

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

Valquiria de Moraes Onório

**A RESPONSABILIDADE PENAL DO ESTADO NO DIREITO
DOS DESASTRES**

**Porto Alegre
2015**

VALQUIRIA DE MORAIS ONÓFRIO

A RESPONSABILIDADE PENAL DO ESTADO NO DIREITO DOS DESASTRES

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Direito Ambiental Nacional e Internacional pelo programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Profº Drº Eladio Lecey

Porto Alegre

2015

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer a minha mãe por sempre me apoiar em todos os passos da vida acadêmica e profissional, por sempre prestar o suporte educacional e afetivo necessários para uma formação ética e baseada em nobres princípios.

Por conseguinte, gostaria de agradecer ao meu pai, uma vez que foi e ainda é o principal incentivador do meu conhecimento e luta em prol do meio ambiente. Sem os ensinamentos dele, com absoluta certeza, não destinaria tanta importância a questão ambiental como faço, tampouco teria realizado uma especialização na área.

Agradeço ao Prof^o Dr. Eladio Lecey pela sua receptividade e disposição, sempre acompanhadas de um cordial e amigável sorriso no rosto, mesmo em meio a tantos encargos, inerentes a sua ilustre pessoa.

Agradeço e, da mesma forma, parablenizo a equipe de funcionários da biblioteca do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul pela disponibilidade e cordialidade no tratamento e na busca das muitas bibliografias que precisei ao longo deste trabalho.

Agradeço, também, a minha companheira de madrugadas de dissertação, Arthemis, nas longas horas de criação, desde a monografia do curso de graduação, até hoje, quando realizo esta especialização.

Por fim, mas não menos importante, gostaria de dedicar este trabalho a duas joias que passaram na minha vida, brilharam, mas, infelizmente, faleceram, deixando um enorme vazio no meu peito, justamente durante a realização desta pós-graduação. São elas: Nala (*in memoriam*) e Luna (*in memoriam*). Em que pese o presente trabalho não abordar a questão do Direito dos Animais, após ter estas duas criaturinhas em minha vida, não posso deixar de mencioná-las e agradecer-las pelo companheirismo e amor incondicional que sempre tiveram referentemente a minha pessoa.

“Quero sempre poder ter um sorriso estampado em meu rosto, mesmo quando a situação não for muito alegre... E que esse meu sorriso consiga transmitir paz para os que tiverem ao meu redor.”

(Mário Quintana).

RESUMO

Neste trabalho buscar-se-á a abordagem de tema, relativamente, novo dentro da seara jurídico-ambiental, mas de extrema importância nos dias atuais, qual seja a questão da responsabilização penal – normalmente por omissão – da pessoa jurídica de Direito Público inserida no Direito dos Desastres. Visando tal fim, primeiramente, se contextualizará o tema, desenvolvendo-o a partir da tutela constitucional do meio ambiente, sendo, posteriormente, feito o mesmo em relação à tutela penal do meio ambiente, bem como acerca do Direito dos Desastres e a responsabilidade penal das pessoas jurídicas em sentido *lato*, para, enfim, tratar da responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público dentro do direito dos desastres.

Palavras-chave: Direito Ambiental; Direito dos Desastres; Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica nos Crimes Ambientais; Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica de Direito Público por omissão no Direito dos Desastres.

ABSTRACT

This work will try to approach the issue of relatively new within the seara legal-environmental, but of extreme importance today, which is the issue of criminal responsibility - normally by omission - the legal person of Public Law inserted in Right of Disaster. To this end, first, we will going to contexts the theme, developing it from the constitutional protection of the environment, and, subsequently, done the same in relation to the protection of the environment, as well as about the Right of the Disaster and the criminal liability of legal persons in the broadest sense, to, finally, deal with the criminal liability of the legal person of public law within the law of disaster.

Keywords: Environmental law; Disaster Law; Criminal Liability of Legal Entities on Environmental Crimes; Criminal Liability of Legal Entities of Public Law by default in Disaster Law.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE.....	10
3. PROTEÇÃO PENAL DO MEIO AMBIENTE	18
4. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA	31
5. DIREITO DOS DESASTRES.....	51
6. DIREITO DOS DESASTRES E A RESPONSABILIDADE PENAL DO ESTADO 65	
7. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	82
REFERÊNCIAS.....	84

1. INTRODUÇÃO

A sociedade atual vive um verdadeiro caos em termos de proteção ambiental e consciência ecológica. Aliado a isso, nosso atual modelo de economia, o capitalista, em nada estimula a mentalidade de preservação ou manutenção ambiental, pelo contrário, o que se vê é uma produção exagerada e desarrazoada de bens de consumo – duráveis e não duráveis – muito superior ao que pode ser suprido pela natureza. Além disso, tal modelo de produção é fortemente estimulado pelo Poder Público que, não raras vezes, se omite em relação ao seu papel de garantidor diante da iminência de ocorrerem desastres ambientais, ocasionados pela atividade industrial do próprio Estado ou pelo processo de urbanização dos municípios. Dessa forma, surgiu o interesse em abordar o tema do presente trabalho, que relaciona o direito dos desastres ao direito penal ambiental.

Primeiramente, iniciaremos a narrativa tratando da proteção constitucional do meio ambiente e como ela foi inserida no atual sistema jurídico constitucional brasileiro dentro da Carta Magna de 1988.

Posteriormente, abordaremos a proteção penal dada ao meio ambiente, mais precisamente como a Lei nº 9.605/98 trata do assunto e como ela foi recepcionada pelo sistema, considerando o seu grande caráter inovador, mormente com a previsão da penalização da pessoa jurídica.

No terceiro capítulo analisaremos a responsabilidade penal da pessoa jurídica, em sentido lato, como se dá a apuração da culpabilidade da mesma, as penas à ela aplicáveis, para, depois, realizar-se a mesma análise em relação à pessoa jurídica de direito público.

Referentemente ao quarto capítulo, falaremos sobre o direito dos desastres, realizando um enfoque geral desta novíssima ramificação do direito, seus princípios norteadores básicos e demais aspectos que fazem parte da sua estruturação.

No capítulo quinto, que encerra o presente trabalho, tentaremos inovar aliando a responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público por condutas omissivas próprias ao direito dos desastres. Visando este fim, traremos a conceituação básica sobre o que consistem os crimes omissivos, em seguida tratando dos deveres do Estado em relação à sociedade e ao meio ambiente, de um modo geral, para, enfim,

abordar a questão da possibilidade de o mesmo ser punido pelas omissões que cometer no âmbito dos crimes ambientais e que gerem desastres de mesma natureza.

2. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE

A tutela jurídica efetiva do meio ambiente somente teve início com a promulgação da Constituição Federal de 1988, na qual se inseriu o aludido bem difuso junto ao rol dos direitos e garantias fundamentais. Neste aspecto, importante dizer que houve verdadeira mudança do paradigma da dogmática jurídico-ambiental, sobremaneira quando considerado que anteriormente nada se falava em relação à preservação ou manutenção de um ambiente ecologicamente equilibrado como sendo algo importante ao desenvolvimento das presentes e futuras gerações, para assegurar uma verdadeira qualidade de vida¹. Sinteticamente, nas palavras de José Afonso da Silva², a nova Constituição trouxe uma “nova projeção do direito à vida”.

A nomenclatura “Constituição verde” se deve a Carta em vigência, posto que em textos constitucionais anteriores, como a Carta Política de 1946, por exemplo, apenas houveram ensaios no que tange à tutela do ambiente, contendo apenas orientações genéricas sobre a proteção ambiental e a sua competência legislativa³.

Acerca do tratamento constitucional dado a matéria antes de 1988, passemos a uma sucinta análise.

A Constituição do Império, de 1824, apenas trouxe a vedação ao funcionamento de indústrias que fossem contrárias à saúde humana; a carta política de 1891 legislou acerca da competência, como sendo da União, para legislar sobre as minas e terras; em 1934, mostrando certa evolução, a Constituição trouxe em seu texto a proteção às belezas da natureza, bem como ao patrimônio histórico, artístico e cultural, além de conferir à União a competência para as questões envolvendo as riquezas subterrâneas, minério, patrimônio hídrico, flora, caça, pesca e a sua exploração; em 1937, de igual forma, preocupou-se o legislador com a proteção dos monumentos, paisagens, natureza, além de trazer a competência da União para, de igual forma, legislar sobre minério, recursos hídricos, flora, fauna e a sua exploração, além da proteção aos rebanhos e plantações contra agentes nocivos; em 1946 manteve-se a defesa dos bens históricos, culturais e paisagísticos e as normas

¹ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 8ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros Editores Ltda, 2009, p.58.

² *Ibidem*, p.58.

³ *Ibidem*, p. 47.

gerais de tutela da saúde e das riquezas naturais; em 1967 o legislador da época continuou com o enfoque no cuidado ao patrimônio histórico, cultural e paisagístico, além de manterem-se as competências da União para legislar sobre saúde, minério, flora, fauna e sua exploração; em 1969, que foi a emenda dada à Constituição de 1967, assim como nas Constituições anteriores, continuou-se com a tutela dos já aludidos patrimônios, a inovação, aqui, se dá na introdução da palavra *ecológico*⁴.

Diante dos comentários tecidos acerca do progresso na tutela constitucional do meio ambiente, podemos observar, segundo Milaré⁵:

- a) Desde a Constituição de 1934, todas cuidaram da proteção do patrimônio histórico, cultural e paisagístico do país;
- b) Houve constante indicação no texto constitucional da *função social da propriedade* (1946, arts. 147 e 148. Art. 157, III; 1969, art. 160, III), solução que não tinha em mira – ou era insuficiente para – proteger efetivamente o patrimônio ambiental;
- c) Jamais se preocupou o legislador constitucional em proteger o meio ambiente de forma específica e global, mas, sim, dele cuidou de maneira diluída e mesmo casual, referindo-se separadamente a alguns de seus elementos integrantes (água, florestas, minérios, caça, pesca), ou então disciplinando matérias com ele indiretamente relacionadas (mortalidade infantil, saúde e propriedade).

Feito tal adendo histórico, continuemos a abordagem acerca da proteção do meio ambiente, agora, enfim, em relação à Constituição Federal de 1988.

Por se tratar de patrimônio comum da sociedade, seria inafastável a transformação do pensamento do legislador constituinte acerca da tutela do bem difuso para que a proteção se desse de maneira efetiva e concreta. Pode-se dizer que tal evolução se deve, em muito, a influência do Direito Internacional em relação ao direito pátrio, bem como a importância dada pela comunidade estrangeira no tocante à natureza e a sua imprescindível proteção⁶.

Sob este viés, pode se dizer que o documento internacional de maior importância no que tange ao Direito Ambiental e sua abrangência global e que teve nítida influência sobre a Constituição pátria em vigência, quando na realização do capítulo destinado ao meio ambiente, é a Declaração do Meio Ambiente de Estocolmo, de junho de 1972, na qual foram firmados vinte e seis princípios

⁴ MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente – A Gestão Ambiental em foco**. 6ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda, p. 151.

⁵ *Ibidem*, p. 152.

⁶ MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada**. 2ª Edição. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2003, p. 2029.

fundamentais⁷. Além dela, outro documento internacional de forte destaque foi a Declaração do Rio de Janeiro (Rio-92), ocorrida entre os dias 3 e 14 de junho de 1992, emanada durante a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, na qual foram reafirmados os princípios já enunciados em Estocolmo⁸.

Posteriormente a estes dois documentos internacionais, apenas para fins de completude da análise, em 1997 houve a realização do chamado Protocolo de Quito (COP-3), que trouxe como importante objeto a limitação e redução por parte dos países a ele signatários da emissão de dióxido de carbono na atmosfera, bem como de outros gases responsáveis pelo aquecimento global⁹. Em que pese a importância de todos os documentos mencionados, o destaque se deve a Declaração de Estocolmo, tendo em vista que, nas palavras de Afonso da Silva¹⁰, foi ela que “abriu caminho para que as Constituições supervenientes reconhecessem o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um *direito fundamental* entre os direitos sociais do Homem”.

Ainda na questão internacional, sem maiores delongas, cabe destaque o Tribunal Internacional do Meio Ambiente que, até onde se sabe, ainda não foi efetivamente criado. A ideia da criação do mesmo, capitaneada pelo juiz Amedeo Postiglione, da Suprema Corte de Cassação da Itália, teve início em 1988 quando na criação de um comitê localizado em Roma, na Itália. A proposta de tal Corte Internacional era a de repressão aos contaminadores ambientais para, futuramente, enfim, a sanção aos Estados poluidores¹¹. Dada a evolução da consciência ambiental, cada vez mais arraigada em todas as nações, quem sabe, futuramente, possamos ver a efetiva concretização de tal Corte, assim como vemos a Corte Internacional de Justiça, Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Tribunal Penal Internacional.

Superada a análise da importância dos documentos internacionais para a evolução do pensamento ecológico pelo constituinte brasileiro, passemos a proteção

⁷ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 8ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros Editores Ltda, 2009, p.58.

⁸ Ibidem, p. 63.

⁹ Ibidem, p. 66.

¹⁰ Ibidem, p. 69.

¹¹ FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 2ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 51.

ambiental, restringindo-se à questão da competência descentralizada entre os Entes Públicos para tratar da matéria, bem como dos meios processuais cabíveis para tanto, no âmbito do Direito Ambiental Constitucional interno.

Importante inovação trazida pela Constituição Federal de 1988 acerca do meio ambiente foi a competência comum entre a União (arts. 21 e 22 da CF/88)¹², Estados e municípios (art. 30) nos deveres de proteção. Vale salientar, contudo, que referentemente aos Estados, nas palavras de Barroso¹³, “comete aos Estados os poderes remanescentes, na fórmula clássica do art. 25, § 1º”, o qual prevê que *são reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição*.

A Constituição estabelece, da mesma forma, que algumas matérias específicas da seara ambiental poderão ser legisladas pelos Estados e municípios¹⁴. Em suma, na análise de Barroso¹⁵ a nova Constituição (de 1988) previu “competências político-administrativas *comuns* (art. 23); competências legislativas *concorrentes* (art. 24)”. Ainda, o referido autor analisou¹⁶:

Ao falar em competências *comuns*, quer a Constituição significar que determinadas matérias são da responsabilidade tanto da União, como dos Estados e dos Municípios, cabendo a todos eles atuar. Para os fins que nos interessam neste estudo, cabe observar que se inserem nesta categoria, consoante o elenco do art. 23 da Constituição, as competências de:

- Proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas (inciso VI);
- Preservar as florestas, a fauna e a flora (inciso VII).

Sobre a competência legislativa o constituinte inovou, trazendo, no art. 24, como concorrentes o Estado, o Distrito Federal e a União, *in litteris*:

Art. 24

.....
VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição;

VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico;

¹² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

¹³ BARROSO, Luis Roberto. A Proteção do meio ambiente da Constituição brasileira. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, Volume 317, Ano n. 88, Janeiro-Fevereiro-Março de 1992, p. 170.

¹⁴ ACKER, Francisco Van. O Município e o Meio Ambiente na Constituição de 1988. **Revista de Direito Ambiental**, Ano n.1, Janeiro de 1996, p. 98.

¹⁵ *Ibidem* 13, p. 170.

¹⁶ *Ibidem* 14, p. 170.

VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

.....

Em relação aos municípios, a competência legislativa se apresenta suplementar aos Estados e a União, no que couber. Ou seja, nas palavras de Van Acker¹⁷ “sempre que houver interesse local e o ordenamento jurídico for insuficiente, o município pode legislar sobre qualquer das matérias referidas no art. 23”.

A competência, no entanto, não se restringe somente a esfera legislativa. Inescusável a referência, também, da competência político-administrativa depositada aos entes públicos, estando estas devidamente emanadas no § 1º do art. 225 da Constituição¹⁸ a qual previu inúmeras incumbências de trato administrativo aos Estados, Municípios e União, sobremaneira no exercício do poder regulamentar e de polícia, ambos prerrogativas da administração pública¹⁹. No aludido dispositivo legal temos:

.....
§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - 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;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

¹⁷ Ibidem 14, p. 98.

¹⁸ Ibidem 12.

¹⁹ Ibidem 13, p. 171.

VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e

Superada a questão da competência, passemos a análise da proteção ambiental sob o viés processual constitucional, mormente em relação às ações coletivas, considerando que o presente trabalho não tem por escopo a análise no âmbito do direito privado e as ações individuais.

Visando a incorporação do cidadão na proteção ecológica, de maneira direta, o legislador constitucional originário inovou, apresentando, em 1988, como uma das ferramentas para coibir eventuais ilegalidades ou abusos de poder por parte do Poder Público em face do bem difuso a Ação Popular, prevista no artigo 5º, inciso LXIII da Constituição Federal²⁰, bem como na lei nº 4.717/65²¹. Sobre a ação, nas palavras de Alexandre de Moraes²²:

A ação popular, juntamente com o direito de sufrágio, direito de voto em eleições, plebiscitos e referendos, e ainda a iniciativa popular da lei e o direito de organização e participação de partidos políticos, constituem formas de exercício da soberania popular (CF, arts. 1º e 14), pela qual, na presente hipótese, permite-se ao povo, diretamente, exercer a função fiscalizatória do Poder Público, com base no princípio da legalidade dos atos administrativos e no conceito de que *res pública* (República) é patrimônio do povo. A ação popular poderá ser utilizada de forma *preventiva* (ajuizamento da ação antes da consumação dos efeitos lesivos) ou *repressiva* (ajuizamento da ação buscando o ressarcimento do dano causado).

Assim a finalidade da ação popular é a defesa de interesses difusos, reconhecendo-se aos cidadãos *uti cives* e não *uti singuli* o direito de promover a defesa de tais interesses.

