimento de insignificância a réu que matou três tatus e duas mulitas, no exercício de caça ilegal. Segundo o relator, não basta o pequeno número para

¹⁰⁰ *Idem*, p. 219.

¹⁰¹ *Idem*, p. 219-220.

¹⁰² *Idem*, p. 220.

¹⁰³ Freitas, 2000, p. 220.

¹⁰⁴ Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 1ª Turma, Apelação Criminal 95.04.15255-4/RS, relator Juiz Volkmer de Castilho, j. 08.04.1997, *Revista do Tribunal Regional Federal da 4ª Região*, v. 27, p. 93-95.

revelar a insignificância, sendo preciso, ainda ficar clara a lesão reciprocamente considerada, ou seja, a análise dos fatos de maneira ampla, seus valores culturais, materiais e demais dados que evidenciam a desvalia da lesão ou prejuízo.”¹⁰⁵ O acórdão tem a seguinte ementa:

Penal. Caça ilegal. Lei 5.967/67. Princípio da insignificância. O abate de três tatus e duas “mulitas”, no exercício de caça ilegal, não pode ser considerado insignificante. Os crimes contra a fauna devem ser considerados não só em si, como destruição dos espécimes, senão também em relação à preservação das espécies e ao equilíbrio ecológico. Importância que não se mede pela quantidade, mas pela função das espécies. Recurso improvido.

“Esse é um critério que pode tornar objetiva a aplicação do princípio da insignificância. O risco de adotá-lo de forma subjetiva é o de que nunca se saberá, em matéria de meio ambiente, o que é ou não insignificante.”¹⁰⁶ No Tribunal Regional Federal da 4ª Região, foi considerada insignificante para fins penais, a apreensão de oito pássaros e de um papagaio.¹⁰⁷ Em sentido oposto, não se considerou insignificante a morte de duas capivara prenhes ou a caçada de nove tatus.¹⁰⁸

7 Pontos de tangência das três vias

O descumprimento de uma obrigação ou de um dever jurídico pode dar ensejo a diversos tipos de responsabilidade. O tipo de responsabilidade a que está sujeito o infrator variará conforme a natureza jurídica da sanção prevista no ordenamento jurídico para ser aplicada a cada caso. Desta forma, a responsabilidade poderá ser civil, penal, administrativa, consoante haja previsão de sanções de cada um desses tipos para o mesmo comportamento a ser apenado. Isso ocorre porque as diversas espécies de responsabilidade visam a finalidades distintas e, por isso, são autônomas: a aplicação de uma independe da aplicação da outra.

A despeito das vias civil, administrativa e penal serem distintas entre si, a doutrina, a jurisprudência e o próprio direito objetivo reconhecem que estas vias de responsabilidade possuem áreas de interseção.

¹⁰⁵ Freitas, 2000, p. 221.

¹⁰⁶ *Idem, ibidem.*

¹⁰⁷ Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 2ª Turma, Apelação Criminal 94.04.29517-3/sc, relator Juiz Jardim de Camargo, j. 25.04.1996.

¹⁰⁸ Freitas, 2000, p. 222.

Uma dessas áreas consiste exatamente na hipótese em que uma mesma conduta, ativa ou passiva, viola normas de direito penal e de direito privado, causando dano a uma pessoa, física ou jurídica, dá, origem, assim, cumulativamente, à responsabilidade civil e à responsabilidade penal, como ocorre, por exemplo, nos casos de crimes contra o patrimônio.

No direito positivo merece especial destaque, no âmbito da responsabilidade por danos ao meio ambiente, a Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 (Lei dos crimes ambientais). A mencionada norma, instituiu várias infrações penais em matéria de meio ambiente, denotando preocupação com a responsabilidade com a reparação do dano, criando novos pontos de interseção entre as mencionadas vias de responsabilidade.