Além de tal importante ferramenta, o constituinte de 1988 previu, também, a Ação Civil Pública como meio de defesa do patrimônio ambiental, estando a mesma prevista no art. 129, inciso III da Constituição Federal²³, o qual legisla acerca das funções institucionais do Ministério Público, bem como no art. 5º, inciso I, da lei nº 7.347/85²⁴. Além do Ministério Público, por pertinente inovação trazida pela lei nº 11.448/07²⁵, a redação do art. 5º da Lei da Ação Civil Pública sofreu significativa

²⁰ Ibidem 12.

²¹ BRASIL. Lei nº 4.717, 29 de junho de 1965. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4717.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

²² MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada**. 2ª Edição. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2003, p. 430.

²³ Ibidem 12.

²⁴ BRASIL. Lei nº 7.347, 24 de julho de 1985. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347Compilada.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

²⁵ BRASIL. Lei nº 11.448, 15 de janeiro de 2007. **Planalto**. Disponível em:

mudança ao colocar, junto ao rol dos legitimados para a propositura da ação, no inciso II, a Defensoria Pública, tanto Estadual como a da União. Sobre estas, cumpre mencionar recentíssimo julgado da Suprema Corte, decidido no dia 07 de maio de 2015, no qual foi declarado plenamente constitucional o inciso II da lei em comento, declarando inconstitucional a ADI nº 3943²⁶ proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público²⁷. Sobre a referida ferramenta jurídica, assevera o autor anteriormente citado²⁸:

O inquérito civil e a ação civil pública foram criados pela lei nº 7.347/85, com a finalidade de efetivar a responsabilização por danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direito de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Outro meio processual, plenamente aplicável no que tange à tutela do bem difuso é o Mandado de Injunção, previsto no art. 5º, inciso LXXI, da Constituição Federal²⁹, em que pese, *prima facie*, não pareça ser útil na defesa do ambiente, por parte da coletividade, Alonso Jr.³⁰ nos demonstra o contrário:

Seu objeto é um avanço na implementação dos direitos fundamentais, posto que tutela garantias fundamentais constitucionalmente especificadas na Lei Maior, sendo bem amplo o alcance da expressão “exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania”.

Por fim, temos o Mandado de Segurança Coletivo, estabelecido no art. 5º, inciso LXX, da Magna Carta, que, no momento da sua impetração acaba, nas palavras do autor acima citado³¹, “facilitando mais o acesso à justiça e acelerando a entrega da prestação jurisdicional no âmbito da tutela coletiva”. Ainda sobre tal remédio processual de cunho coletivo e suas diferenças em relação ao mandado de

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2007/lei/l11448.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

²⁶ Distrito Federal. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº3943. Min. Rel. Carmen Lúcia. Brasília, 07 de maio de 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=3943&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

²⁷ Notícias STF, **Plenário julga constitucional a legitimidade da Defensoria Pública para propor ação civil pública**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=291085>>. Acessado em: 11 de maio de 2015.

²⁸ Ibidem 22, p. 1575.

²⁹ Ibidem 12.

³⁰ JR., Hamilton Alonso. **Direito Fundamental ao Meio Ambiente e Ações Coletivas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.209.

³¹ Ibidem 30, p.211.

segurança individual temos as palavras de Lenza³²:

A grande diferença entre o mandado de segurança individual e o coletivo, (este último criado pela CF/88) reside em seu objeto e na legitimação ativa. As ponderações sobre “direito líquido e certo”, “ilegalidade e abuso de poder”, “legitimação passiva”, “campo residual” (...).

Conforme se vê, a Constituição de 1988 prestou grande importância a questão ambiental, tutelando tal bem de forma efetiva, prevendo, inclusive, deveres ao Estado, bem como a toda a coletividade. Além disso, previu, da mesma forma, ações – mostradas anteriormente – que tutelem o meio ambiente. Dessa forma, conforme falado logo no início do capítulo, a atual Constituição Federal é totalmente ecológica e a proteção dada a esse bem figura em posição de destaque, não podendo tal característica ser afastada, até mesmo por se tratar de um direito que, conforme já dito, passou a ser fundamental.

³² LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 17ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p.1122.

3. PROTEÇÃO PENAL DO MEIO AMBIENTE

Historicamente, acerca da tutela penal do meio ambiente, em Portugal, bem como no Brasil colonial já havia certa preocupação com a questão da proteção ambiental, sobremaneira devido às inúmeras invasões estrangeiras que objetivavam a extração de madeira de lei e minérios para a exportação e contrabando. Por tal razão é que foram criadas normas de cunho criminal por parte dos primeiros colonizadores, a fim da proteção dos recursos florestais e minerais³³.

Com o advento da atual Constituição Federal e a inserção do meio ambiente ecologicamente equilibrado como sendo um direito fundamental, após forte influência dos tratados internacionais sobre a matéria, como já referido no capítulo anterior, conforme preceitua o art. 225, *caput*, da CF³⁴, justificou-se a tutela penal do meio ambiente e nas palavras de Milaré³⁵ “fechou-se, então, o cerco contra o poluidor”. O mesmo autor³⁶ assevera:

Ora, preservar e restabelecer o equilíbrio ecológico em nossos dias é questão de vida ou morte. Os riscos globais, a extinção de espécies animais e vegetais, assim como a satisfação de novas necessidades em termos de qualidade-de-vida, deixam claro que o fenômeno biológico e suas manifestações sobre o Planeta estão sendo perigosamente alterados.

A tutela penal em matéria ambiental é de extremada importância para a proteção do ambiente, se apresentando, nas palavras de Lecey³⁷:

- a) Como resposta social (...);
- b) Como instrumento de pressão à solução do conflito já se mostra útil o Direito Penal, reservado, obviamente, às mais graves violações, como é a agressão ao meio ambiente (...);
- c) Como instrumento de efetividade das normas gerais (...);
- d) Como instrumento de prevenção (...).

Feito tal adendo histórico, bem como comentário acerca da previsão constitucional da proteção penal ambiental e sobre o posterior advento da Lei nº 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais)³⁸, urge destacar dois aspectos novos e importantes trazidos pela mesma, para depois serem tecidas observações

³³ SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Tutela Penal do Meio Ambiente**. São Paulo: Editora Saraiva, 1998, p.2.

³⁴ *Ibidem* 12.

³⁵ MILARÉ, Édís. **A Nova Tutela Penal do Ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., in Revista de Direito Ambiental, n. 16, ano 04, outubro-dezembro de 1999, p. 91.

³⁶ *Ibidem* 35, p.90.

³⁷ LECEY, Eládio. O Direito Penal na Efetividade da Tutela do Meio Ambiente. **Revista de Direitos Difusos**, São Paulo, Volume 18, Março-Abril de 2003, p.2395.

³⁸ BRASIL. Lei nº 9.605, 12 de fevereiro de 1998. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L9605.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

concernentes às peculiaridades do bem jurídico protegido e as sanções aplicáveis.

Primeiramente a lei inova no que tange aos possíveis sujeitos ativos nos crimes ali previstos, bem como em relação ao seu intuito principal, o da prevenção, aliando esta aos elementos integradores da culpabilidade.

Sobre os sujeitos ativos dos crimes ambientais, a grande novidade se deve a inserção da pessoa jurídica como possível criminosa, além da pessoa física, nos moldes já conhecidos do Direito Penal tradicional. No que tangencia ao ente ficto, não serão realizadas maiores considerações, em virtude de ser dedicado, posteriormente, um capítulo exclusivo à matéria.

Referentemente às particularidades do infrator ambiental, afirma Milaré³⁹:

Assinale-se, por oportuno, que o infrator da norma penal ambiental não se adequa ao perfil do criminoso comum. Em verdade, o criminoso ambiental via de regra não age individualmente, mas atua em nome de uma pessoa jurídica. Por outro lado, a atividade do infrator ambiental não se volta para o crime como um fim em si mesmo, mas, ao contrário, a conduta delituosa ocorre como resultado de um atuar em tese até positivo e benéfico para a sociedade, que é a produção de bens. O crime ecológico, pois, nasce como um excesso, como um resíduo patológico da atividade produtiva. (...) Os crimes ambientais são cometidos por pessoas que não oferecem nenhuma periculosidade ao meio social, e que foram levadas a praticar a infração por circunstâncias do meio em que vivem, dos costumes.

Dito isso, passemos a análise da culpabilidade em sentido *lato* relacionada ao intuito preventivo da lei em análise.

Da mesma forma que a já cediça responsabilidade penal comum, esta, quando em matéria ambiental, também será determinada pelo dolo, previsto no inciso I do art. 18 do Código Penal⁴⁰, ou culpa, prevista no art. 18, inciso II do mesmo diploma legal⁴¹.

Considerando que não é objeto deste trabalho a análise detalhada acerca do dolo e da culpa, apenas irão se tecer sucintas conceituações sobre ambos os institutos, a fim de que não se perca a linha de raciocínio, mas também que a narrativa se apresente didática.

Sobre o dolo, em breve e genérica conceituação, segundo Nucci⁴²:

³⁹ MILARÉ, Édis. A Nova Tutela Penal do Ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, Ano n.4, n. 16, Outubro-Dezembro de 1999, p.99.

⁴⁰ BRASIL. Código Penal, Decreto Lei nº2.848, 7 de dezembro de 1940. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

⁴¹ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes Contra a Natureza**. 9ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 41.

⁴² NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal. Parte Geral. Parte Especial**. 7ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p.233.

Depende da teoria adotada: a) é a vontade, consciente de praticar a conduta típica (*visão finalista* – é o denominado *dolo natural*); b) é a vontade consciente de praticar a conduta típica, acompanhada da consciência de que se realiza um ato ilícito (*visão causalista* – é o denominado *dolo normativo*); c) é a vontade consciente de praticar a conduta típica, compreendendo o desvalor que a conduta representa (é o denominado *dolo axiológico*, exposto por Miguel Reale Júnior, *Antijuricidade concreta*, p. 42).

Sobre a culpa, o mesmo autor⁴³:

É o comportamento voluntário desatencioso, voltado a um determinado objetivo, lícito ou ilícito, embora produza resultado ilícito, não desejado, mas previsível, que podia ter sido evitado.

(...)

O dolo é a regra; a culpa a exceção. Para se punir alguém por delito culposos, é indispensável que a culpa venha expressamente delineada no tipo penal. Trata-se de um dos elementos subjetivos do crime, embora se possa definir a natureza jurídica da culpa como sendo um elemento psicológico-normativo.

A respeito da forma culposa nos crimes ambientais, novidade inserida pela lei nº 9.605/95, afirma Passos de Freitas⁴⁴:

A forma culposa raramente era prevista na legislação penal ambiental anterior a Lei nº 9.605/95. Isso gerava grande impunidade, pois muitas lesões ao meio ambiente eram cometidas por essa forma. Exemplo típico desta afirmação é o derrame de resíduos de óleo e outras substâncias químicas no mar, atitude comum quando são lavados os porões dos navios sem que se tomem as devidas cautelas. Antigamente esta ação, que é altamente nociva à vida da fauna marinha, era atípica. Isto contribuía para pouco caso reinante, principalmente entre os navios estrangeiros. O novo diploma, ao prever a modalidade culposa por vários ilícitos penais ambientais, veio a suprir tal lacuna.

Além disso, salienta-se que a culpabilidade na esfera penal ambiental está fortemente arraigada aos principais princípios do Direito Ambiental, quais sejam o da *prevenção*, *precaução* e do *poluidor-pagador*.

No princípio da *prevenção* temos por base que os elementos do perigo são certos e suficientemente seguros para a afirmação de que determinada atividade é perigosa e tem como objetivo a imposição de medidas acautelatórias que visem impedir os danos ao ambiente, ocorrendo antes da instalação, bem como ocorrência de atividades poluidoras em potencial ou de fato⁴⁵.

Já no princípio da *precaução*, podendo se dizer como o “pai” dos demais

⁴³ Ibidem 42, p. 239.

⁴⁴ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes Contra a Natureza**. 9ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 41.

⁴⁵ MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente – A Gestão Ambiental em foco**. 6ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2009, pp. 823 e 824.

princípios ambientais, nos dizeres de Milaré⁴⁶:

A invocação do princípio da precaução é uma decisão a ser tomada quando a informação científica é insuficiente, inconclusiva ou incerta e haja indicações de que os possíveis efeitos sobre o ambiente, a saúde das pessoas ou dos animais ou a proteção vegetal possam ser potencialmente perigosos e incompatíveis com o nível de proteção escolhido.

A bem valer, tal princípio enfrenta a incerteza dos saberes científicos em si mesmos. Sua aplicação observa argumentos de ordem hipotética, situados no campo das possibilidades, e não necessariamente de posicionamentos científicos claros e conclusivos. Procura instituir procedimentos capazes de embasar uma decisão racional na fase de incertezas e controvérsias, de forma a diminuir os custos da experimentação. É recorrente sua invocação, por exemplo, quando se discutem questões como o aquecimento global, a engenharia genética e os organismos geneticamente modificados, a clonagem, a exposição a campos eletromagnéticos gerados por estações radiobase.

Enfim, pelo princípio do *poluidor-pagador* ou da responsabilização temos que aquele que polui, de pronto, será obrigado a corrigir e recuperar o ambiente degradado, sendo-lhe vedada a continuidade na ação danosa⁴⁷.

Ainda referentemente à seara principiológica orientadora em matéria penal ambiental, temos os seguintes princípios, segundo Lecey⁴⁸:

2.1) Prevenção geral: (...) a norma incriminadora sanciona para que não ocorra o dano (...).

2.2) Caráter Educativo: o Direito Penal Ambiental deve ser educativo, impondo-se maior conotação pedagógica do que no Direito Penal tradicional. Deve adotar medidas que tenham efeito educativo-ambiental (...).

2.3) Prevenção Especial: A prevenção também deve ser, sabidamente, especial, dirigindo-se às condutas realizadas e atentatórias ao bem-interesse tutelado (...).

2.4) Reparação do dano ao ambiente: Apresenta também o Direito Ambiental Penal preocupação com a reparação do dano ao ambiente (...).

Feita a análise dos princípios aludidos, sobre a conexão entre eles e a culpabilidade, relevante salientar, nas palavras de Nogueira da Cruz⁴⁹:

(...) a concepção de uma culpabilidade preventiva não pode se divorciar das garantias constitucionais relacionadas ao *Direito Penal do Fato*, isto é, não se pode construir a ideia da sanção penal sem o limite e o fundamento da

⁴⁶ MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente – A Gestão Ambiental em foco**. 6ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2009, pp. 824.

⁴⁷ MUKAI, Toshio. **Direito Ambiental Sistematizado**. 9ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014, p. 61.

⁴⁸ LECEY, Eládio. O Direito Penal na Efetividade da Tutela do Meio Ambiente. **Revista de Direitos Difusos**, São Paulo, Volume 18, Março-Abril de 2003, p. 2396.

⁴⁹ CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. **A Culpabilidade nos Crimes Ambientais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 148.

culpabilidade – na existência de um fato criminoso (injusto culpável).

Portanto, pode-se dizer que o intuito principal da lei nº 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais) ⁵⁰ foi, de maneira inovadora quando considerados os preceitos penais clássicos, o da preservação total do meio ambiente, ultrapassando a mera criminalização de condutas de dano. Nas palavras da autora acima mencionada⁵¹ “a norma previu diversos mecanismos para estimular a reparação do dano e não somente o já consagrado efeito da condenação de tornar certa a obrigação de reparar o dano”, asseverando, por fim, que “pode-se perceber que a norma em apreço reflete em vários de seus dispositivos a ideia de reparação integral do dano ambiental, para que, se não for possível a sua prevenção, ao menos seja integralmente reparado”.

Superada a análise da culpabilidade e o foco preventivo dos crimes ambientais, passemos às peculiaridades que envolvem o bem protegido e os tipos penais, para, ao final, realizarmos breves considerações sobre as sanções penais aplicáveis.

Inicia-se a análise com as palavras de Régis Prado⁵², quando em dissertação sobre o tema: “no Estado democrático e social de direito, a lei penal não deve se contentar em punir as agressões ao meio ambiente, mas também alcançar os comportamentos que dificultem ou impeçam o seu desfrute de forma livre e solidária”.

Mais uma vez, agora saindo do campo da legalidade e entrando no campo teórico, vemos que o bem difuso tutelado pelo Direito Penal necessita muito mais de um enfoque reparador-preventivo e educacional do que exclusivamente reparador, até mesmo porque, nos delitos ambientais, o perfil do delinquente é totalmente diferente daquele encontrado nos delitos ditos comuns, conforme doutrina anteriormente citada. Além da complexidade em torno do bem protegido, vemos o delinquente como, não raros casos, pessoa plenamente esclarecida e com vasto acesso à informação.

Na questão dos elementos componentes do bem jurídico, merece atenção a

⁵⁰ Ibidem 38.

⁵¹ CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. **A Culpabilidade nos Crimes Ambientais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 186.

⁵² PRADO, Luiz Régis. Apontamentos sobre o ambiente como bem jurídico-penal. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 50, Ano n.13, Abril-Junho de 2008, p.158.

lição de Milaré⁵³:

Nos crimes ambientais o bem jurídico precipuamente protegido é o meio ambiente (= qualidade ambiental) em sua dimensão global. Sim, porque o ambiente – elevado a categoria de bem jurídico essencial à vida, à saúde e à felicidade do homem – integra-se, em verdade, de um conjunto de elementos naturais, culturais e artificiais, de molde a possibilitar o seguinte detalhamento: *meio ambiente natural* (constituído pelo solo, a água, o ar atmosférico, a flora, a fauna, enfim, a biosfera); *meio ambiente cultural* (integrado pelo patrimônio artístico, histórico, turístico, paisagístico, arqueológico, espeleológico, etc.); e *meio ambiente artificial* (formado pelo espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações e pelos equipamentos públicos: ruas, praças, áreas verdes, enfim, todos os logradouros, assentamentos e reflexos urbanísticos, caracterizados como tal).