Prioriza, a Lei 9.605/98, a aplicação de penas restritivas de direito em lugar de penas privativas de liberdade, sempre que presentes as condições previstas no art. 7º. Dentre as penas restritivas de direitos, a Lei 9.605/98 prevê, no inciso IV do art. 8º, prestação pecuniária, definida no art.12 como “pagamento em dinheiro, à vítima ou a entidade pública ou privada com fim social, de importância, fixada pelo juiz, não inferior a um salário mínimo nem superior a trezentos e sessenta salários mínimos”. O citado dispositivo determina, ainda, que o valor pago seja deduzido do montante de eventual reparação civil a que for condenado o infrator. Cabe salientar, que o mencionado dispositivo prevê apenas a dedução do valor efetivamente pago, não de valor fixado em sentença penal. Prevê, também, condenação civil à integral reparação do dano, de maneira que o momento da referida dedução é posterior à condenação civil e à fixação do total da indenização eventualmente devida, o que é fundamental para a independência entre processo civil e penal que tramitem em face do infrator.

Ensina Francisco José Marques Sampaio que “como destinatários da prestação pecuniária, a Lei n. 9.605/98, prevê genericamente, a vítima ou entidade pública ou privada com fim social. O melhor destino a ser dado à referida prestação, entretanto, caso não reverta em favor de vítimas de danos reflexos dos danos ambientais propriamente ditos, são os fundos especialmente constituídos para arrecadação de recursos destinados à reconstituição de bens lesados. A destinação a um fundo de conservação ambiental se justifica pelo caráter reparatório da prestação pecuniária, que será dedutível de eventual reparação civil devida a algum dos mencionados fundos por força do artigo 13 da Lei 7.347/85.”¹⁰⁹

Sustenta o referido autor, que “deduzir importância não destinada a algum dos mencionados fundos, fixada em sentença penal, do total de indenização devida para reparação

¹⁰⁹ Sampaio, 1988, p. 20.

do dano colidiria com o artigo 225, parágrafo 3º, da Constituição da República, que dispõe expressamente a obrigação de reparar integralmente danos ambientais, independentemente de sanções penais.”¹¹⁰

“À expressão “entidade pública com fim social”, utilizada pela lei, deve ser conferida, portanto, a mais ampla interpretação, para nela se enquadrarem os fundos federal e estaduais de conservação ambiental. Não obstante a imprecisão técnica da referida interpretação – decorrente de o termo “entidade” pressupor existência de personalidade jurídica, com que não contam os fundos – trata-se da melhor forma de compatibilizar o artigo 12 da Lei 9.605/98 com a garantia constitucional de integral reparação dos danos ambientais.”¹¹¹

O artigo 12 da Lei 9.605/88 dispõe que “o valor pago será deduzido do montante de eventual reparação civil a que for condenado o infrator”. Segundo Francisco José Marques Sampaio, se superada a referida questão constitucional, a prestação pecuniária paga à vítima de danos reflexos dos danos ambientais propriamente ditos somente poderá ser deduzida do total de indenização devida para reparação de danos ambientais propriamente ditos – sob pena de se negar integral reparação do dano como garantia da responsabilidade civil.¹¹²

A nova lei conferiu à pena pecuniária, a reparação *in natura* de danos ambientais, na responsabilização civil do infrator. Mesmo que haja condenação penal à prestação pecuniária, a reparação natural não deverá sofrer qualquer dedução, sob pena de a sanção penal prejudicar a reparação do dano, o que estaria em desacordo com o referido preceito constitucional. Acrescente-se que, o artigo 12 da Lei 9.605/98 não distingue as duas modalidades de responsabilidade civil – pecuniária e em espécie – mas utiliza a expressão “montante”, a qual condiz com a idéia de indenização.¹¹³

Para Francisco José Marques Sampaio, “A Lei 9.605/98 considerou a reparação natural de danos como modalidade de pena de prestação de serviços à comunidade, consistente, de acordo com o artigo 9º, na “atribuição, ao condenado, de tarefas gratuitas junto a parques e jardins públicos e unidades de conservação, e, no caso de dano da coisa particular, pública ou tombada, na restauração desta, se possível.”¹¹⁴ Entretanto, indaga-se se as medidas necessárias à reparação em espécie de danos serão determinadas em sentença penal, transferindo-se para a esfera penal o que, normalmente, se processaria em liquidação civil de

¹¹⁰ *Idem, ibidem.*

¹¹¹ *Idem, p. 20-21.*

¹¹² *Idem, p. 21.*

¹¹³ *Idem, p. 22.*

¹¹⁴ *Idem, ibidem.*

sentença; ou se a referida determinação se dará em liquidação civil de sentença, com a novidade de que a sentença penal já terá determinado que a reparação ou parte dela, se dê pela recuperação ambiental propriamente dita.¹¹⁵

Saliente-se, entretanto, que a condenação penal à prestação de serviços à comunidade que inclua obrigação de restaurar bens danificados, não poderá obstar ação civil de reparação de danos, pois a aludida restauração pode não ser suficiente para a integral reparação garantida no parágrafo 3º do artigo 255 da Constituição Federal.¹¹⁶

Consoante Francisco José Marques Sampaio, “A importância atribuída à reparação pela Lei 9.605/88 avulta, outrossim, no artigo 28, inciso I, que condiciona a extinção da punibilidade, em caso de suspensão condicional do processo, à comprovação, por laudo, de integral reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo. Caso o laudo demonstre não ter havido integral reparação, não será declarada extinta a punibilidade, sendo tolerada prorrogação da suspensão do processo para que a reparação se efetive no prazo máximo de quatro anos, previsto no *caput* do artigo 89 da Lei 9.099, de 26.9.95, acrescido de mais um ano, conforme o inciso II do artigo 28 da Lei 9.605/98. Esgotado o prazo máximo de prorrogação, contudo, será suficiente que o laudo comprove ter o denunciado tomado as providências necessárias à integral reparação do dano, para que seja declarada extinta a punibilidade.”¹¹⁷

O artigo 17 da Lei 9.605/98 dispõe sobre exigência análoga ao determinar que dependerá de laudo de reparação do dano ambiental a substituição, prevista no parágrafo 2º, do artigo 78, do Código Penal, das condições impostas pelo parágrafo 1º do citado dispositivo, referentes ao período de suspensão de execução de pena privativa de liberdade.¹¹⁸

O artigo 27 da Lei 9.605/98, condiciona proposta de aplicação imediata de penas restritivas de direitos ou multa, prevista no artigo 76 da Lei 9.099/95, à prévia composição do dano ambiental, nos termos do artigo 74 da Lei que dispõe sobre Juizados Especiais, salvo comprovada impossibilidade.¹¹⁹

Entretanto, os danos ambientais propriamente ditos, atingem bens de natureza difusa, de titularidade indeterminada, pertencentes à coletividade. Para haver “composição do dano ambiental”, na forma do artigo 27 da Lei 9.605/98, a conciliação deve se dar entre o Ministério Público e o acusado, não entre vítima e o acusado, como nos casos de crimes que

¹¹⁵ *Idem.*

¹¹⁶ *Idem*, p. 22-23.

¹¹⁷ *Idem*, p. 23.

¹¹⁸ *Idem, ibidem.*

¹¹⁹ *Idem.*

atingem patrimônios individuais. Caso a composição se dê entre vítima e acusado, não terá havido “composição do dano ambiental”, mas composição de danos individuais reflexos a danos ambientais propriamente ditos. A composição de danos ambientais entre Ministério Público e acusado, entretanto, conduz, para alguns, ao polêmico debate em relação a disponibilidade de direitos difusos.¹²⁰

A Constituição Brasileira estabeleceu no inciso I, do artigo 98, junto à criação dos Juizados Especiais, a possibilidade de criação, por lei, de hipóteses de transação em causas de infrações penais de menor potencial ofensivo.

A Lei 9.099/95, que regulamentou o inciso I do artigo 98 da Constituição de 1988, possibilitou ao Ministério Público deixar de propor ação penal pública, condicionada ou não, caso o infrator, voluntariamente, aceite a proposta de transação penal formulada pelo *Parquet*, seja na forma de prestação de serviço à comunidade, ou de pagamento de cestas básicas em entidades carentes fiscalizadas pelo Juizado Especial, sendo homologada pelo juiz essa transação penal. Verifica-se, assim, nestes casos, que o princípio da discricionariedade regrada veio em substituição ao da obrigatoriedade da ação penal pública.¹²¹

A transação penal prevista no inciso I do artigo 98 da Constituição, disposta no artigo 76 da Lei 9.099/95, e a composição civil de danos estabelecida nos artigos 72 e 74 da Lei 9.099/95, não se confundem. A composição civil de danos é anterior à eventual transação e deve ocorrer entre vítima e acusado, tanto assim que importa em renúncia a direito de queixa ou representação. “Ademais, ao contrário da transação, que nenhum efeito produz na esfera civil, a composição de danos, homologada pelo juiz mediante sentença irrecorrível, tem eficácia de título a ser executado no juízo cível competente.”¹²²