Dada a peculiaridade da matéria ambiental, quando a mesma foi inserida dentro da tutela do Direito Penal, vislumbrou-se a necessidade de adequação de uma em relação à outra e, para isso, diversas teorias foram criadas, como exemplo, Fiorillo e Conte⁵⁴ nos mostram:

- a) Teoria sobre a imaterialidade de alguns bens supraindividuais, segundo a qual os bens imateriais transindividuais servem de escudo para os individuais; são “bens jurídicos intermediários espiritualizados”. A saúde pública, por exemplo, seria a segurança para as saúdes individuais, e, se aquela fosse lesionada, esta seria ameaçada. Logo, o princípio da lesividade estaria obedecido, ideia que se completa com a teoria dos “delitos acumulativos”, afirmando que, de fato, a lesividade de uma conduta isolada seria insignificante, mas, se se permitir que ela ocorra impunemente, a reiteração por um grande número de pessoas causaria uma lesão irreparável ao bem jurídico.
- b) Temos outras teorias aplicáveis especificamente ao microsistema de tutela ambiental, como a teoria que veio a possibilitar a existência da culpabilidade em relação à pessoa jurídica na prática de infrações penais ambientais, denominada teoria da dupla imputação (...).
- c) Em relação ao problema da imaterialidade ou transcendência dos bens supraindividuais, a doutrina estrangeira vem apresentando como soluções, também: a utilização da imputação objetiva e a criação de crimes de perigo.

Todavia, mesmo sendo auxiliado pelas teorias acima aludidas, dentre outras, cumpre lembrar, nas palavras dos autores acima mencionados⁵⁵ que “nem sempre é possível encaixar o direito criminal ambiental, delineado pela Constituição Federal, nos preceitos do direito penal tradicional, tendo em vista suas características peculiares”.

No que tange ao concurso de agentes, diferentemente do Código Penal, a lei

⁵³MILARÉ, Édís. A Nova Tutela Penal do Ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 16, Ano n.4, Outubro-Dezembro de 1999, p.95.

⁵⁴ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. CONTE, Christiany Pegorari. **Crimes Ambientais**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 24.

⁵⁵ Ibidem 54, p. 24.

dos delitos ambientais não prevê a participação de menor importância, como também a cooperação dolosamente distinta, todavia, tem-se que, em virtude do disposto no art. 79 da lei ambiental⁵⁶ que diz: “*Aplicam-se subsidiariamente a esta Lei as disposições do Código Penal e do Código de Processo Penal*”, tais figuras de autoria se mostram plenamente aplicáveis de forma subsidiária⁵⁷.

Além da questão da coautoria, outras discussões surgem a partir da análise do tipo penal, mormente no que se refere aos tipos penais em branco e os tipos penais abertos.

Primeiramente, em relação aos tipos penais em branco que, segundo Nucci⁵⁸ “(...) (descrição da conduta) é indeterminado quanto ao seu conteúdo, porém determinável, e o preceito sancionador é sempre certo”. Sobre o ponto, dois são os posicionamentos existentes referentemente à esfera penal ambiental.

De um lado, segundo Sirvinskas⁵⁹, que questiona a inobservância do princípio da legalidade nos tipos penais ambientais, “os crimes contra o meio ambiente devem estar expressamente previstos em lei, evitando-se a adoção, mesmo no seu mínimo legal, de normas penais em branco”, conclui seu pensamento afirmando⁶⁰:

Acredito que a norma penal em branco causaria uma insegurança enorme, pois se estaria outorgando poderes inconcebíveis ao administrador. Este, por sua vez, poderia criar verdadeiros tipos penais, contrariando o princípio da legalidade ou da reserva legal e o princípio *nullum crimen sine previa lege*. Somente a lei poderia criar tipos penais. No meu entender, seria inadmissível deixar que mero ato administrativo crie novos tipos penais, que poderiam ser verdadeiros monstros.

De outra banda está o pensamento de Gilberto e Vladimir Passos de Freitas⁶¹ com o qual, dada a devida *vênia* ao doutrinador anteriormente mencionado, concordamos. Afirmando eles, citando Luis Rodrigues Ramos e Carlos Lemes Serranos, que:

Há condutas que não se podem descrever sem acudir a esta técnica, dada a sua complexidade (no meio ambiente, por exemplo, o conceito conexo de contaminação só pode ser determinado mediante uma remissão a outras

⁵⁶ Ibidem 40.

⁵⁷ FIORILO, Celso Antonio Pacheco. CONTE, Christiany Pegorari. **Crimes Ambientais**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 28.

⁵⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal. Parte Geral. Parte Especial**. 7ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p.117.

⁵⁹ SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Tutela Penal do Meio Ambiente**. São Paulo: Editora Saraiva, 1998, p. 16.

⁶⁰ Ibidem 59, p. 17.

⁶¹ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes Contra a Natureza**. 9ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 37.

normas).

(...)

Tendo em conta a pluralidade e diversidade das agressões de que pode ser objeto o bem jurídico meio ambiente, assim como a constante inovação tecnológica com usos potencialmente lesivos, a utilização desta técnica de remissão a normas extrapenais está plenamente justificada.

De igual modo, Amaral⁶² assevera:

A alta velocidade de transformação e evolução das tecnologias é um fator de potencialização de riscos ambientais, e, por isso, demanda positividade legal que seja permeável a essas mudanças. A lei ordinária é de modificação lenta, sendo, por isso, incapaz de ofertar a mobilidade que a questão ambiental requer. O engessamento normativo decorre das normas penais incriminadoras que se estabelecem por leis ordinárias representa sério risco à ecologia. Nada há de errado no uso das figuras penais em branco, porque se trata de recurso compatível com o matiz do problema.

Dessa forma, conforme já dito, não se vê nenhuma afronta aos princípios da legalidade, reserva legal e assemelhados, quando em relação às normas penais ambientais, justamente por ser a matéria de extrema complexidade e o bem jurídico tutelado deveras peculiar em comparação com aqueles tutelados pelo Direito Penal Tradicional. Além disso, irrefutável ao aplicador do direito – seja o julgador, seja o órgão ministerial, órgão da administração pública ou advogado – muitas vezes se valer do auxílio de outras ciências na elaboração do seu raciocínio, justamente pela vasta gama de assuntos envolvidos nas questões de Direito Ambiental.

Outra problemática apontada, diz respeito ao tipo penal aberto, que são, sinteticamente, aqueles em que não há uma descrição típica completa, dependendo, para a sua aplicação ao caso concreto, de uma interpretação valorativa por parte do julgador.

Considerando o tipo mencionado no direito ambiental e a sua aplicação, segundo Passos de Freitas⁶³ “isto nem sempre é possível. É que as condutas lesivas ao meio ambiente não permitem, na maioria das vezes, uma descrição direta e objetiva”, ainda, dizem “não é possível querer no crime ambiental a simplicidade existente nos delitos comuns”. Tal ideia é totalmente lógica e aplicável à matéria em questão, conforme já dito e reiterado, na questão ambiental são inúmeras as ciências envolvidas, assim como as condutas lesivas ao ambiente, não se podendo,

⁶² AMARAL, Cláudio do Prado. Particularidades dos Crimes Ambientais. **Revista da Escola Paulista da Magistratura**, São Paulo, nº1, Ano n.5, Janeiro-Junho 2004, p. 95.

⁶³ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes Contra a Natureza**. 9ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 38.

de certa forma, restringir a aplicação legislativa aos conceitos clássicos de todo o ordenamento jurídico, sobretudo em matéria Penal.

Ainda na análise dos tipos penais ambientais e as suas peculiaridades, constata-se que a nova legislação prevê maior número de crimes de perigo do que os de dano efetivo, justamente com a já comentada ideia de preservação ambiental.

Sobre os crimes de perigo e de dano, segundo lição de Nucci⁶⁴:

Os delitos de dano são os que se consumam com a efetiva lesão a um bem jurídico tutelado. Trata-se da ocorrência de um prejuízo efetivo e perceptível pelos sentidos humanos. Os crimes de perigo são os que se contentam, para a consumação, com a mera probabilidade de haver um dano.

Tal técnica legislativa, de utilizar tipos penais que indicam crimes de perigo, em maior número do que os crimes de dano, pode ser explicada porque antes da entrada em vigor da lei 9.605/98⁶⁵, nas palavras de Passos de Freitas ⁶⁶, “o que se observava era que a maior parte dos crimes ambientais estava incluída na espécie de crimes de dano”.

Dentre os crimes de perigo, os que mais aparecem na legislação especial em análise são os crimes de perigo abstrato, procurando o legislador, dessa forma, segundo Sirvinskas⁶⁷ “antecipar a proteção penal, reprimindo-se as condutas preparatórias”. Além disso, sobre a especialidade dos delitos, lembra-nos o autor⁶⁸:

Ressalte-se, contudo que somente o dano efetivo poderá ser objeto de reparação na esfera civil e não o mero perigo *abstrato* ou *presumido*. Além disso, a doutrina tem afirmado que a maioria dos delitos é considerado de mera conduta. E sua inobservância configuraria delito de desobediência passível de punição (art. 330 do Código Penal).

Em que pese as divergências doutrinárias acerca da constitucionalidade ou não dos tipos penais ambientais de perigo abstrato, é majoritário o entendimento no sentido de que os mesmos são plenamente constitucionais e aplicáveis. Isso porque, conforme tentou se demonstrar ao longo desta primeira parte do capítulo, o Direito Penal tradicional não pode engessar os seus princípios quando está incorporando

⁶⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal. Parte Geral. Parte Especial.** 7ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p.186.

⁶⁵ Ibidem 38.

⁶⁶ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes Contra a Natureza.** 9ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 39.

⁶⁷ SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Tutela Penal do Meio Ambiente.** São Paulo: Editora Saraiva, 1998, p. 20.

⁶⁸ Ibidem 67, p.20.

matéria totalmente nova e com princípios próprios⁶⁹. Portanto, considerando o viés preventivo da lei penal ambiental e os princípios ambientais que a norteiam, os crimes de perigo abstrato são plenamente aplicáveis e coerentes com o fim visado pela lei.

Superada a análise das peculiaridades em torno dos tipos penais trazidos pela lei penal ambiental, passemos a dissertar acerca da aplicação da pena. De antemão, deve-se esclarecer que aqui não serão realizados maiores comentários sobre as sanções aplicáveis no caso das pessoas jurídicas, pois, conforme já se esclareceu, a responsabilidade penal destas será objeto de capítulo posterior.

Sobre o assunto, como boa introdução, assevera Milaré ⁷⁰ que "a repressão às infrações penais ambientais acompanha a moldura do Direito Penal: penas privativas de liberdade, restritivas de direitos e multa".

Ainda, o mesmo autor⁷¹:

Assinale-se, desde logo, a preferência da nova Lei de Crimes Ambientais pelas penas restritivas de direitos e pecuniárias, não só porque apropriadas tanto às pessoas físicas como às pessoas jurídicas, mas também porque a pena de prisão, em razão do perfil diferenciado do delinquente ambiental, tem-se mostrado inadequada, por impor à sociedade um duplo castigo: suportar o dano e pagar conta do presidio.

Sobre a opção do legislador na aplicação de penas alternativas aos delinquentes ambientais, temos alguns esclarecimentos trazidos por Lecey⁷²:

A nova Lei dos Crimes Contra o Meio Ambiente valorizou as penas alternativas, prevendo, para a pessoa natural, restritivas de direitos autônomas e substitutivas, ampliando a possibilidade de substituição para delitos dolosos com penas privativas de liberdade aplicadas infelietes a quatro anos (art. 7º), quando, na sistemática do Código Penal até então, limitada estava a substituição, para sanções aplicadas inferiores a um ano. Posteriormente, tendo em vista alteração do Código Penal pela Lei nº 9.714 de 25 de novembro de 1998, ampliando o limite para até quatro anos, sendo de se aplicar também aos crimes contra o meio ambiente, visto tratar-se de lei nova mais benigna e pelo princípio da subsidiariedade as regras do Código Penal aos delitos tipificados em leis especiais.

Vários delitos tipificados pela Lei dos Crimes Contra o Meio Ambiente prevêm cominação de penas privativas de liberdade até dois anos, sendo

⁶⁹ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes Contra a Natureza**. 9ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 40.

⁷⁰ MILARÉ, Édis. A Nova Tutela Penal do Ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 16, Ano n.4, Outubro-Dezembro de 1999, p. 104.

⁷¹ Ibidem 70, p. 10.

⁷² LECEY, Eládio. **Novos Direitos e Juizados Especiais. A proteção do meio ambiente e os Juizados Especiais Criminais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., in Revista de Direito Ambiental, nº 15, 1999.

infrações de menor potencial ofensivo, consoante artigo 16 da Lei dos Juizados Especiais, permitindo transação penal, conforme art. 76 da mesma Lei nº 9.099/95. São eles os artigos 29, 31, 32, 41, parágrafo único, 44, 45, 46, 48, 50, 51, 52, 54 parágrafo 1º, 55, 56, parágrafo 3º, 60, 62, parágrafo único, 64, 65, 67, parágrafo único da Lei nº 9.605/98. Vinte delitos.

(...)

Assim, tendo em vista as penas cominadas aos delitos contra o meio ambiente, tipificados pela Lei nº 9.605/98, aplicáveis à quase totalidade dos crimes a transação e/ou a suspensão do processo previstas na Lei nº 9.605/98. Desconsideradas as causas de aumento, que na realidade não configuram tipos penais, pois não caracterizam autênticas qualificadoras, somente os delitos tipificados pelos artigos 41, *caput*, 50 e 69, *caput*, não admitem transação ou suspensão. E, sabidamente, a transação e a suspensão do processo tem como consequência a aplicação de pena alternativa à prisão.

No que se refere às penas propriamente ditas, para as pessoas físicas, as três formas de reprimenda anteriormente aludidas poderão ser aplicadas e a elas estão atinentes os princípios constitucionais clássicos do Direito Penal, já conhecidos e, por tal razão, não pormenorizados nesta análise. São eles: da *legalidade* e seus desdobramentos, da *proporcionalidade*, da *individualização da pena*, da *personalidade ou da intranscendência* e o da *limitação constitucional das penas*⁷³. Além disso, cumpre dizer que não serão realizadas análises acerca de cada espécie de reprimenda, posto que as mesmas possuem regramento no Código Penal, apenas iremos restringir às principais diferenças referentemente à aplicação da pena no Direito Penal Ambiental em face do Direito Penal tradicional.

Sobre as penas *privativas de liberdade*, segundo Fiorillo⁷⁴:

A maior parte dos tipos penais trazidos pela Lei Ambiental são apenados com detenção (modalidade de pena privativa de liberdade menos gravosa a ser cumprida em regime inicialmente semiaberto ou aberto, conforme o art. 33, segunda parte, do CP). Essa contestação se faz relevante uma vez que torna boa parte dos crimes suscetíveis de liberdade provisória e de suspensão condicional da pena, dentre outros benefícios legais.

As penas privativas de liberdade serão individualizadas e calculadas conforme sistema dosimétrico de fixação de pena previsto no art. 68 do CP. A Lei Ambiental, contudo, traz peculiaridades que devem ser consideradas no momento de determinação da pena (...).

Já as penas *restritivas de direito*, previstas nos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.605/98⁷⁵, trazem como uma das diferenças, em comparação com o artigo 44 do

⁷³FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. CONTE, Christiany Pegorari. **Crimes Ambientais**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 40.

⁷⁴ Ibidem 73, p. 50

⁷⁵ Ibidem 38.

Código Penal, segundo Fiorillo ⁷⁶ que a lei “permite a substituição da pena privativa de liberdade a crimes doloso cuja pena seja inferior a quatro anos” ao passo que a lei penal comum prevê “a possibilidade para condenações *iguais* ou inferiores a quatro anos. No que tange a tais penas, didaticamente, Passos de Freitas⁷⁷ apresentam-nos o seguinte quadro:

- a) Crimes culposos: arts. 38, parágrafo único; 38-A, parágrafo único, 40, § 3º; 40-A, § 3º, 41, parágrafo único; 49, parágrafo único; 54, § 1º; 56, § 3º; 62, parágrafo único; 67, parágrafo único; 68, parágrafo único e 69, §1º.
 - b) Crimes cuja pena máxima privativa de liberdade é inferior a quatro anos, o que desde logo permite falar em substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos: arts. 29, 30, 31, 32, 33, 34, 38, 38-A, 39, 41, 42, 44, 45, 46, 48, 49, 50, 50-A, 51, 52, 54, *caput*, 55, 56, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68 e 69.
- Como se vê, caso seja aplicada a pena máxima estabelecida para o crime, apenas os delitos previstos nos arts. 35, 40, 54 §2º e 69-A, não admitem a substituição da pena. De tudo isso se conclui que na realidade judiciária brasileira, que é avessa a penas longas, a substituição da pena restritiva de liberdade será possível em praticamente todos os casos.

Outro aspecto a ser mencionada é que a pena deve ser aplicada visando às questões relacionadas ao meio ambiente⁷⁸, conforme aludido no próprio Art. 9º da lei o qual dispõe que: “*A prestação de serviços à comunidade consiste 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*”.

Enfim, no tocante às penas de *multa* e a sua valoração, a legislação especial adotou os mesmos critérios utilizados pelo Código Penal⁷⁹ de mínimo e máximo, bem como a possibilidade de aumento da mesma. Sua fixação deverá respeitar o disposto no art. 6º, inciso III da lei ambiental, qual seja a “*situação econômica do réu*”. A eventual ocorrência do descumprimento da multa, no entanto, não leva a sua conversão em pena privativa de liberdade, conforme imposto pelo Código Penal⁸⁰.

Quando na aplicação da pena propriamente dita, temos as circunstâncias atenuantes previstas no art. 14 da lei, as quais devem ser lidas juntamente àquelas previstas no art. 65 do Código Penal. Observação importante se faz em relação aos

⁷⁶ Ibidem 73, p. 50.

⁷⁷ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes Contra a Natureza**. 9ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 337 e 338.