Ensina Francisco José Marques Sampaio que “A Lei 9.099/95, em matéria de direitos indisponíveis, inovou apenas ao possibilitar que o Ministério Público deixe de propor ação penal, atendidas determinadas condições, excepcionando, em tais casos, o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública. Não parece haver tornado disponíveis direitos difusos, contudo, ao prever a conciliação.”¹²³

Acrescenta o mencionada autor que “A “composição do dano ambiental”, de que trata o artigo 27 da Lei 9.605/98, portanto, somente pode ser validamente firmada entre o suposto infrator e o Ministério Público, caso não importe em qualquer concessão em favor do suspeito que prejudique a integral reparação do dano, porque não se pode dispor de direitos

¹²⁰ Sampaio, 1998, p. 23-24.

¹²¹ *Idem*, p. 24.

¹²² *Idem*, p. 25.

¹²³ *Idem, ibidem*.

difusos sem expressa previsão legal que o permita. Ademais, acordo que contivesse redução de medidas compensatórias ou de indenização devida para reparação de danos ambientais violaria o artigo 255 da Constituição Federal. A norma constitucional prevê a obrigação de reparar “os danos”, isto é, todos os danos.”¹²⁴

Segundo Francisco José Marques Sampaio, é importante examinar se, por força do parágrafo 6º introduzido no artigo 5º da Lei 7.347/85, direitos difusos e coletivos teriam se tornado disponíveis pelo artigo 113 do Código de Defesa do Consumidor.¹²⁵ “O mencionado parágrafo 6º permite que os órgãos públicos legitimados para propositura de ação civil pública tomem dos interessados “compromisso de *ajustamento de conduta às exigências legais*, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo judicial”. Poderia haver “compromisso de ajustamento de conduta às exigências legais” que contivesse concessões em prejuízo da integral reparação de danos ambientais?”¹²⁶

É, também, importante analisar se o artigo 27 da Lei 9.605/98 teria criado hipótese de disponibilidade de direitos difusos relativos ao meio ambiente, na busca da composição de que tratam os artigos 72 e 74 da Lei 9.099/95. “A nova lei teria, assim, tornado disponíveis direitos difusos relacionados à integral reparação de danos ambientais decorrentes de infrações penais de menor potencial ofensivo.”¹²⁷ Apesar de tal interpretação se coloque aparentemente em oposição à noção de integral reparação de danos expressa no aludido artigo 225, parágrafo 3º, da Constituição Federal, argumentar-se-ia que encontra esteio no inciso I do artigo 98 da própria Carta Constitucional, que prevê a criação, por lei, de hipóteses de transação em processos que tramitem perante Juizados Especiais.¹²⁸

Para Francisco José Marques Sampaio “Outra forma de compatibilizar o artigo 27 da Lei 9.605/98 e o trâmite de processos perante os Juizados Especiais Criminais com a integral reparação de danos ambientais, seria buscar a composição de que tratam os artigos 72 e 74 da Lei 9.099/95, não em relação a danos ambientais propriamente ditos, mas apenas para danos individuais que daqueles decorram.”¹²⁹ Desta forma, a composição poderia se dar normalmente, entre vítima e autor do dano, superando-se as dificuldades em obter-se anuência do acusado a proceder à integral reparação de danos cuja dimensão, no momento da audiência preliminar, não fora sequer estimada e cuja avaliação, necessariamente dependeria de perícia,

¹²⁴ Sampaio, 1998, p. 25-26.

¹²⁵ *Idem*, p. 26.

¹²⁶ *Idem*, p. 26.

¹²⁷ *Idem. ibidem*.