⁷⁸ FIORILO, Celso Antonio Pacheco. CONTE, Christiany Pegorari. **Crimes Ambientais**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 53.

⁷⁹ Ibidem 40.

⁸⁰ Ibidem 78, p. 65.

incisos II, III e IV do aludido artigo, os quais não devem ser confundidos com os institutos da desistência voluntária e do arrependimento eficaz, tampouco com o arrependimento posterior (arts. 15 e 16 do CP). Isso porque nas atenuantes especiais da lei ambiental, o crime chega a se materializar, ao passo que no diploma penal comum, será necessária a espontaneidade do infrator⁸¹.

Já as circunstâncias agravantes estão previstas no art. 15 da lei, lembrando que as mesmas não se prestam a agravar a pena quando constituírem elementares do tipo ou qualificadoras, sob pena de incorrer em *bis in idem*⁸².

Finalmente, na decisão final – sentença penal condenatória –, novidade trazida pela lei ambiental e, posteriormente agregada ao Processo Penal como regra, através da lei 11.7190/2008, reforma do Código de Processo Penal, é que o juiz, ao proferir a sentença, poderá fixar valor a título de indenização em virtude do crime realizado, visando à reparação do dano. Todavia, fique claro que tal fixação não impede a discussão no âmbito cível.

Concluindo-se, bem lembra Amaral⁸³: “Não há mais lugar para sobressaltos em tema de Direito Penal Ambiental. Não se pode mais dizer que algo é absolutamente proibido. Os princípios ambientais orientam para a assunção de novas posturas. E se a orientação está voltada para a mudança, é preciso ter mente aberta e capacidade para romper com velhos paradigmas”.

Desse modo, evidente que é uma realidade o Direito Penal Ambiental e negar-lhe vigência é negar a proteção urgente que merece o meio ambiente, sendo absurdo tal pensamento. Peculiar, diferenciada e detalhada deve se apresentar a aplicação da norma sancionadora, não devendo existir apego aos preciosismos do Direito Penal clássico que não são, definitivamente, aplicáveis a uma norma penal que tem por base principal a prevenção ao delito e, em última análise, ao dano ambiental.

⁸¹ NETO, Nicolao Dino de Castro e Costa; FILHO, Ney de Barros Bello; COSTA, Flávio Dino de Castro e. **Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº 9.605/98**. 2ª Edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 102.

⁸² *Ibidem* 81, p.104.

⁸³ AMARAL, Cláudio do Prado. Particularidades dos Crimes Ambientais. **Revista da Escola Paulista da Magistratura**, São Paulo, nº1, Ano n.5, Janeiro-Junho 2004, p. 96.

4. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

Em que pese a divergência doutrinária calorosa existente sobre o tema – basicamente autores penalistas clássicos em face de ambientalistas/penalistas com pensamento mais moderno – a responsabilidade penal das pessoas jurídicas é uma realidade no cenário jurídico brasileiro, não só no campo teórico como no campo prático-jurisprudencial. O presente capítulo irá abordar, primeiramente, como tal forma de responsabilidade da pessoa jurídica se dá em sentido amplo – abrangendo as de direito público e as de direito privado – e, por fim, analisaremos a responsabilização penal do ente público. Iniciemos com o posicionamento e as justificativas elucidadas por aqueles doutrinadores contrários à responsabilidade penal da pessoa jurídica para depois, enfim, tratarmos da sua plena aplicabilidade nos dias atuais, bem como as peculiaridades pertinentes.

Para aqueles que acreditam não ser possível a responsabilização do ente ficto está o brocado *societas delinquere non potest* que é originário da teoria da ficção de Savigny adotada por países sob o sistema romano-germânico, segundo a qual as pessoas jurídicas não passam de mera ficção, não sendo a elas possível qualquer sanção que exija uma ação por parte do agente ativo⁸⁴. Dessa forma, então, seria a pessoa jurídica incapaz de cometer delitos, sobremaneira pela ausência da sua capacidade particular de agir, não culpabilidade e impossibilidade de uma efetiva individualização da pena⁸⁵.

Sob este viés, pode se dizer que estão, preponderantemente, doutrinadores com uma orientação voltada ao Direito Penal na sua forma mais clássica e garantista, não vislumbrando a aplicabilidade das sanções penais aos entes fictos. Cumpre salientar que, anteriormente, de modo particular, compartilhava-se de tal entendimento. Todavia, por ter a aplicação das sanções penais às pessoas jurídicas se tornado uma realidade no sistema jurídico penal brasileiro, o pensamento modificou-se, filiando-se, com a devida *vênia* aos doutrinadores que pensam de maneira diversa, à doutrina do *common law* a qual trataremos posteriormente.

Do ponto de vista dos doutrinadores contrários à penalização do ente ficto,

⁸⁴ GOMES, Luiz Flávio. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p.51.

⁸⁵ MORAES, Márcia Elayne Berbich de. **A (In) Eficiência do Direito Penal Moderno para a Tutela do Meio Ambiente na Sociedade de Risco (Lei nº 9.605/98)**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004, p. 106.

tais como René Ariel Dotti, Luiz Vicente Cernichiaro e Luis Régis Prado, a problemática surge devido a, em tese, supressão de princípios e garantias penais, quais sejam:

a) *princípio da igualdade* – uma vez concluído que a pessoa jurídica é a responsável pelo crime os demais agentes participantes não seriam punidos, devido ao relaxamento da investigação após o apontamento do ente como autor da infração;

b) *princípio da humanização das sanções* – princípio que está consagrado na Constituição Federal de 1988 e que só tem como destinatário as pessoas humanas e sua condição, não fazendo referencial às pessoas fictícias;

c) *personalidade da pena* – haveria violação considerando que a pena eventualmente aplicada à pessoa jurídica transpassaria da mesma, uma vez que diretores e funcionários seriam prejudicados, inevitavelmente;

d) *direito de regresso* – estar-se-ia violando tal direito, posto que, caso considerada autora do crime, não poderia a pessoa jurídica promover ação regressiva em face do preposto, já que coautora do delito;

e) *ofensas às regras da teoria do tempo do crime* – a mesma é regida pela teoria da atividade, na qual é considerado o momento da ação ou omissão para se determinar o tempo do crime, com isso, somente a ação humana poderia determinar tal aspecto do crime, já que atividade própria de seres humanos;

f) *lugar do crime* – no sistema brasileiro, rege-se o lugar do crime pela teoria da ubiquidade (ação ou resultado do crime), dessa feita a problemática seria em relação ao local que seriam cometidos os crimes, sobremaneira em relação às grandes empresas com sede em variadas localidades e, até mesmo, países;

g) *conduta humana* – falta de reconhecimento às pessoas jurídicas da capacidade de ação ou omissão, que são preceitos básicos da conduta delitiva;

h) *concurso de pessoas e a medida da culpabilidade* – (in) definição do grau de participação ou auxílio da pessoa jurídica em caso de concurso com a pessoa física;

i) *participação de menor importância* – nos remete ao que dispõe o § 1º do artigo 29 do Código Penal;

j) *vontade de crime menos grave* – os elementos de vontade e previsibilidade, elementares para se determinar a vontade do agente em cometer determinado crime, restariam prejudicadas pela natureza inanimada da pessoa

jurídica;

k) circunstâncias comunicáveis – por indicarem o caráter subjetivo da conduta praticada em concurso, no caso a comunhão de esforços para um fim em comum ou fins diversos, não seria aplicável ao ente ficto;

l) o tipo subjetivo do dolo – surge o questionamento sobremaneira no que tange à estrutura do conceito de dolo que pressupõe, conforme já referido no capítulo anterior, um elemento cognitivo e outro volitivo. Ou seja, quando aplicável às pessoas jurídicas, os elementos da vontade inexistiriam, eis que ausente o conhecimento da tipicidade e a vontade em realizar o tipo, justamente por não ser ela dotada de subjetividade;

m) tipos culposos e omissivos – principal problemática surge em relação à comprovação de negligência nos crimes culposos por parte da empresa, bem como nos casos de omissão, por envolverem ambas conceituações e elementos primários acerca da conduta, tal como o dever de cuidado;

n) os elementos subjetivos do tipo – ausentes na pessoa jurídica estariam os elementos referentes, por exemplo, às emoções e aos estados anímicos no cometimento do crime;

o) responsabilização em função da culpa – relaciona-se ao princípio da culpabilidade, no qual o brocado *nulla poena sine culpa* traz a ideia de que não existe responsabilização penal sem a comprovação da culpa por parte do agente, o que seria de difícil realização em relação ao ente ficto;

p) problemática na concepção nuclear da pena – conceito básico da pena é que junto à mesma advém o “sofrimento” por parte daquele para o qual ela foi imposta e, obviamente, entes fictos não são dotados de tal capacidade; **p.1) sua aplicação** – na aplicação da pena, os elementos que a compõe seriam incompatíveis com a condição imotivada do ente ficto, mormente quando analisado o art. 59 do Código Penal no qual o juízo deverá analisar, por exemplo, o comportamento do acusado, conduta social do mesmo, dentre outros aspectos de cunho totalmente subjetivos; **p.2) e execução** – a principal crítica gira em torno de que não haveria a possibilidade da pessoa jurídica ser “reeducada”, principal objetivo da pena imposta;

q) problemática na concepção nuclear da medida de segurança – a admissão da pessoa jurídica como delinquente não seria compatível com a medida de segurança, sobretudo pelas espécies de propositura das mesmas que

considera fatores psicológicos e biológicos do infrator;

r) ofensas a princípios e regras do Direito Processual Penal – a principal contraposição, aqui, diz respeito ao procedimento da audiência, na problemática do depoimento pessoal do acusado (quem iria depor?), bem como, na denúncia, a descrição individualizada da conduta delitiva ⁸⁶.

De forma mais sucinta, na análise acerca dos motivos pelos quais alguns doutrinadores ainda se mostram contrários à responsabilização penal da pessoa jurídica, Shecaira⁸⁷ traz-nos os seguintes argumentos:

O primeiro argumento – e na realidade o mais importante – é que não há responsabilidade sem culpa. A pessoa jurídica, por ser desprovida de inteligência e vontade, é incapaz, por si própria, de cometer um crime, necessitando sempre recorrer a seus órgãos integrados por pessoas físicas, estas sim com consciência e vontade de infringir a lei.

A segunda objeção que se faz à responsabilidade da pessoa jurídica diz respeito à transposição a esses entes do princípio da personalidade das penas, consagrado pelo direito penal democrático. A condenação de uma pessoa jurídica poderia atingir pessoas inocentes como os sócios minoritários (que votaram contra a decisão), os acionistas que não tiveram participação na ação delituosa, enfim, pessoas físicas que indiretamente seriam atingidas pela sentença condenatória.

A terceira crítica diz respeito a serem inaplicáveis às pessoas jurídicas as penas privativas de liberdade, reprovando essa que, ainda hoje, constitui-se na principal medida institucional utilizada contra as pessoas físicas.

Por derradeiro, a última crítica levanta observação quanto à impossibilidade de fazer uma pessoa jurídica arrepender-se, posto que ela é desprovida de vontade. Pela mesma razão não poderia ela ser intimidada ou mesmo reeducada. Isto é, aqueles fins que normalmente se atribuem às penas não poderiam ser imputados à pessoa jurídica, posto que ela não tem capacidade de compreender a distinção entre os fatos ilícitos e os lícitos, que é o que determina a punição das pessoas físicas.

Nesta seara, inobstante os fortes argumentos trazidos por aqueles que se mostram contrários à responsabilidade penal da pessoa jurídica, a adoção da mesma pelo sistema penal brasileiro é uma realidade inafastável, sobremaneira por estar tal possibilidade prevista no § 3º do art. 225⁸⁸ da Constituição Federal o qual dispõe que *as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados*.

Por óbvio a aplicação das leis, aqui de forma ampla, não só na esfera penal,

⁸⁶PRADO, Luis Régis. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica – Em defesa do princípio da imputação penal subjetiva**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 151 e seguintes.

⁸⁷ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. De acordo com a Lei 9.605/98**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, p. 88 e 89.

⁸⁸ Ibidem 12.

deverá ser feita de maneira compatível ao ente ficto, por serem evidentes as suas diferenças em relação às pessoas físicas. Dessa forma, superada a análise dos argumentos daqueles crenes em uma irresponsabilidade da pessoa jurídica, passemos a análise do tema quanto aos doutrinadores que acreditam tal ser possível.

Para os defensores da possibilidade de aplicação de sanção penal ao ente ficto, temos Julio Fabbrini Mirabete, Ada Pellegrini Grinover, Herman Benjamin, Vladimir Passos de Freitas, Gilberto Passos de Freitas, Eládio Lecey, Paulo Affonso Leme Machado, Franz Von Litz, Edis Milaré, dentre outros, todos influenciados pela doutrina anglo-saxônica, na qual rege o princípio da *common law* que se baseia na teoria da realidade ou também chamada organicista, capitaneada por Otto Gierke, segundo a qual não pode somente o ser humano ser considerado pessoa – de direitos e deveres – existindo outros organismos sociais (por isso o nome organicista), dotados, da mesma forma, de vontade e de poder de decisão. De tal teoria é que advém a ideia de ser plenamente possível a responsabilização da pessoa jurídica também na seara criminal⁸⁹.

Sobre o primeiro caso registrado em âmbito internacional que trata e aplica tal espécie de responsabilidade criminal, afirma Freitas⁹⁰:

O primeiro precedente conhecido é da Suprema Corte norte-americana, que concluiu ser possível responsabilizar criminalmente uma pessoa jurídica. Trata-se do caso New York Central & Hudson River Railroad contra Estados Unidos, julgado em 23.02.1909

A decisão mostra inescusável importância, considerando que é a primeira decisão judicial de que se tem conhecimento em que houve a efetiva aplicação de uma sanção penal a uma pessoa jurídica.

No cenário jurídico brasileiro, todavia, em que pese à adoção ao modelo americano de responsabilização das pessoas jurídicas, contrariamente deste, no qual a aplicação da lei penal às pessoas jurídicas não é discutida – simplesmente aplica-se –, adota-se o modelo legislativo em que a sanção penal é aplicável, mas

⁸⁹ MORAES, Márcia Elayne Berbich de. **A (In) Eficiência do Direito Penal Moderno para a Tutela do Meio Ambiente na Sociedade de Risco (Lei nº 9.605/98)**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004, p. 110.

⁹⁰ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes Contra a Natureza**. 9ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 69.

será condicionada a determinadas situações, previamente definidas por lei⁹¹.

Em relação aos julgados sobre a matéria, a primeira decisão brasileira, bem como de toda a América Latina a admitir a possibilidade em análise é a Apelação Criminal nº 2001.04.002225-0/SC da 8ª Turma Criminal do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, julgada em 06/08/2003 e publicada no DJ em 20/08/2003⁹², cuja ementa se colaciona a seguir⁹³:

PENAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. EXTRAÇÃO DE PRODUTO MINERAL SEM AUTORIZAÇÃO. DEGRADAÇÃO DA FLORA NATIVA. ARTS. 48 E 55 DA LEI Nº 9.605/98. CONDUZIDAS TÍPICAS. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. CABIMENTO. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. PROVA. MATERIALIDADE E AUTORIA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Segundo entendimento doutrinário e jurisprudencial predominante, a Constituição Federal (art. 225, § 3º) bem como a Lei nº 9.605/98 (art. 3º) inovaram o ordenamento penal pátrio, tornando possível a responsabilização criminal da pessoa jurídica.

2. Nos termos do art. 563 do CPP, nenhum ato será declarado nulo, se dele não resultar prejuízo à defesa (pas de nullité sans grief).

3. Na hipótese em tela, restou evidenciada a prática de extrair minerais sem autorização do DNPM, nem licença ambiental da FATMA, impedindo a regeneração da vegetação nativa do local.

4. Apelo desprovido.

A decisão, pela primeira vez, consagrou, definitivamente, a possibilidade da responsabilização penal da pessoa jurídica no cenário jurídico brasileiro, abrindo precedente para que tal ocorresse no âmbito do direito pátrio.

Um dos fortes argumentos, favoráveis à responsabilização da pessoa jurídica, para iniciarmos a análise do tema sob a ótica doutrinária, superados os *cases*, é trazido por Lecey⁹⁴:

Se a pessoa natural fosse a única a ser responsabilizada, na restrita sistemática tradicional, como já apontado, na maioria das vezes o verdadeiro responsável não seria identificado, a imputação atingiria o “peixe miúdo” ou o “homem de palha”, o que não realizaria justiça ao caso concreto. De outro lado, se fosse responsabilizada exclusivamente a pessoa

⁹¹ LECEY, Eládio. **A Atividade Empresarial e a Co-responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e do Dirigente na Lei dos Crimes Contra o Ambiente**. Congresso Internacional de Direito Ambiental, n. 6, 2002, São Paulo, p. 17.

⁹² Rio Grande do Sul. TRF 4ª Região. Apelação Criminal nº 2001.04.002225-0/SC. Des. Relator Elcio Pinheiro de Castro, Porto Alegre, 6 de agosto de 2003. Disponível em: <<http://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1149180/apelacao-criminal-acr-2225>>. Acessado em: 9 de junho de 2015.

⁹³ FREITAS, Vladimir Passos de. Crime Praticado por Pessoa Jurídica. O *leading case* sul-americano. **O Direito na História/Tribunal Regional Federal da 4ª Região**, Porto Alegre, Vol. 2, nº2, Janeiro-Junho de 2009, p. 42.

⁹⁴ LECEY, Eládio. Responsabilização Criminal da Pessoa Jurídica: Uma decisão pioneira. Efetividade, dificuldades e soluções. **O Direito na História/Tribunal Regional Federal da 4ª Região**, Porto Alegre, Vol. 2, nº2, Janeiro-Junho de 2009, p. 53.

jurídica, resultaria fácil a evasão das pessoas naturais concorrentes à infração penal, já que são as pessoas físicas que criam o ente coletivo. De consequência, usariam a pessoa jurídica para encobrir suas ações e criariam uma pessoa para prosseguir na ação criminosa. Necessária, assim, a teoria da codelinquência.