¹²⁸ *Idem*,

¹²⁹ *Idem*, p. 26-27.

decorrendo a complexidade da matéria, situação absolutamente incompatível com os princípios basilares dos juizados especiais. Portanto, as ações que demandarem avaliação de *expert*, e que não estejam previstas como da competência do Juizado Especial, não podem ali serem processados e julgadas, necessariamente terão que ir para a via própria.¹³⁰

No que concerne as inovações trazidas pela Lei 9.605/98, de que podem resultar pontos de contato entre as responsabilidades civil e penal, nota-se que o artigo 19, previu a realização de perícia de constatação de dano ambiental, a qual, sempre que possível, deverá fixar o montante do prejuízo causado para fins de prestação de fiança e cálculo de multa penal. “A citada perícia, de acordo com o parágrafo único do artigo 19, poderá ser substituída pela que for realizada no inquérito civil ou no bojo do processo civil de reparação de danos, mediante contraditório. O artigo subsequente prevê fixação, em sentença penal condenatória, de “valor mínimo para reparação de danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido ou pelo meio ambiente.” O valor mínimo assim determinado, poderá ser imediatamente executado após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, sem prejuízo, afirma o parágrafo único do artigo 20, de proceder-se à liquidação para apuração de prejuízos efetivamente causados.”¹³¹

Vale registrar que, “não obstante a idéia de alternatividade transmitida pela expressão “ou”, inserida no art. 20 da Lei 9.605/98, é inequívoco que o responsável deve reparar danos ao meio ambiente e a terceiros, se tais danos houverem ocorrido de modo cumulativo. A reparação deve ser integral e satisfatória para todos os lesados, inclusive a sociedade, em caso de dano ambiental propriamente dito.”¹³²

Lembra Francisco José Marques Sampaio que “outro aspecto que poderá gerar dúvidas refere-se à possibilidade de o juízo criminal determinar medidas de reparação natural, ou de caráter mitigador, ou, ainda, compensatórias, ao invés de simplesmente fixar quantia mínima para indenização. Esse aspecto adquire relevância porque, como se sabe, a reparação de danos, especialmente ecológicos, deve ser primordialmente efetuada mediante recomposição do meio ambiente lesado.”¹³³ No entanto, a determinação de medidas pode exigir prévia produção de prova técnica de natureza distinta da que interessa ao juízo criminal, a solução, que parece ser a mais acertada para os casos em que se cogitar de reparação natural “é transferir, para o processo civil de liquidação, a determinação de tais medidas ou sua

¹³⁰ *Idem, ibidem.*

¹³¹ *Idem, p. 27.*

¹³² *Idem, p. 27-28.*

¹³³ *Idem, p. 28.*

eventual conversão, no todo ou em parte, se necessário, em pecúnia, seja para transferência aos fundos federal ou estadual de recuperação de bens lesados, ao lesado ou, ainda, para custear os procedimentos de recuperação ambiental por terceiros, seguindo-se, nesse caso o disposto nos artigos 634 a 637 do Código de Processo Civil.”¹³⁴

Em matéria de danos ao meio ambiente, a Lei 9.605/98 dispôs a respeito da responsabilidade administrativa, no Capítulo VI, artigos 70 a 76, alterando aspectos estabelecidos na Lei 6.938/81.

Levando em apreço todas as citadas áreas de interseção entre a responsabilidade civil e penal, verifica-se que pode haver um desdobramento, em cada uma delas, também, da via administrativa, e com outras formas de sanções, devido à sua natureza específica, seja como forma de advertência, multa simples, multa diária, apreensão de semoventes, produtos, suspensão de venda, embargo ou demolição de obra, suspensão parcial ou total de atividades, e, até mesmo, restritiva de direitos.

Portanto, acreditamos que estes diversos pontos de contato entre estas vias de responsabilidade por degradação ambiental, devem ser observadas com prudência, equilíbrio, ponderação e razoabilidade a fim de que seja dada uma resposta eficiente e na justa medida, para que efetivamente o dano ambiental seja reparado, se não em toda a sua integralidade e extensão, o mais próximo possível, por ser uma forma repressiva, mas também educativa e pedagógica para evitar outras depredações.

De outra face, é preciso não se cometer excessos, nem muito menos distorções nesta responsabilização, como se verifica, normalmente, nos grandes desastres ambientais o descaso das autoridades que seriam competentes, nas referidas vias de responsabilidade, para fazer valer a lei dos crimes ambientais (Lei 9.605/98).

A gravidade dos fatos como dos desastres ecológicos submetidos pela negligência, imprudência e imperícia de várias empresas públicas ou não, vem gerando conseqüências nefastas para a saúde pública e para o meio ambiente, impondo a todos a conscientização de que pessoas jurídicas causadoras de tais desastres são responsáveis administrativa, civil e penalmente, nos termos do art. 3º e 4º (desconsideração da personalidade jurídica) da Lei 9.605/98, e demais diplomas legais.

¹³⁴ Sampaio, 1998, p. 28.

Conclusões

A Constituição brasileira de 1988 deixou de lado o neutralismo do Estado de “Direito”, evoluindo para ser “Estado Social” e de “Justiça”, cujos princípios estão solenemente declarados na Carta Magna, assumindo os mais elevados valores da natureza humana, cujos postulados são acordes com a tradição romano-cristã.

Em harmonia com o princípio do respeito à dignidade humana, a Carta de 1988 desenvolve a idéia da responsabilidade objetiva em sede de danos ambientais.

A responsabilidade nos danos ambientais, além de objetiva, é integral e solidária.

Qualquer medida tendente a afastar as regras da responsabilidade objetiva e da reparação integral é adversa ao ordenamento jurídico pátrio. A não admissão do princípio do risco integral vai contra o ordenamento ambiental. Nesse sentido, a responsabilidade civil deve ser vista à luz do Direito Ambiental e como instrumento de realização desse Direito.

Nem sempre é fácil identificar o responsável pela degradação ambiental, daí se justificar a “atenuação do relevo do nexo causal”, bastando que a atividade do agente seja potencialmente degradante para sua implicação nas malhas da responsabilidade.¹³⁵

Aplica-se, ademais, nessa área a regra da solidariedade entre os responsáveis, “podendo a reparação ser exigida de todos e de qualquer um dos responsáveis.”¹³⁶

Entre os tipos de reparação, encontram-se a indenização (para o que se cogita criação de fundos especiais) e a recomposição ou reconstituição do meio ambiente degradado (Constituição Federal, art. 224, parágrafo 2º).

A propósito de fundos de indenização, Michel Prieur, afirma que experiências estrangeiras têm mostrado o grande interesse de tal mecanismo para proteção ambiental. Com efeito, segundo o ambientalista francês, “*l’existence d’un tel fonds facilite l’indemnisation ou la restauration de l’environnement dans les cas où le pollueur ne peut pas être identifié ou en l’absence d’un droit patrimonial privé lésé*”.¹³⁷

No que concerne, à objetivação da responsabilidade civil por danos ecológicos, assistiu-se na França e na União Européia contínua evolução, que levou ao consenso dos Estados europeus em firmar, na Convenção de Lugano, um regime especial de responsabilidade por atividades perigosas ao meio ambiente.

¹³⁵ Silva, 1994, p. 215.

¹³⁶ *Idem, ibidem*.

¹³⁷ Prieur, 1991, p. 736. Tradução: “A existência de um tal fundo facilita a indenização ou a restauração do meio ambiente, sobretudo nos casos em que o poluidor não pode ser identificado ou na falta de um direito patrimonial privado, que foi lesado”

Vale registrar que na referida Convenção reconheceram os Estados europeus a especificidade do dano ao meio ambiente, bem como a aplicação de responsabilidade objetiva e solidária.

Por outro lado, observa-se atualmente, que o mundo da globalização econômica encontra-se pouco sensível aos assuntos ambientais, parece não perceber que dependemos de nossos sistemas naturais para sobreviver. Uma expressiva demonstração deste fato, ocorreu em novembro de 2000, por ocasião da reunião da Organização Mundial do Comércio, em Seattle, Estados Unidos, pelas manifestações públicas restou evidente a necessidade de que não se pode olhar apenas para os assuntos econômicos isoladamente, deve-se pensar, também, em termos sociais e ambientais.

Neste passo, verificamos, lamentavelmente, que o atual presidente dos Estados Unidos, George W. Bush, tenha uma política econômica claramente divorciada da ambientalista, a ponto de declarar que o momento é de crescimento, não de proteger o meio ambiente,¹³⁸ revelando, assim, uma atitude dissociada da realidade político-econômica mundial em verdadeiro descompasso histórico com a atual consciência ecológica global, visto que se trata de um problema vital para a humanidade.