Daí a primeira conclusão a que se chega: não se está a negar o fato de que a pessoa jurídica é um ente cuja figura merece e, de certa forma impõe, um tratamento diferenciado, ademais quando em matéria penal, no entanto a sua efetiva punição e responsabilização é necessária, sob pena de uma “irresponsabilidade” generalizada. Nesse sentido, como já dito, uma análise mais minuciosa no caso das empresas se faz impositiva, justamente pelo perfil destoante dos delinquentes ambientais, quiçá a pessoa jurídica, e a desnecessidade de penas restritivas de liberdade. Retomando, nas palavras de Schecaira⁹⁵:

No plano do direito econômico ou mesmo do direito ecológico, onde normalmente vem se implementando a responsabilidade coletiva, a pena privativa de liberdade é, na maioria das vezes, desnecessária e até descabida. O tipo particular de agente que comete crimes econômicos, que a criminologia moderna, a partir de Sutherland, batizou de “crimes de colarinho branco”, não precisa de qualquer “ressocialização”, por se tratar de pessoa altamente socializada, integrada ao corpo social e de boas qualificações profissionais.

De antemão, alguns critérios deverão ser observados para que seja possível a responsabilização penal da pessoa jurídica, nas palavras de Schecaira⁹⁶, são eles:

Em primeiro lugar, a infração individual há de ser praticada no interesse da pessoa coletiva. Basta, aqui, tenha tido a infração o objetivo de ser útil a finalidade do ser coletivo.

(...)

A infração individual não pode situar-se fora da esfera da atividade da empresa. Isso significa dizer que estarão excluídas aquelas infrações que se situem além do domínio normal da atividade da pessoa coletiva, como aquelas que somente a pessoa física pode praticar na sua esfera individual (adultério, bigamia, etc.).

(...)

Além disso, a infração cometida pela pessoa física deve ser praticada por alguém que se encontre estreitamente ligado à pessoa coletiva.

(...)

O ultimo requisito a ser observado, objetiva delimitar a abrangência da responsabilidade penal da pessoa jurídica. A prática da infração deve ter auxílio do poderio da pessoa coletiva. De fato, não bastam as características acima enumeradas; o que verdadeiramente caracteriza e distingue as infrações das pessoas coletivas é o poderio que atrás delas se oculta, resultante da reunião de forças econômicas, o que vem a provocar que essas infrações tenham um volume e intensidade superior a qualquer

⁹⁵ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. De acordo com a Lei 9.605/98.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, p. 91.

⁹⁶ *Ibidem* 95, p. 99 e seguintes.

infração da criminalidade tradicional.

Continuemos a tratar do tema, agora analisando a teoria da codelinquência, também denominada da dupla imputação, mencionada por Eládio Lecey e os demais aspectos relacionados à sanção do ente ficto na esfera penal.

Sobre a teoria da dupla imputação a discussão começa acerca da interpretação da redação dada pelo legislador ao art. 3º da Lei nº 9.605/98⁹⁷⁹⁸, *in litteris*:

.....
 Art. 3º As pessoa 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.

Parágrafo único: a responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato.

Do dispositivo surge a dúvida sobre ser exigida a imputação da pessoa jurídica juntamente da física no polo passivo da ação penal ou não⁹⁹. De um lado, temos Schecaira¹⁰⁰ para quem a redação do mencionado artigo faz concluir que o legislador brasileiro adotou a teoria da dupla imputação, ou seja, todos os entes envolvidos no ato delituoso devem ser apontados para compor a ação penal.

De igual modo temos o pensamento de Luiz Flávio Gomes¹⁰¹:

Nesse caso, então, pelo menos se deve acolher a *teoria da dupla imputação*, isto é, o delito jamais pode ser imputado exclusivamente à pessoa jurídica. Deve ser imputado à pessoa física responsável pelo delito e à pessoa jurídica. E quando não se descobre a pessoa física? Impõe-se investigar o fato com maior profundidade. Verdadeiro surrealismo consiste em imputar um delito exclusivamente à pessoa jurídica, deixando o criminoso (o único e verdadeiro criminoso) totalmente impune.

O mesmo autor aludido, afirma, ainda, no que concerne a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, um posicionamento bem peculiar. Além de afirmar ser impositiva a dupla imputação, crê que a responsabilidade em tela não seria “penal” no sentido estrito da palavra, tratar-se-ia de um Direito sancionador (ou judicial

⁹⁷ PIACINI, Alaor. Crimes Ambientais. **Pessoas jurídicas. Responsabilidade penal. Dupla imputação**, in Jornada de Direito Ambiental/Tribunal Regional Federal de 1ª Região, n.II, 2013, Brasília, Escola de Magistratura Federal da 1ª Região, Junho de 2013, p. 11.

⁹⁸ Ibidem.38.

⁹⁹ Ibidem 97, p. 11.

¹⁰⁰ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. De acordo com a lei 9.605/98**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, p. 99 e seguintes.

¹⁰¹ GOMES, Luiz Flávio. Crime Ambiental e Responsabilidade Penal de Pessoa Jurídica de Direito Público. **Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre, n.49, Ano n. IX, nº49, Abril e Maio de 2008, p.08.

sancionador), uma vez que a responsabilidade penal da pessoa física e a da pessoa jurídica seriam de impossível conciliação, considerando que a última não detém de capacidade penal ou de ação¹⁰².

De outra banda, diverso é o posicionamento da Suprema Corte brasileira¹⁰³ que vem entendendo não ser obrigatória a aplicação da codelinquência nos delitos ambientais praticados por pessoa jurídica, podendo esta, de forma individual, compor a peça acusatória sem a necessidade de que se aponte uma pessoa física para com ela figurar¹⁰⁴. Tal posicionamento pode ser visto no julgado do Recurso Especial nº 548181 do ano de 2013, cuja relatoria se deve a Min. Rosa Weber, no qual foi admitida a denúncia criminal exclusivamente contra a pessoa jurídica, sem haver prévia ação em face das pessoas físicas¹⁰⁵.

Concluindo, nas palavras de Piacini¹⁰⁶ sobre a dupla imputação:

Com efeito, não sendo conhecida a autoria da pessoa natural, não se exige a dupla imputação para se oferecer denúncia.

Logicamente, que a responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato, quando se tem conhecimento da autoria e participação de pessoas naturais. Nessa hipótese deve haver, obrigatoriamente, a dupla imputação.

(...)

Assim, se não for possível descobrir a autoria do delito por parte das pessoas físicas, *representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado no interesse ou benefício da sua entidade*, a denúncia deve ser oferecida apenas em relação à pessoa jurídica autora do crime ambiental, evitando-se, por conseguinte, a impunidade.

Destarte, tal como o autor acima mencionado, concorda-se que a dupla imputação dependerá do caso concreto, não se podendo afirmar que a sua aplicabilidade ocorrerá de maneira obrigatória, até mesmo pelo posicionamento

¹⁰² GOMES, Luiz Flávio. Crime Ambiental e Responsabilidade Penal de Pessoa Jurídica de Direito Público. **Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre, n.49, Ano n. IX, nº49, Abril e Maio de 2008, p.09.

¹⁰³ Distrito Federal. STF. Agravo Regimental no Recurso Especial nº 628.582, Relator Min. Dias Toffoli, Brasília, 22 de fevereiro de 2011. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18314052/recurso-extraordinario-re-628582-rs-stf>>.

Acessado em: 09 de junho de 2015.

¹⁰⁴ PIACINI, Alaor. **Crimes Ambientais. Pessoas jurídicas. Responsabilidade penal. Dupla imputação**, in Jornada de Direito Ambiental/Tribunal Regional Federal de 1ª Região, n.II, 2013, Brasília, Escola de Magistratura Federal da 1ª Região, Junho de 2013, p. 12.

¹⁰⁵ Notícias do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=244969>>. Acessado em: 17 de junho de 2015.

¹⁰⁶ PIACINI, Alaor. PIACINI, Alaor. **Crimes Ambientais. Pessoas jurídicas. Responsabilidade penal. Dupla imputação**, in Jornada de Direito Ambiental/Tribunal Regional Federal de 1ª Região, n.II, 2013, Brasília, Escola de Magistratura Federal da 1ª Região, Junho de 2013, p. 13.

adotado pelo STF no precedente citado anteriormente.

Dito isso, passemos a análise da culpabilidade do ente ficto, ponto de maior relevância quando na análise do tema tratado.

Primeiramente, conceitua Nucci¹⁰⁷, por culpabilidade se entende:

Trata-se de um juízo de reprovação social, incidente sobre o fato e seu autor, devendo o agente ser imputável, atuar com consciência potencial de ilicitude, bem como ter a possibilidade e a exigibilidade de atuar de outro modo, seguindo as regras impostas pelo Direito (teoria normativa pura, proveniente do finalismo).

(...)

A culpabilidade é um juízo de valoração concreto, razão pela qual surge a importância de se ter o fato típico e antijurídico, indicando qual é o foco de realidade a ser objeto desse juízo de reprovação social.

O referido autor traz-nos, ainda, quatro grandes teorias que explicam o conceito de culpabilidade e o tripé no qual o mesmo se baseia – imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa, quais sejam: *psicológica (causalista)*, *normativa* ou *psicológico-normativa (causalista)*, *normativa pura (finalista)* e a *teoria funcionalista*¹⁰⁸. Aqui as teorias apenas foram citadas, visto que não são elas objeto central da dissertação, não se fazendo pertinente a colocação de maiores detalhes.

Ao se ler, friamente, a conceituação do que consiste a culpabilidade, nos moldes de um Direito Penal clássico e engessado, obviamente, encontraremos inúmeros óbices quando na aplicação de tal requisito para configuração do criminoso pessoa jurídica, contudo, a doutrina moderna vem encontrando saídas para que a aplicação se dê da melhor maneira possível, não obstaculizando a punição da pessoa jurídica criminosa para o julgador. Nesse sentido, interessante é a ideia trazida por Nogueira da Cruz¹⁰⁹:

(...) será necessário rever alguns conceitos e, mormente no que toca à pessoa jurídica, construir (ou reconstruir, como preferimos) uma nova dogmática penal que permita conciliar os princípios de direito ambiental com as garantias penais, sem olvidar, nesse passo, questões atinentes à natureza peculiar das pessoas jurídicas.

(...)

Deste modo, temos que analisar a culpabilidade da pessoa jurídica de

¹⁰⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal. Parte Geral. Parte Especial.** 7ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 300.

¹⁰⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal. Parte Geral. Parte Especial.** 7ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 300 e seguintes.

¹⁰⁹ CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. **Culpabilidade e a Responsabilidade Criminal da Pessoa Jurídica.** MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental.** Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 601.

acordo com um novo enfoque que leve em conta o papel social das empresas no mundo moderno e a conclusão a que se chegou inevitavelmente é que, diante do enorme poder que as corporações (mormente os grupos multinacionais) possuem, seria uma enorme ingenuidade negar um conteúdo ético-penal às suas ações.

Sob este mesmo viés, assegura Salles¹¹⁰:

A responsabilização penal da pessoa jurídica, por razões conceituais e pela sua própria finalidade no sistema jurídica, não pode estar pautada no conceito tradicional de culpabilidade, devendo ser vista como instrumento de controle social, interligado a outros mecanismos jurídicos voltados à realização de determinados objetivos sociais.

A fim de sanar o problema criado pela doutrina clássica ao não vislumbrar a possibilidade de se enquadrar a pessoa jurídica os aspectos inerentes à culpabilidade, traz-nos Lecey¹¹¹:

No tocante à capacidade de ação, a pessoa jurídica é capaz de conduta tanto no campo cível quanto no penal. Se pode contratar, o pode fazer fraudulentamente. Assim, pode realizar conduta que é a base sobre a qual incide o conceito de fato punível em matéria criminal.

(...)

A teoria finalista adotou a concepção normativa pura, de modo que a culpabilidade não tem o dolo e a culpa como elementos (ao contrário da concepção psicológica) e tão só a potencial consciência da ilicitude e a exigibilidade de outra conduta sendo pressuposto a imputabilidade. Por isso, sustentável que, estando o dolo e a culpa já no tipo, o crime será somente o fato típico e antijurídico. Culpabilidade é apenas a reprovabilidade da conduta, de modo que não constitui elemento do fato punível e tão só pressuposto de aplicação da pena ao autor da conduta típica e antijurídica.

Finaliza o autor¹¹², sugerindo uma solução:

No tocante à culpabilidade, há que se redefini-la em relação à pessoa coletiva. É possível um juízo (que é sempre externo) de reprovabilidade a respeito de uma empresa, no sentido de que poderia ter agido doutra forma.

(...)

Não se pode buscar na pessoa jurídica o que ela não pode ter, qual seja, a consciência da ilicitude. Mas se pode encontrar uma conduta e chegar a um juízo de reprovação social e criminal sobre a ação da pessoa jurídica.

¹¹⁰ SALLES, Carlos Alberto de. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e a Proteção ao Meio Ambiente**. MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais – Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 708.

¹¹¹ LECEY, Eládio. **A Atividade Empresarial e a Co-responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e do Dirigente na Lei dos Crimes Contra o Ambiente**. Congresso Internacional de Direito Ambiental, n. 6, 2002, São Paulo, p. 14 e seguintes.

¹¹² LECEY, Eládio. **A Atividade Empresarial e a Co-responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e do Dirigente na Lei dos Crimes Contra o Ambiente**. Congresso Internacional de Direito Ambiental, n. 6, 2002, São Paulo, p. 16.

No mesmo sentido é o nosso pensamento. Bem colocado pelo autor quando nos traz uma ideia nova de culpabilidade aplicada à pessoa jurídica. É latente que o Direito Penal deve se amoldar aos novos problemas sociais, sendo o maior deles, ao nosso ver, a questão ambiental, sem que, para tanto, encontre ou crie óbices. Portanto, é possível sim a apuração da culpabilidade da pessoa jurídica, todavia certas adequações deverão ser feitas, sobremaneira a utilização restrita da teoria finalista da culpabilidade.

No que concerne a aplicação da pena às pessoas jurídicas seriam elas, segundo Shecaira¹¹³: *admoestação* ou *advertência*, *multa*, *perda de bens* ou *confisco*, *intervenção*, *prestação de serviços à comunidade*, *interdição de direitos*, *fechamento temporário*, *dissolução da empresa* ou *fechamento definitivo* (também chamado por alguns autores e pela própria lei dos crimes ambientais de liquidação forçada) e *divulgação da sentença*. Em suma, serão aplicáveis penas de multa, pena restritiva de direitos ou a prestação de serviços à comunidade.

Na *admoestação* ou *advertência* temos, como o próprio nome indica, uma censura realizada oralmente por parte do juiz quando em audiência¹¹⁴.

Na pena de *multa*, mais utilizada no âmbito penal-ambiental, teremos, segundo Schecaira¹¹⁵:

A sistemática dias-multa adotada pelo direito brasileiro, com o procedimento bifásico estatuído com a Reforma de 1984, deve ser implementada também para as pessoas jurídicas. Quando o réu no processo criminal for pessoa jurídica, o dia-multa equivalerá a 1/365 do seu faturamento no mês anterior, para empresas recém constituídas. Tais limites podem ser dobrados em caso de reincidência ou mesmo triplicados. As penas podem variar de 10 a 360 dias-multa, à semelhança do que ocorre no direito em vigor. Ressalte-se que a pena mínima a ser eventualmente aplicada (10 dias-multa) é valor, por si só, extremamente alto, especialmente se considerarmos que dos 2/3 restantes do faturamento, obtidos naquele mês, sairiam todos os encargos da empresa.

Já a *perda de bens* ou *confisco* diz respeito aos valores e bens adquiridos por ventura do cometimento de ilícitos. Ou seja, os ditos objetos oriundos do crime serão confiscados, perdendo o infrator o direito sobre os mesmos¹¹⁶.

A *intervenção*, por sua vez, como o próprio nome sugere, se torna mais aplicável quando em relação aos crimes permanentes, que perdurem no tempo, tal

¹¹³SHECAIRA, Sérgio Salomão. **A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. De acordo com a Lei 9.605/98**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, p.108 e seguintes.

¹¹⁴ Ibidem 113, p.108.

¹¹⁵ Ibidem 113, p.109.

¹¹⁶ Ibidem 113, p.109.

espécie de “pena” prevê que alguém, normalmente um administrador, irá intervir na empresa criminosa, monitorando-a e obrigando que a mesma adote medidas que ponham fim a atividade delituosa¹¹⁷.

No tocante à *prestação de serviços à comunidade* o ponto de maior relevância é que tal pena está fortemente arraigada à ideia de proteção ambiental, cerne do direito penal ambiental, e é uma das medidas mais adotadas, juntamente com a pena de multa. Elas consistirão em custeio a programas ambientais, contribuições para entidades ambientais, recuperação a áreas degradadas por danos ao meio ambiente, bem como eventual manutenção de sítios públicos¹¹⁸, conforme aludido no art. 9º da Lei 9.605/98 que prevê para as pessoas físicas: “*A prestação de serviços à comunidade consiste 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*”; já em relação às pessoas jurídicas, no tocante à prestação de serviços à comunidade a lei previu, nos incisos do art. 23, o: “*I- custeio de programas e de projetos ambientais; II – execução de obras de recuperação de áreas degradadas; III – manutenção de espaços públicos; III – contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas*”.

A *interdição de direitos*, por seu turno, nas palavras de Schecaira¹¹⁹, “consiste na proibição do condenado de contratar com o Poder Público, receber incentivos fiscais ou outros benefícios e participar de concorrências públicas”.

O *fechamento temporário*, que corresponde a uma das mais graves sanções aplicáveis ao ente ficto, prevê o fechamento da empresa, de maneira temporária. Todavia tal medida deve ser utilizada somente nos casos em que realmente existam ilícitos graves e que a continuidade do funcionamento possa agravar ou fazer com que os mesmos continuem. Isso porque, lembremos, o fechamento de uma empresa, ademais quando de grande porte, põe em risco o sustento de inúmeras famílias de trabalhadores que dela dependem. Portanto, o aplicador da sanção deve ter muita cautela ao aplicar tal espécie de penalização¹²⁰.

A *dissolução da empresa ou fechamento*, pode-se dizer, ocorre como

¹¹⁷ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. De acordo com a lei 9.605/98.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, p.110.

¹¹⁸ Ibidem 117, p.110.

¹¹⁹ Ibidem 117, p.111.

¹²⁰ Ibidem 117, p.111.

desdobramento da penalização anteriormente aludida. Schecaira¹²¹, citando Manuel António Lopes Rocha, traz-nos que tal medida somente será aplicada nos “crimes que lesam ou põem em perigo interesses da economia nacional, cuja proteção impõem no critério do legislador, a subalternização de outros interesses eventual e indiretamente afetados pela pena”.

Nesse viés, interessante se mostra o posicionamento de alguns doutrinadores que acreditam ser totalmente inaceitável tal espécie de pena por alusão ao art. 5º, inciso XLVII, alínea “a” da Constituição Federal, o qual diz que não existirão penas “*de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX*”. No caso da aplicação de sanção dessa natureza verifica-se que teremos a “morte” inevitável da pessoa jurídica. Com a devida *vênia* aos doutrinadores que comparam a pena de morte da pessoa humana com a morte (no caso dissolução) da pessoa jurídica, essa não se faz pertinente, tampouco plausível. Isso porque, primeiramente se está diante de ente que detém de qualidades e peculiaridades que o fazem totalmente distinto de nós, pessoas, não sendo possível a comparação com a “morte”. Dessa forma, assim como a culpabilidade deve ser analisada dentro dos parâmetros possíveis e aplicáveis à pessoa fictícia, o mesmo deve ser feito em relação a pena. Além disso, em que pese gravosa e extremada, tal pena é muito necessária, mormente quando se está diante do caso de uma pessoa jurídica que apresenta reiterados crimes em sua existência, utilizando-se de sua “ficção jurídica” justamente para cometer delitos e restar impune.

Por fim, temos a *divulgação da sentença* que nada mais é do que a divulgação às expensas da pessoa jurídica condenada, na sede do estabelecimento da sentença condenatória, de maneira visível e pública. Trata-se mais de uma medida penal do que pena propriamente dita, no entanto aqui se faz tal alusão por ser verdadeira pena a empresa condenada, em virtude da perda inevitável do crédito pecuniário e moral da mesma em face da sociedade de um modo geral e seus credores.

No que tange ao assunto, pertinente observação faz Santos¹²²:

Quanto à adequação das penas, a questão se apresenta de fácil resolução,

¹²¹ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. De acordo com a lei 9.605/98**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, p.111.

¹²² SANTOS, Marcos André Couto. **A Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público por Dano Ambiental – Uma Análise Crítica**. MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 1148

já que o direito penal não se reduz apenas às penalidades de execução pessoal, quais sejam: penas privativas de liberdade (penas de reclusão, detenção, prisão simples). Há também sanções de restrição a gozo de direitos; de aplicação de multas e até fechamento compulsório de estabelecimento. A própria lei 9.605/98 em seu art. 23 colaciona e adapta as penas à realidade das pessoas jurídicas em geral.

Por fim, acerca da aplicação da pena e a sua finalidade, temos Lecey¹²³:

Na pessoa jurídica, como a finalidade da pena não é idêntica à modificação da vontade (ao juízo interno de reconhecimento do erro como ocorre em relação à pessoa física), mas à exemplaridade e retribuição, basta o juízo de reprovabilidade, que é sempre externo como já destacado, sem a consciência da ilicitude (que só a pessoa humana pode ter) para que haja culpabilidade e imposição de pena. Possível, assim, a criminalização da pessoa jurídica, compatível com um Direito Penal consentâneo com o seu tempo de reclamo à punição da criminalidade contra interesses coletivos e difusos, como as infrações contra o meio ambiente.

Superada a análise dos temas mais relevantes quanto à responsabilidade penal da pessoa jurídica, em sentido lato, passemos a análise da matéria quando em relação ao ente público – Estados, Municípios, Distrito Federal, Autarquias e Fundações –. Nesse sentido, mesmo entre aqueles doutrinadores favoráveis à responsabilização penal da pessoa jurídica, alguns não admitem tal possibilidade para as pessoas jurídicas de direito público, tal como Guilherme José Purvin de Figueiredo e Solange Teles da Silva¹²⁴. Nesse sentido, a narrativa irá se concentrar na possibilidade e viabilidade da aplicação da lei penal ao aludido ente estatal, a qual somos favoráveis, trazendo os argumentos contrários e os favoráveis.

Primeiramente, sob o viés dos que acreditam ser o ente público irresponsável, Krebs¹²⁵ traz-nos três pontos doutrinários que favorecem a tese. O primeiro diz respeito ao *jus puniendi* que é de titularidade do Estado e, por tal razão, resumidamente, não poderia ele punir a si mesmo. Outra questão diria respeito à *sujeição passiva do Estado quando da prática de crimes* que, segunda a ótica do autor, por ser o Estado sempre sujeito passivo de crimes – considerando que ele sempre será lesado quando na ocorrência dos mesmos – não poderia ele figurar como autor de crime, sob pena de nos depararmos com uma “bi-figuração” dentro do

¹²³ LECEY, Eládio. **A Atividade Empresarial e a Co-responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e do Dirigente na Lei dos Crimes Contra o Ambiente**. Congresso Internacional de Direito Ambiental, n. 6, 2002, São Paulo, p. 16.

¹²⁴ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. SILVA, Solange Telles da. **Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público na lei 9.605/1998**. MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 975 e seguintes.

¹²⁵ KREBS, Pedro. A (Ir)Responsabilidade Penal dos Entes Públicos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, Volume 772, Ano n.89, Fevereiro de 2000, p. 488 e seguintes.

processo, o Estado como sujeito ativo e passivo. Por fim, afirma que a punição do Estado ameaçaria a sua própria *existência* considerando que não poderia mais, após considerado penalmente responsável, impor sanções aos seus administrados, seja na esfera penal seja na administrativa.

Na senda da problemática acerca da *existência* do Estado, acrescenta-se que, junto a tal aspecto ligado a moralidade estatal, está o princípio da legalidade estatal, ou seja, pressupõe-se que o Estado somente aja em total harmonia com as normas legais – princípio da legalidade em Direito Administrativo – não sendo possível a delinquência por sua parte, pois, sob uma visão final, estaria ele violando regras, leis e conjunto principiológico, que ele próprio criou. Acrescentando ao nosso pensamento, Purvin e Teles¹²⁶, ainda, asseguram “No Estado atual, onde os fins da Administração vêm estabelecidos pelo Direito, as atividades para a sua consecução não podem ser outras senão aquelas que o direito descreve ou consente”.

Sob outro enfoque, mas ainda contrários à responsabilidade penal do Estado estão os autores mencionados¹²⁷ que além de trazerem como óbice, conforme se mostrou anteriormente, o referido princípio da legalidade, mostram-nos mais três “barreiras” em se conceber o cometimento de crimes por parte do ente público, sendo elas *o caráter estigmatizante da sanção penal imposta às pessoas jurídicas, a inadequação das penas às pessoas jurídicas de Direito Público e o atendimento ao interesse público*.

Sobre o *caráter estigmatizante da sanção penal imposta às pessoas jurídicas* o principal comentário é que não poderia o Estado, formado pelos três poderes – executivo, legislativo e judiciário – ser julgado pelo próprio Estado, por assim dizer, seria “afirmar que este Magistrado passará a integrar um órgão de um Estado criminoso”. Por fim, afirmam os autores¹²⁸ que “não é possível conceber que o Estado possa ser ele mesmo delinquente quando é ele que, guardião da paz pública,

¹²⁶ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. SILVA, Solange Telles da. **Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público na lei 9.605/1998**. (organizadores) MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 985.

¹²⁷ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. SILVA, Solange Telles da. **Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público na lei 9.605/1998**. (organizadores) MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 985 e seguintes.

¹²⁸ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. SILVA, Solange Telles da. **Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público na lei 9.605/1998**. (organizadores) MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 987.

detém o monopólio do exercício da repressão em nome da sociedade. Reconhecer a sua responsabilidade será ao mesmo tempo incoerente e perigoso”.

Com a devida vênia, acerca desta “barreira”, discorda-se totalmente. O Estado é, positivamente, formado por três esferas de poderes – Legislativo, Executivo e Judiciário – não havendo o que se contrapor neste ponto. Todavia, existe a expressão “independente entre si”, dita pela própria Constituição Federal, que jamais deve ser afastada, até mesmo porque não poderíamos ter um Poder Judiciário dependente ideologicamente do Estado (aqui, Poder Executivo). Este é o mesmo pensamento em relação ao Poder Legislativo, sob pena de voltarmos a ter um Estado totalitário em que aquele que administra também julga e legisla. Neste aspecto, assim como a já aludida versão de Flávio Gomes acerca da responsabilização penal da pessoa jurídica, não haveria óbice em punir as mesmas, inclusive as de Direito Público, ademais por estarmos diante de uma espécie de direito sancionador e não penal, na sua concepção pura. Ao nosso sentir a possibilidade de não se punir o Estado, inclusive no âmbito crime, é que atentaria contra o Estado democrático de direito, sobremaneira quando posicionamos o Poder Judiciário como incapaz de sancionar o Estado delinquente.

No tocante à *inadequação das penas às pessoas jurídicas de Direito Público* as observações pertinem acerca da impossibilidade da aplicação da pena de suspensão de atividades, pelo princípio administrativo da continuidade do serviço público, bem como da interdição temporária do estabelecimento, obra ou atividade, que resultaria em prejuízo à própria população. Outra pena criticada, que segundo a qual se estaria afrontado os princípios básicos do Estado, seria a pena de proibição de contratar com o Poder Público, por ser de impossível aplicação ¹²⁹.

Aqui, obviamente, a crítica se restringe ao posicionamento segundo o qual as penas a serem impostas ao Estado devem ser ainda mais peculiares do que aquelas aplicadas às pessoas jurídicas de direito privado, por óbvio. Se a adequação foi realizada dentro do sistema penal, para que o ente ficto fosse sancionado, porque não fazê-lo em relação ao ente ficto de Direito Público?

Por fim, acerca do *atendimento ao interesse público*, conforme o princípio trazido da soberania do interesse público, não poderia o Estado delinquir, justamente

¹²⁹ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. SILVA, Solange Telles da. **Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público na lei 9.605/1998**. (organizadores) MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édís. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 988.

por estar obrigado a executar a lei, bem como em observar o interesse público, não tendo ele o poder de dispor acerca dos bens sob sua guarda, por ser tal poder, conferido aos seus membros, de caráter meramente instrumental¹³⁰.

Já os doutrinadores posicionados a favor da responsabilidade penal do Estado afirmam que o legislador brasileiro não excetuou a pessoa jurídica de direito público, tal como o fez o sistema jurídico francês¹³¹, cabendo aqui ressaltar o princípio da *isonomia*, segundo o qual tal distinção não seria possível. Nas palavras de Luiz Flávio Gomes¹³² "não vemos motivo para excluir da responsabilização a pessoa jurídica de direito público que, com certa frequência, envolve-se em delitos ambientais", reafirmando, no entanto, que se estaria diante de um direito sancionador e não propriamente penal.

Nas palavras de Santos¹³³:

Entretanto, mesmo sendo supostamente o maior ente garantidor do meio ambiente, também o Estado se apresenta, muitas vezes como seu maior violador. Isto porque o Estado agride o meio ambiente seja comissiva ou omissivamente, quando, por exemplo, realiza uma obra pública sem tomar as cautelas com os impactos ambientais que vão ocorrer; quando desenvolve políticas públicas que conduzem a um maior nível de poluição; quando deixa de delimitar os ambientes humanos, criando planos diretores esdrúxulos; quando concede licenças com base em dados inseguros, deixando particulares produzindo degradações ambientais de grandes proporções.

A omissão estatal, que conduz à agressão e à degradação do meio ambiente, ocorre com a falta de fiscalização eficiente pelos órgãos ambientais; com a falta de investimento em educação ambiental; com a inexistência de um plano de exploração urbana e rural condizente com o respeito ao meio ambiente; com a ausência de políticas que apoiem o desenvolvimento sustentável sem agressão ao meio ambiente; e principalmente com a convivência do Poder Público em relação às empresas particulares e públicas poluidoras e detentoras do poder econômico.

O mesmo referido autor¹³⁴ traz, ainda, mais outros argumentos favoráveis à tese em comento. O primeiro argumento corresponde com aquele já trazido por nós,

¹³⁰ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. SILVA, Solange Telles da. **Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público na lei 9.605/1998**. MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 990.

¹³¹ GOMES, Luiz Flávio. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 125.

¹³² GOMES, Luiz Flávio. **Crime Ambiental e Responsabilidade Penal de Pessoa Jurídica de Direito Público**. **Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre, n.49, Ano n. IX, nº49, Abril e Maio de 2008, p.08.

¹³³ SANTOS, Marcos André Couto. **A Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público por Dano Ambiental – Uma Análise Crítica**. MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 1135.

¹³⁴ *Ibidem* 133, p. 1138.

de que o legislador ao prever a responsabilidade penal da pessoa jurídica, não fez distinção entre as de direito público e as de direito privado, o que torna a punição plenamente aplicável. Nas palavras do autor, citando Lima Castro: “Onde este não distingue, não compete ao intérprete distinguir, segundo os postulados básicos de hermenêutica jurídica”.

Outro argumento trazido se refere ao respeito em face do *princípio da isonomia*, constitucionalmente previsto, segundo o qual se extrai que as pessoas de direito público e privado devem ser tratadas de igual forma, com os mesmos deveres, obrigações e punições¹³⁵.

Por fim o que, ao nosso ver, é um dos mais importantes argumentos trazidos, pertence ao fato de que a penalização dos entes públicos serviria como óbice ao desrespeito em relação ao meio ambiente e obrigaria aos administradores (prefeitos, presidente, governadores, etc) um maior cuidado em matéria ambiental¹³⁶.

Concluindo, maestralmente, Santos¹³⁷ nos traz:

Isto porque não existe razão ontológica para diferenciar as pessoas jurídicas de direito privado das de direito público quanto à aplicação de sanções penais. Como já ressaltado, os entes públicos são uns dos maiores poluidores e degradadores do meio ambiente seja na execução de suas políticas públicas, na construção de obras públicas; e na sua própria omissão no trato e fiscalização da atuação dos entes privados.

O que não se atenta nesta discussão é para o verdadeiro preconceito ainda remanescente de que o Estado não pode responder pelos seus atos, tese esta que já foi expurgada no âmbito do direito administrativo e civil, não tendo ainda sido suplantada somente na órbita do direito penal.

Quanto à questão de que o ente estatal age na estrita legalidade e é detentor do *jus puniendi*, não podendo realizar condutas ilícitas nem se autopunir, é uma outra tese nefasta que já foi rejeitada. Há autores e jurisprudência que admitem inclusive a responsabilização do Estado por atividade legislativa e até jurisdicional, quando causam danos a outrem, porque razão então não se poderia responsabilizar também penalmente as pessoas jurídicas de direito público?? Não há razão plausível para se pensar o contrário.

No que tange às penas possivelmente aplicáveis ao ente público, o mesmo autor¹³⁸ conclui:

Já no que concerne à ideia da inadequação das penas por não poder o ente público sofrer interdições, tampouco ser condenado a pagar multas sob o pálio de que quem vai adimplir os valores é a própria comunidade, é outro argumento sem sustentáculo, devendo as penas se adequar à condição

¹³⁵ SANTOS, Marcos André Couto. **A Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público por Dano Ambiental – Uma Análise Crítica**. MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 1139.

¹³⁶ Ibidem 135, p. 1140.

¹³⁷ Ibidem 135, p. 1149.

¹³⁸ Ibidem 135, p. 1150.

peculiar das pessoas jurídicas de direito público. Exemplos podem desmistificar a tese. Imagine-se que o Estado de Pernambuco destrua uma área florestal de propriedade de um cidadão; o Estado não deveria responder por este dano também na esfera penal? E ao final ser condenado a realizar a reparação na propriedade particular? Por que, então, não responderia penalmente o ente público?

Perfilia-se totalmente a ideia trazida. Não se vislumbra uma razão minimamente plausível para que o Estado não seja responsabilizado, inclusive penalmente, pelos atos lesivos causados ao meio ambiente. Vamos além. Como, por exemplo, um Estado totalmente omissivo em relação ao saneamento básico ou planejamento urbano de determinada população – mormente em relação às inúmeras famílias carentes em áreas consideradas de risco – agindo, portanto, contra os seus deveres estatais, não poderá ser punido pela conduta omissiva evidentemente danosa? Ainda mais cristalino, quando o Estado concede alvará de construção para residências ou qualquer outro tipo de construção em área de preservação, ou omite o fato de que, em havendo a supressão da vegetação, será a localidade forte candidata à grave erosão, podendo até mesmo ocorrer o deslizamento. Como não punir? Parece-nos que em tais casos é latente a necessidade de se abster dos moldes de um direito penal totalmente tradicionalista e engessado, aplicando-se uma visão mais moderna do crime e do criminoso, necessárias à efetiva preservação ambiental. Mister salientar que em muitos casos tal omissão estatal, inclusive, poderá gerar como consequência inúmeras mortes, tragédias de grandes proporções, não sendo coerente que ao Poder Público não sejam aplicadas as sanções penais cabíveis.