Desta forma, comungamos com o entendimento de Lester Brown (fundador do Instituto Worldwatch), ao responder a seguinte indagação da revista VEJA:

“Até que ponto podemos estabelecer um controle ambiental na economia sem inibir o crescimento econômico? Brown – A questão é outra. Se nada for feito, a longo prazo não haverá nenhum crescimento. A pergunta mais relevante é quanto custa a devastação. A resposta: tão caro que levará ao declínio da economia. Foi o que aconteceu com antigas civilizações. Tornaram-se desastres ambientais e acabaram.”¹³⁹

E, ainda, ao sustentar que

“quem destrói a natureza só entende uma linguagem: a punição econômica.”¹⁴⁰

Assim, verifica-se que a proteção ambiental não pode ser tarefa exclusiva do Estado, seja através dos Órgãos do Poder Executivo, seja através do Poder Judiciário, mas de todos, ou seja, os indivíduos, a sociedade civil, são obrigados a garantir, com

¹³⁸ Brown, 2001, p. 14.

¹³⁹ *Idem, ibidem.*

¹⁴⁰ *Idem, p. 11.*

responsabilidade, o direito de as gerações presentes e futuras usufruírem de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Neste contexto as três vias de responsabilidade por degradação ambiental passam a ter uma dimensão de extrema relevância, no cenário econômico, político e jurídico mundial por denotarem, também, uma questão de sobrevivência humana.

O dano ambiental pode manifestar-se individual ou coletivamente.

A base da responsabilidade por dano ambiental no Brasil é objetiva, tendo, ao nosso ver, como teoria prevalente a do “risco-proveito”, que é decorrente do princípio do “poluidor-pagador” – um dos axiomas fundamentais do Direito Ambiental internacional. Apesar dos esforços desenvolvidos ao longo dos anos pelos adeptos da teoria do “risco integral”, que trouxeram indubitavelmente o reconhecimento e maior rigor quanto às atividades degradadoras do meio ambiente, entendemos que o fato desta doutrina não permitir fatores excludentes da responsabilidade, neste ponto, se afasta da possibilidade de uma responsabilização justa e equânime nas pertinentes vias de responsabilidade.

Isto não significa que se esteja propugnando por um relaxamento do rigor no que concerne à responsabilidade objetiva por dano ambiental mas sim, por uma responsabilização que observe de forma ponderada os fatores excludentes de responsabilidade.

Acreditamos que, para equacionar a problemática da degradação ambiental, devem ser levados em consideração diversos fatores, dentre eles destacamos os seguintes:

1) conscientização ecológica e ambientalista, desde os primeiros anos de vida do cidadão, ou seja, começar pela infância, através de uma instrução e formação educacional voltada aos valores ambientais, sua importância, prevenção e preservação;

2) desenvolvimento de políticas públicas mais engajadas e uma efetiva fiscalização pelos órgãos de controle das atividades depredadoras ambientais, através da melhoria de condições materiais, instrumentais e aperfeiçoamento dos recursos humanos destes órgãos da administração;

3) incentivo à participação da sociedade em todos os seus setores, tais como: técnico-científico, político, econômico, jurídico e social, em eventos que possam discutir e apresentar alternativas para solucionar os fatores que possam levar a degradação ambiental e suas decorrências, a exemplo da situação que atualmente vivenciamos – a crise energética, que está na pauta do dia, mas com a qual teremos que conviver, talvez, por tempo indeterminado; a próxima crise, possivelmente, será a da água, novamente por falta de gerenciamento da atividade político-administrativa;

4) participação das populações que sofreram problemas decorrentes da degradação ambiental, se pronunciando civicamente, junto aos seus governantes, parlamentares e administradores nos três níveis da federação no sentido que tais autoridades apresentem maior rigor nas exigências técnicas quanto a licenciamentos e controle fiscalizatório das atividades depredadoras;

5) cobrança de impostos e taxas em face de atividade depredadora dos recursos naturais;

6) exigência legal, como ocorre em outros países, de seguro obrigatório em função de atividades que potencialmente causem danos ao meio ambiente, com o estabelecimento de valores indenizatórios mínimos.

Finalmente, verificamos que a responsabilidade pela degradação ambiental cabe a cada um de nós – adultos, jovens e crianças – porque é um problema que afeta a todos os habitantes deste planeta.

Referências

ABELHA, Marcelo Rodrigues; FIORRILLIO, Celso Antônio Pacheco. Ação Civil pública ambiental. In: *Direito processual ambiental brasileiro: ação civil pública, mandado de segurança, ação popular e mandado de injunção*. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora, 1996.

ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, v. 2.

BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. *Responsabilidade Civil por dano ao meio ambiente*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

BENJAMIN, Antonio Herman V. Crimes contra o meio ambiente : uma visão geral. In: CONGRESSO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Ministério Público e democracia*. Fortaleza, 1998. Livro de teses, t. 2, p. 391.

_____. A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico. Apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor. In: Grinover, Ada Pellegrini...[et al]. *Ação civil pública: Lei 7.347/85 – Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação*. Coordenador Édis Milaré. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

BITTAR, Carlos Alberto. *Responsabilidade civil nas atividades nucleares*. São Paulo: Ed. RT, 1985.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. *Juizados especiais criminais e alternativas à pena de prisão*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

- BRASIL. Constituição, 1988. *Texto constitucional de 5 de outubro de 1988 com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais n. 1/1992 a 30/2000 e Emendas Constitucionais de Revisão n. 1 a 6/1994*. Ed. atual. Brasília: Senado Federal, 2000.
- BRAVO, Jorge dos Reis. *A tutela penal dos interesses difusos*. Coimbra: Coimbra Ed., 1997.
- BROWN, Lester. [Entrevista]. *Veja*, edição 1699, v. 34, n. 18, 9 maio 2001.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ação civil pública: comentários por artigo*. 1. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995.
- CERNICCHIARO, Luiz Vicente; COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito Penal na Constituição*. 2. ed. São Paulo: RT, 1991.
- CONDE, Francisco Munõz. A proteção penal do meio ambiente no direito penal espanhol. *Fascículos de Ciências Penais*, Porto Alegre, 1988, v. 1, p. 84.
- DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. São Paulo: Martins Fontes, 1993.
- DELMANTO, Celso, *Código Penal comentado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986.
- DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1954. v.1.
- _____. *O direito civil na Constituição de 1988*. São Paulo: Ed. RT, 1991.
- DI PIETRO, Maria Sílvia Zanella. *Direito Administrativo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1992.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, *Comentários à Constituição brasileira*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 2.
- FERRI, Mário Guimarães. *Ecologia e poluição*. São Paulo: Edições Melhoramentos/Instituto Nacional do Livro/EDUS, 1976.
- FREITAS, Vladimir Passos de. *A Constituição Federal e a efetividade das normas ambientais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.
- GOMES, Luis Flávio. Proteção penal do meio ambiente. *RT*, São Paulo, 1991, v. 673, p. 390.
- GOMES, Orlando, *Introdução ao direito civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1965.
- GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992.
- LANFREDI, Geraldo Ferreira. A objetivação da teoria da responsabilidade civil e seus reflexos nos danos ambientais ou no uso anti-social da propriedade. *Revista Justitia*, v. 178, p. 53, 1997.
- LIMA, Ruy Cirne, *Princípios de Direito Administrativo*, 4. ed., Porto Alegre: Sulina, 1964.
- _____. *Princípios de Direito Administrativo*. 6. ed. São Paulo: RT, 1987.

- LUCARELLI, Fábio Dutra. *Responsabilidade civil por dano ecológico*. RT, 1994, v. 700.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 7. ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1998.
- _____. *Direito ambiental brasileiro*. 8. ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000.
- MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- _____. *Direito administrativo brasileiro*. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- MILARÉ, Édís. Ação civil pública em defesa do meio ambiente. In: MILARÉ, Édís (Coord.). *Ação civil pública: Lei 7.347/85 – reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 237-238.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1972.
- PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. Paris: Ed. Dalloz, 1991.
- RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1977.
- SAMPAIO, Francisco José Marques, *Responsabilidade civil e reparação de danos ao meio ambiente*. 2. ed. rev. e atualizada com a Lei 9.605/98. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1998.
- SILVA, Caio Mário da. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990.
- SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000.
- SILVA, Wilson Melo da. *Responsabilidade sem culpa*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1974.
- TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*. São Paulo: Saraiva, 1982.
- TOMMASI, Luis Roberto. *A degradação do meio ambiente*. São Paulo: Livraria Nobel, 1976.
- VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Responsabilidade civil do Estado. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 96, p. 233-252, out./dez. 1987.