Em assim sendo, entendemos que, além de imperiosa, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, tanto as de direito público como as de direito privado, são plenamente possíveis, dadas as devidas adequações, considerando as peculiaridades em torno da aplicação da sanção penal adaptada a tais entes.

5. DIREITO DOS DESASTRES

Diante das evidentes e severas mudanças climáticas as quais o globo terrestre está sendo submetido, em virtude da assoberbada emissão de gases poluentes na atmosfera, dentre outras inúmeras atividades lesivas ao meio ambiente, inafastável a importância do estudo do direito dos desastres. Em que pese o Brasil, tradicionalmente, não esteja exposto aos desastres naturais, como tsunamis ou terremotos, a situação tem se modificado, fazendo imperiosa a atenção em relação a tal esfera do direito¹³⁹.

O capítulo consistirá na análise sobre o que se trata o Direito dos Desastres, como o mesmo iniciou, seus pressupostos e princípios. A narrativa deste capítulo se baseará, sobremaneira, na obra escrita por Délton Winter de Carvalho e Fernanda Dalla Liberana Damacena intitulada “Direito dos Desastres”.

Na idade moderna, era pós-iluminismo, os desastres eram vistos como eventos divinos até o advento do terremoto ocorrido em Lisboa no ano de 1755, o qual devastou a cidade portuguesa, momento no qual, em que pese remanescesse a ideia de Deus sendo o responsável pelos desastres, se notou uma movimentação popular no sentido de cobrar do poder público medidas que impedissem, ou reparassem os danos causados pelos eventos catastróficos.

Opostos ao pensamento de que os desastres eram causados por deus, tínhamos Voltaire, Rousseau e Kant, que afirmavam, segundo Winter e Dalacena¹⁴⁰:

O argumento de Rousseau foi um dos primeiros a situar o desastre em contexto social científico. De acordo com o filósofo, muito da culpa das mortes deveria ser atribuída a falha humana. Kant, por sua vez, publicou três tratados sobre os terremotos considerando-os fenômenos físicos, não morais.

Continuam os autores¹⁴¹, fazendo uma análise da evolução do pensamento científico após o acontecimento lusitano:

Como resultado de uma enxurrada de investigações científicas, em 1756,

¹³⁹ FARBER, Daniel. Disaster Law and emerging issues in Brazil. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, São Leopoldo, Janeiro-Julho de 2012, p. 3.

¹⁴⁰ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 22.

¹⁴¹ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 22.

uma espécie de questionário sismológico foi enviado à diocese de Portugal. Tal questionário, denominado Inquérito de Pombal, ficou conhecido como um dos documentos fundadores da história da sismologia moderna. O documento mostrava uma preocupação com a administração moderna do desastre. “Não somente Deus era excluído do quadro, mas, agora o Estado esclarecido havia entrado em cena”. Significa dizer que, além da influência exercida na política, o acontecimento lusitano lançou luzes e abriu portas para um novo debate também no Direito. Afinal, o reconhecimento da possibilidade de falhas humanas permite a cogitação de responsabilidades. A partir de então, desastre e racionalidade começam a trilhar caminhos paralelos.

Já em relação à era mais contemporânea, trazem Carvalho e Damacena¹⁴²:

Há desastres passados e presentes, dentro e fora do âmbito ambiental, de origem natural, tecnológica ou híbrida. Note-se, contudo, que em cada um deles o equilíbrio do meio ambiente e da vida é seriamente atingido. Alguns, apesar de antigos, têm consequências sendo geridas ainda hoje. São exemplos dessa situação Bhopal, em 1984¹⁴³; a contaminação radioativa de Chernobyl, em 1986; o Césio, em Goiânia, em 1987¹⁴⁴; o furacão Katrina, nos EUA, em 2005.

Mais recentemente, dentre os desastres graves e com efeitos protraídos no tempo, pode-se mencionar: o vazamento de petróleo no Golfo do México, em 2010, Fukushima, no Japão, em março de 2011. Além de serem responsáveis por grandes perdas humanas e biológicas, os exemplos também são sinônimos de grandes prejuízos econômicos, políticos e até de relações internacionais.

A entrada no cenário contemporâneo, então, podemos dizer, foi estigmatizada pelo evento ocorrido em Chernobyl (aludido na referência colacionada), no mês de abril de 1986, em virtude de problemas de resfriamento no reator nº4 da aludida usina de energia nuclear que, curiosamente, no dia da tragédia, iria ser submetido a vistorias de rotina, justamente para averiguação de possíveis defeitos. O evento foi responsável por jogar na atmosfera toneladas de urânio e grafite. Em que pese as inúmeras discussões a respeito, conclui-se que o acidente ocorreu devido a uma união de falhas de projeto e falhas humanas. Os efeitos até hoje são sentidos pela população local e do entorno, conforme reportagem sobre o evento trazida pelo site “O Globo”, vejamos¹⁴⁵:

¹⁴² Ibidem 141, p. 19 e seguintes.

¹⁴³ **Bhopal, Índia. O pior desastre químico da história. 1984-2002.** Disponível em: <http://www.greenpeace.org.br/bhopal/docs/Bhopal_desastre_continua.pdf>. Acessado em: 23 de junho de 2015.

¹⁴⁴ **Maior acidente radiológico do mundo, césio-137 completa 26 anos,** Disponível em: <<http://g1.globo.com/goias/noticia/2013/09/maior-acidente-radiologico-do-mundo-cesio-137-completa-26-anos.html>>. Acessado em: 23 de junho de 2015.

¹⁴⁵ **Chernobyl, maior acidente nuclear da história.** Disponível em: <<http://educacao.globo.com/artigo/chernobyl-maior-acidente-nuclear-da-historia.html>>. Acessado em: 23 de junho de 2015.

O alto nível de radiação afetou as regiões no entorno da usina, chegando a uma área de 100 mil km². A cidade que abrigava os trabalhadores de Chernobyl era Prypiat, construída para essa função em 1970. A orientação para deixar as casas só veio 30 horas depois do acidente, os habitantes tiveram 40 minutos para pegar os itens de maior necessidade e sair da cidade. Eles foram avisados que poderiam voltar em três dias. A área, porém, passou a fazer parte da zona de exclusão estabelecida no entorno da usina e Prypiat virou uma cidade fantasma.

Os soviéticos tentaram esconder o acidente, mas os níveis de radiação foram detectados em outros países. A primeira notícia sobre a explosão saiu no dia 29, na Alemanha, três dias depois do ocorrido. A usina chegou a continuar em funcionamento, com turnos menores, e passou por dois princípios de incêndio, em 1991 e 1996.

O governo soviético admitiu 15 mil mortes, enquanto organizações não governamentais calculam 80 mil. Segundo números oficiais, 2,4 milhões de ucranianos sofrem de problemas de saúde relacionados ao acidente. Ainda hoje, 27 anos depois, 6% do PIB ucraniano é destinado aos efeitos da tragédia, como pagamento de indenização às vítimas. Um museu foi construído na capital Kiev para lembrar Chernobyl e as pessoas afetadas pela radiação.

Dessa forma, o evento ucraniano foi o trágico marco de entrada na sociedade do risco global, ocasionando, além de milhares de mortes, consequências que se perpetraram no tempo. Já Fukushima serviu como marco para uma realidade em que os desastres são ainda mais potencializados e catastróficos. Sobre Fukushima e a sua importância, temos Carvalho e Damacena¹⁴⁶:

O simbolismo de Fukushima vai além daquele representado por Chernobyl. Isto ocorre em razão do acidente nuclear de Chernobyl ter sido um *acidente tecnológico (man-made disaster)*. Fukushima apresenta uma cadeia de fatores (terremoto seguido de tsunamis que, ao atingir o sistema de refrigeração dos reatores nucleares, provocou diversas explosões nucleares), sinergeticamente combinados em feixes causais de *impensável quantificação probabilística* e de consequências catastróficas. Além de ter sido fruto de causalidade mista (natural e antropogênica), o evento japonês reúne o que se pode denominar de cenário concebível (*worst-case scenarios*) e de complexidade inabarcável (*ecocomplexidade*).

Além disso, enquanto Chernobyl tem uma matriz industrial potencializada, comportando algum controle e decisões, o desastre de Fukushima torna extremamente turva a distinção entre risco (passível de algum controle pelos processos de tomada de decisão pelos sistemas sociais) e perigo (completamente alheio ao sistema social). Há, assim, uma maior dificuldade em diagnosticar a distinção entre riscos e perigos, o que se dá, paradoxalmente, a partir da maior capacidade decisória tecnológica atual e, conseqüentemente, do concomitante incremento das indeterminações pela ampliação das possibilidades que engendram as catástrofes atuais.

Em termos de Brasil o cenário dos desastres vem se modificando, conforme nos demonstra Carvalho e Damacena¹⁴⁷:

¹⁴⁶ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 23.

¹⁴⁷ CARVALHO, Délton Winter de. Bases Estruturantes da Política Nacional de Proteção e Defesa

O histórico longínquo de desastres naturais no Brasil limitavam-se as secas ocorridas principalmente no nordeste. Recentemente, este cenário apresentou profunda alteração com a intensificação das ocorrências, primordialmente, de inundações e deslizamentos de terra. Em números, o cenário de danos humanos é revelador, sendo que, entre 1991 a 2010, de um total de 96.220.879 pessoas afetadas, a estiagem e a seca são os desastres que mais afetam a população no país, sendo as mais recorrentes (50,34%). Contudo são as inundações bruscas, com 29,56% das vítimas, que causam maior número de mortes (43,19%). Diante desse cenário, a intensificação dos desastres no Brasil tem decorrência das instabilidades atmosféricas severas, ocasionando eventos recentes de inundações e deslizamentos de terra, a nova legislação passou a ser o desenvolvimento de estratégias de ocupação do solo urbano, planos de gerenciamento de risco de desastres “naturais”, planos diretores, sistemas preventivos de alarme, entre outros.

Ainda em relação ao Brasil, nota-se que, infelizmente, o cenário jurídico-legislativo ainda se restringe à regularização de medidas e leis em relação aos desastres naturais, não atentando aos desastres ocasionados pelo homem, conforme nos trazem os mesmos autores¹⁴⁸:

Ocorre que, os desastres consistem em uma dimensão mais ampla, compreendendo eventos tais como vazamento de óleo, explosões em instalações industriais, acidentes nucleares, contaminações por resíduos tóxicos, entre outros possíveis exemplos compreendidos no âmbito de incidência do direito dos desastres. Contudo, a legislação nuclear em matéria de desastres pode ser analogamente elucidativa e utilizada diretamente para casos que não o foco central da lei, ou seja *desastres denominados naturais*. Se por um lado a estratégia legislativa brasileira falha por centrar o tratamento formal e institucional dos desastres pelo Direito aos desastres chamados *naturais*, por outro, esta estratégia é positiva por permitir um início mais focado (formando as bases de um novo ramo jurídico) para, quem sabe em um futuro próximo, instituir fronteiras mais amplas, abrangendo formalmente os desastres antropogênicos (*man-made disasters*) sobre o seu mando institucional. Estes últimos tendem, por seu turno, a ser regrados em sistemas de regulação específica, tais como acidentes e danos nucleares, contaminação por óleo, degradações em geral de recursos naturais, tendo a incidência do Direito Ambiental grande destaque a estes (sobretudo na jurisprudência) em razão das consequências ambientais destas atividades.

Superada a análise histórica, passemos a conceituação dos desastres.

Segundo o art. 2º, inciso II do Decreto nº 7.257/2010¹⁴⁹ consideram-se desastres: “*resultados de eventos adversos, naturais ou provocados pelo homem sobre um ecossistema vulnerável, causando danos humanos, materiais ou*

Civil a Partir de um Direito dos Desastres Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo. Volume 72, Ano n.18, Outubro – Dezembro de 2013, p. 23 e 25.

¹⁴⁸ Ibidem 147, p. 25.

¹⁴⁹ BRASIL. Lei nº 7.257, 4 de agosto de 2010. **Planalto**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/Decreto/D7257.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

ambientais e consequentes prejuízos econômicos e sociais”.

Já Winter e Dalla Libera¹⁵⁰ afirmam, realizando uma maior abrangência do tema, que a conceituação dos desastres se forma através de uma relação entre “a) causas; b) consequências e c) estabilidade do sistema social”. Passemos, então, a análise de cada um destes pontos.

Nas *causas*, sob uma visão mais tradicional, temos que os desastres são aqueles eventos causados por ações naturais de grande impacto e magnitude, de forma eventual. No entanto, após evolução do pensamento, inseriu-se o homem como figura determinante nos fatores desencadeadores de desastres (fatores antropogênicos) e, dessa forma, classificaram-se os desastres como de origem natural ou antropogênica¹⁵¹.

Os desastres *naturais* são aqueles ocasionados por força da própria natureza, sem que haja qualquer influência do homem para tanto, como exemplo os tsunamis, furacões ou tufões, ou seja, envolvem a geofísica, meteorologia, hidrologia, climatologia, biologia, etc.. Já os de origem *antropogênica* são acidentes que decorrem, necessariamente, de algum aspecto humano, seja tecnológico, por exemplo, tecnologia nuclear, ou sociopolítico no caso das guerras, em que são corriqueiras as perseguições e extermínio de pessoas.

Em que pese tais distinções, todavia, atualmente se concebe que os grandes desastres são ocasionados pela combinação dos aspectos naturais aos antropogênicos, sem que com isso haja a prevalência de um sobre o outro, apenas podendo se notar, em alguns casos, que um abrandou os efeitos do outro¹⁵². Em suma, nas palavras de Winter e Damacena¹⁵³ as causas dos desastres “tratam-se de fenômenos compreendidos a partir de causas naturais, humanas ou mistas sucedidas por eventos de grande magnitude, irradiando danos e perdas significativas ambiental e socialmente”¹⁵⁴.

Em relação às *consequências*, no caso, aqui, tratadas como a extensão do evento, para que o consideremos um desastre, teremos que estar diante de um

¹⁵⁰ CARVALHO, Délton Winter de. Por uma Necessária Introdução ao Direito dos Desastres Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo, Volume 17, n. 67, Julho – Setembro de 2012, p. 113.

¹⁵¹ Ibidem 150, p. 113 e seguintes.

¹⁵² Ibidem 150, p. 115

¹⁵³ CARVALHO, Délton Winter de. Por uma Necessária Introdução ao Direito dos Desastres Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo, Volume 17, n. 67, Julho – Setembro de 2012, p. 115.

¹⁵⁴ Ibidem 153, p. 113 e seguintes.

acontecimento de magnitude tal que ocasione a perda de vidas humanas, bem como de propriedades¹⁵⁵. Os autores aludidos nos trazem alguns vieses para a conceituação quanto às consequências dos desastres, quais sejam:

Para o *Centre for Research on the Epidemiology of Disasters – Cred*, desastre é a situação ou o evento que supera a capacidade local, necessitando um pedido de auxílio externo em nível nacional ou internacional, bem como um evento imprevisto e frequentemente súbito que causa grande dano, destruição e sofrimento humano.

Para o referido centro de pesquisa da *Université Catholique de Louvain – Belgium*, ao menos um dos critérios que seguem deve ser preenchido para a configuração de um evento danoso à condição de desastre: (a) 10 ou mais mortes humanas (efetivas ou presumidas); (b) pelo menos 100 pessoas atingidas (necessitando de comida, água, cuidados básicos e sanitários; desalojados e feridos); (c) ter sido declarado estado de emergência; (d) ter havido um pedido de ajuda internacional. Já o *World Report Disaster 2010: Urban Risk*, define como desastre um evento capaz de prejudicar seriamente pessoas e propriedades, atingindo um determinado número de mortos ou feridos, geralmente superior a 10.000 para mortes ou 1.000.000 de feridos.

Em conclusão ao ponto, podemos dizer que os desastres tem como consequência a capacidade de comprometer toda uma estrutura social e ambiental, ocasionando mudanças consistentes no meio atingido. Salienta-se que a problemática, neste caso, remanesce do fato de a valoração e medição dos reais danos causados pelo evento serem de difícil apuração, isso porque, para tanto, o poder público terá de se valer de inúmeros profissionais, das mais variadas áreas do conhecimento, justamente pela natureza multifacetada da catástrofe, a qual atinge não só o meio natural, como também o urbano e social¹⁵⁶.

Na *estabilidade do sistema social*, temos, nas palavras dos autores em comento¹⁵⁷:

Sistemicamente, os desastres são provenientes de circunstâncias naturais, tecnológicas ou sociopolíticas. Esta combinação de fatores externos (exógenos) e internos (endógenos) ao sistema social, quando combinados sistêmica e sinergicamente, é capaz de ocasionar a perda de sua estabilidade sistêmica, o comprometimento da *estabilidade sistêmica* repercute, assim, na quebra das rotinas coletivas inerentes às comunidades e sociedades e na necessidade de medidas urgentes (e geralmente não planejadas) para gerir (restabelecer) a situação. Os desastres são fenômenos extremos capazes de atingir a *estabilidade sistêmica* social, num processo de *irradiação e retroalimentação* de suas causas e efeitos policontextualmente (econômicos, políticos, jurídicos, científicos).

¹⁵⁵ Ibidem 153, p. 115.

¹⁵⁶ Ibidem 153, p. 117.

¹⁵⁷ CARVALHO, Délon Winter de. Por uma Necessária Introdução ao Direito dos Desastres Ambientais. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, Volume 17, n. 67, Julho – Setembro de 2012, p. 118.

Em suma, o que se quer demonstrar em tal ponto relacionado ao sistema social como um todo é que, após um desastre, toda a estrutura social é abalada. Dessa forma, não podemos dizer, tampouco acreditar, que os desastres se restringem às perdas de cunho material – bens móveis e imóveis, indústrias sendo danificadas, etc. – visto que a proporção destes eventos é realmente enorme, podendo, até mesmo, atingir um Estado ou município de maneira integral. Ou seja, nas palavras dos autores¹⁵⁸ citados “os desastres estão sempre ligados à ideia de eventos capazes de desestabilizar um sistema”.

Passando agora para uma concepção jurídica, enfim, temos como bases características do direito dos desastres a sua (i) *multidisciplinariedade*, (ii) *o conceito de gestão de risco* e a sua (iii) *ligação íntima à lei reguladora*¹⁵⁹.

A (i) *multidisciplinariedade* se faz latente, observadas às inúmeras áreas científicas contribuintes e influentes no estudo dos desastres, tais como a biologia, a física, a engenharia, a meteorologia, dentre outras. Da mesma forma como ocorre no direito ambiental, o direito dos desastres seria inócuo sem a presença de profissionais de outras áreas do conhecimento, em virtude de não ser possível ao profissional do direito, por exemplo, elaborar laudos acerca da qualidade do solo de determinada área de terras, do risco que uma determinada região tem para erosão ou deslizamento. Enfim, tal característica se extrai até mesmo da conceituação ontológica dos desastres (já realizada anteriormente) ¹⁶⁰.

No (ii) *conceito de gestão de risco* trazem-nos Winter e Damacena¹⁶¹:

Não por outra razão, a segunda e mais importante característica do direito dos desastres está ligada a sua unificação com o *conceito de gestão de risco*. Significa dizer que cada fase do ciclo de desastre – mitigação, resposta de emergência, compensação, assistência do governo e reconstrução – é parte deste portfólio de gerenciamento de risco, conforme ilustra a seguir. Os esforços de mitigação tentam diminuir o impacto potencial de eventos de desastres antes do fato, enquanto resposta tenta fazê-lo depois. Seguros, responsabilidade civil e assistência do governo proporcionam meios de difusão e transferência de riscos. A reconstrução deve preocupar-se com o retorno ao *status* anterior, mas também com a possibilidade de um próximo desastre, o que envolve esforços de mitigação e de aplicação das lições de aprendizado do passado no presente, o que terá reflexos no futuro. Trata-se de um círculo de gestão que se

¹⁵⁸ Ibidem 157, p. 119.

¹⁵⁹ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 32 e seguintes.

¹⁶⁰ Ibidem 159, p. 32 e 33.

¹⁶¹ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 33.

retroalimenta infinitamente (...).

A última característica diz respeito à (iii) *intima ligação à lei reguladora*. Neste sentido, para termos um sistema de prevenção dos desastres, ou pelo menos formas para tentar mitigá-los, a legislação deve estar de acordo e ser eficaz ao fim proposto. Além disso, a imposição da mesma, de forma efetiva, também será de extrema importância quando se tratam de desastres¹⁶². Não raros são os casos em que um desastre ocorre em virtude da ausência de norma regulamentadora, ou na falibilidade da mesma. Como exemplo podemos imaginar a preocupante situação (não rara) em que a administração pública, diante da ausência de legislação específica ou devido a sua falta de especificidade, permite a construção de determinado empreendimento potencialmente poluidor em área que sabe ser de risco, ou que é rica em diversidade de fauna e flora. Nesta situação, como é cediço, não pode o administrador restringir os termos legais, ou ampliá-los, eis que impedido pelo princípio da legalidade. Ou seja, ao administrado – aqui lembremos das lições do administrativista Hely Lopes – tudo que não é proibido por lei lhe é permitido, contrariamente da administração pública que deve agir somente de acordo com a lei, sendo-lhe vedada quaisquer ações que não as taxadas pelo legislador.

Podemos concluir que o direito dos desastres ocupa-se, basicamente, com o gerenciamento dos riscos ambientais, analisando (através de estudos científicos e sociológicos), prevenindo e reparando-os (após ocorrência do evento danoso). Exemplificando, temos, previamente a uma construção, dependendo do caso, o estudo de impacto ambiental (análise), depois teremos a concessão ou não da construção (prevenção) e, por fim, em existindo uma construção regular ou mesmo irregular e em virtude de um desastre a mesma venha a ocasionar danos de grandes proporções, estaremos diante da figura da reparação (aqui podemos englobar a reparação civil, eventuais multas ou responsabilização na esfera administrativa do ente público ou privado, bem como a responsabilização na esfera penal).

Em matéria de direito dos desastres seis são os princípios norteadores, trazidos por Winter e Damacena¹⁶³: (i) *princípio da proporcionalidade*; (ii) *princípio da precaução* – subdividido em outros 5 subprincípios; (iii) *prevenção stricto sensu*; (iv)

¹⁶² CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 34.

¹⁶³ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 36 e seguintes.

princípio da informação; (v) princípio da fundamentação; (vi) princípio da provisoriedade das decisões ou da adaptabilidade. Vamos, então, à análise dos mesmos:

- (i) *Proporcionalidade:* atua como balizador da proporção dos riscos, bem como das medidas preventivas a serem aplicadas em relação a eles.
- (ii) *Precaução:* está inserido em uma situação de incerteza, em que a sua aplicação se faz pertinente a fim de prevenir o dano potencial. Subdividindo-se em outros cinco subprincípios: (ii.i) proporcionalidade – nível de proteção compatível ao que se pretende; (ii.ii) não discriminação – não exclusão das medidas anteriores, a fim de se evitarem discriminações; (ii.iii) a coerência – com as medidas por ventura já adotadas; (ii.iv) análise das vantagens e dos encargos que podem resultar da atuação ou da ausência de atuação – as medidas a serem adotadas devem considerar as vantagens e os encargos, para que sejam adequados ao sistema econômico e social na qual serão inseridos; (ii.v) análise da evolução científica – aplicação da melhor técnica utilizada na época.
- (iii) *Prevenção stricto sensu:* serve para que as medidas a serem adotadas o sejam de maneira anterior à catástrofe, para não serem necessárias medidas de cunho reparativo, futuramente. Exemplo de tal princípio é a própria Lei da Política Nacional de Proteção e Defesa Civil (12.608/2012).
- (iv) *Princípio da informação:* visa acabar com o monopólio por parte daqueles que detém de informações científicas sobre catástrofes, regiões propensas a tanto, etc.. Bophal e Chernobyl são exemplos do não acesso a informação por parte da coletividade o que, aliado a outros fatores, ocasionou ambos os eventos. No Brasil, possuímos o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil (SINPDEC) que detém de um sistema alimentado por informações acerca dos desastres. Juntamente temos o princípio da (iv.i) participação ambiental – colocando a sociedade como participante em relação a informações e atividades relacionadas ao meio ambiente – e o princípio da (iv.ii) educação ambiental – fornecimento e disponibilização de informações aos que não detém o conhecimento necessário para uma efetiva conscientização de preservação e manutenção do meio ambiente, de maneira didática objetivando a (re) educação ecológica.
- (v) *Fundamentação:* norteador de decisões tanto administrativas como judiciais,

este princípio visa o esclarecimento, de maneira detalhada, sobre quais os critérios ou padrões científicos adotados na decisão eventualmente proferida, a fim de possibilitar uma maior clareza, bem como futura revisão do *decisum*.

- (vi) *Provisoriedade das decisões ou da adaptabilidade*: traz-nos a ideia de que as decisões emanadas em âmbito de gerenciamento de riscos ambientais podem, perfeitamente, sofrer mudanças ou adaptações, justamente pela natureza multidisciplinar com que lida o direito dos desastres, não podendo o sistema jurídico-administrativo se manter rígido e inalterável, justamente porque o direito deve acompanhar a sociedade na sua evolução, constantemente¹⁶⁴.

Feita a análise acerca dos princípios que norteiam o direito dos desastres, trataremos, a seguir, dos objetos e objetivos de tal direito.

Como objetos do direito dos desastres temos, nas palavras de Carvalho e Damacena¹⁶⁵, “uma complexa teia de obrigações, deveres e interesses tutelados na prevenção e no atendimento aos eventos catastróficos”, continuando, os autores¹⁶⁶ aludidos, são os objetivos de tal direito “(i) a prevenção ou mitigação; (ii) a prestação de ações emergenciais; (iii) a compensação ambiental, bem como às vítimas e às propriedades atingidas pelo evento; e (iv) a reconstrução das áreas atingidas”.

Conforme se vê, o direito dos desastres engloba diversas áreas do Direito. No entanto, o cenário brasileiro de tal ramificação do direito se mostra destoante dos demais países em que o mesmo já se mostra mais avançado. Ocorre que, em países europeus e nos Estados Unidos, o sistema jurídico se atém aos seguros e a prestação de assistência às vítimas, ao passo que, no cenário brasileiro, não vislumbramos uma preocupação em compensar as vítimas, seja financeiramente, seja ambientalmente¹⁶⁷. Tratemos, então, pormenorizadamente, dos objetivos funcionais do direito dos desastres.

Prevenção e mitigação: tal objetivo, como o próprio nome sugere, visa à antecipação da ocorrência do dano, através de estudos científicos ou regulamentação ambiental prévia. No Brasil, temos, de acordo com Winter e

¹⁶⁴ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 36 e seguintes.

¹⁶⁵ Ibidem 164, p. 67.

¹⁶⁶ Ibidem 164, p. 67.

¹⁶⁷ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 67.

Damacena¹⁶⁸:

No Direito brasileiro, como já referido, a prevenção dos desastres envolve, por evidente, a avaliação (estudo das ameaças, do grau de vulnerabilidade do sistema e dos corpos receptores, e a síntese conclusiva, com a avaliação e hierarquização dos riscos catastróficos e definição das áreas de maior risco) e a gestão dos riscos de desastres (medidas estruturais e não estruturais). Nota-se que as medidas estruturais, compreendidas pela Política Nacional de Defesa Civil, consistem principalmente naquelas decorrentes da engenharia civil (*infraestrutura* construída pelo homem). Por tais motivos, a legislação brasileira estabelece a prioridade das medidas não estruturais sobre as estruturais, dando ênfase às estratégias de construção de informações e conhecimento acerca dos riscos ambientais em detrimento do dispêndio de custos financeiros em obras de infraestrutura civil.

Além disso, o próprio Decreto nº 7.257/2010¹⁶⁹ no inciso IX, do seu artigo 2º legisla sobre o que consistem as ações de prevenção dispondo que as mesmas são: *“ações destinadas a reduzir a ocorrência e a intensidade de desastres, por meio da identificação, mapeamento e monitoramento de riscos, ameaças e vulnerabilidades locais, incluindo a capacitação da sociedade em atividades de defesa civil, entre outras estabelecidas pelo Ministério da Integração Nacional”*.

Respostas de emergência: primeiramente, considerando o sistema interno de desastres, precisamos dizer, primeiramente, no que consistem as situações emergenciais e para tanto, aportamo-nos ao já mencionado Decreto nº 7.257/2010 que nos traz, no inciso III, do seu art. 2º que a situação de emergência é uma *“situação anormal, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento parcial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido”*. Após tal conceituação, o mesmo dispositivo legal nos incisos posteriores (V, VI, VII e VIII) legisla acerca do que consistem as respostas emergenciais, vejamos *in litteris*¹⁷⁰:

V - ações de socorro: ações imediatas de resposta aos desastres com o objetivo de socorrer a população atingida, incluindo a busca e salvamento, os primeiros-socorros, o atendimento pré-hospitalar e o atendimento médico e cirúrgico de urgência, entre outras estabelecidas pelo Ministério da Integração Nacional;

VI - ações de assistência às vítimas: ações imediatas destinadas a garantir condições de incolumidade e cidadania aos atingidos, incluindo o fornecimento de água potável, a provisão e meios de preparação de alimentos, o suprimento de material de abrigo, de vestuário, de

¹⁶⁸ Ibidem 167, p. 70.

¹⁶⁹ Ibidem 149.

¹⁷⁰ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 73 e 74.

limpeza e de higiene pessoal, a instalação de lavanderias, banheiros, o apoio logístico às equipes empenhadas no desenvolvimento dessas ações, a atenção integral à saúde, ao manejo de mortos, entre outras estabelecidas pelo Ministério da Integração Nacional;

VII - ações de restabelecimento de serviços essenciais: ações de caráter emergencial destinadas ao restabelecimento das condições de segurança e habitabilidade da área atingida pelo desastre, incluindo a desmontagem de edificações e de obras-de-arte com estruturas comprometidas, o suprimento e distribuição de energia elétrica, água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana, drenagem das águas pluviais, transporte coletivo, trafegabilidade, comunicações, abastecimento de água potável e desobstrução e remoção de escombros, entre outras estabelecidas pelo Ministério da Integração Nacional;

VIII - ações de reconstrução: ações de caráter definitivo destinadas a restabelecer o cenário destruído pelo desastre, como a reconstrução ou recuperação de unidades habitacionais, infraestrutura pública, sistema de abastecimento de água, açudes, pequenas barragens, estradas vicinais, prédios públicos e comunitários, cursos d'água, contenção de encostas, entre outras estabelecidas pelo Ministério da Integração Nacional;

Portanto, inúmeras são as ações previstas como respostas emergenciais ao evento catastrófico, dentro do cenário brasileiro.

Compensação: engloba inúmeras medidas, que poderão aparecer de três formas distintas, quais sejam: podem ser realizadas antes da catástrofe, visando a prevenção da mesma, na forma de seguros privados (seguros de vida, de saúde, de bens imóveis, etc.); litígios judiciais, ocorrendo estes depois do evento danoso, normalmente relacionados a responsabilidade civil; possibilidade de as vítimas obterem do poder executivo alguma forma de compensação, aqui, também, posteriormente ao desastre. Sobre este último ponto, interessante é o modelo americano para prevenção/compensação dos desastres que, contrariamente do Brasil, prevê inúmeras formas de seguros realizados pelo próprio Estado para os indivíduos afetados por eventos catastróficos, uns de cunho obrigatório e outros não. Acerca disso, traz-nos Winter e Damacena¹⁷¹:

No que concerne à assistência governamental, o sistema americano conta com programas federais que asseguram os indivíduos contra perdas por alguns desastres naturais. Uns são de contratação obrigatória; outros não. Exemplificando-os pode-se mencionar *Federal Crop Insurance* (FCIP) e o Programa Nacional de Seguros de Inundação (PNIF), sendo esse último obrigatório. Além do subsídio a essa espécie de programa, os investimentos por parte do governo são demasiadamente dispendiosos em função do tipo de produto oferecido pelo mercado de seguros, que não assume a cobertura de alguns desastres. Nesses casos, o governo age para oferecer a cobertura faltante ou auxilia o setor privado para que o faça.

¹⁷¹ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 74 e 75.

Ainda sobre o mesmo tema, agora referentemente ao contexto brasileiro na parte da compensação pós-desastre, os mesmos autores¹⁷² aduzem:

No Brasil, a fase da compensação tem ficado a cargo da jurisprudência pelo fato de ser negligenciada pela legislação. A Lei 12.340/2010 nada dispõe a respeito, tampouco a Lei 12.608/2012. Consoante já mencionado, desastres não são simplesmente acidentes ou atos de Deus, mas envolvem o fracasso do sistema legal ao enfrentar eficazmente os riscos. Duas explicações podem ser apontadas como as principais justificativas para esse fenômeno legislativo. A primeira diz respeito ao fato de o sistema jurídica Brasileiro ainda estar se adaptando às novas questões trazidas pelos desastres. A segunda explicação está relacionada ao fato de o Brasil ser um país com histórico de baixa exposição a desastres. Este último dado, todavia, tem assumido feição radicalmente oposta nos últimos anos. Os recentes eventos ocorridos em diversos estados brasileiros apontam a necessidade de estruturação de um sistema público e privado de seguro contra desastres. A falta de seguro e resseguro desse tipo de evento tem custado 460 milhões de dólares aos cofres públicos em medidas (despesas) emergenciais.

Na conjuntura atual, conforme se vê, o Governo Federal ainda não possui um plano consistente e eficaz em relação aos desastres, tampouco acerca das verbas gastas após a ocorrência de tais eventos, dependendo de créditos extras ante a inexistência de reserva de recursos nesse sentido. Atualmente, as Medidas Provisórias é que tem sido o principal e mais comum instrumento de assistência utilizado pelo Poder Público¹⁷³.

Reconstrução: referentemente à reconstrução, a legislação brasileira previu a recuperação das áreas afetadas nos casos de desastres, sobremaneira no que concerne aos serviços públicos, economia, saúde pública, etc., nada mencionando sobre o meio ambiente¹⁷⁴ o que, particularmente, acreditamos ser um verdadeiro absurdo.

Sobre o Direito dos Desastres, então, podemos concluir que o mesmo está fortemente interligado com o Direito Ambiental e ambos, em razão dos bens que tutelam, interligam-se com inúmeras outras áreas do conhecimento, sendo verdadeiros direitos multifacetados e de extrema importância para a continuidade dos seres vivos (humanos e não humanos) no planeta. A ideia mais interessante, ao nosso sentir, trazida pelos desastres, é a de que o melhor, em qualquer planejamento de governo ou estrutura de uma cidade, é a prevenção – e nisso bem

¹⁷² Ibidem 171, p. 77 e seguintes.

¹⁷³ Ibidem 171, p. 77.

¹⁷⁴ CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013, p. 78.

se assemelha aos dogmas e objetivos centrais do direito do ambiente, podendo-se, inclusive, aplicar os princípios do mesmo ao direito dos desastres em diversos momentos –. Nesse tocante, infelizmente, percebemos que o Brasil ainda tem muito no que evoluir, principalmente na questão da anterioridade dos riscos e dos desastres, ou seja, evoluir nos estudos de impacto ambiental (e torná-los ainda mais rígidos), mapeamento de áreas propensas a catástrofes, enfim, ter um efetivo e eficaz plano de prevenção contra os desastres, não somente no plano legislativo, sobre o qual são tecidos inúmeros elogios, mas sim no plano prático, aplicando o que o mandamento legal diz.

6. DIREITO DOS DESASTRES E A RESPONSABILIDADE PENAL DO ESTADO

Neste capítulo, que finda o presente trabalho, iremos elaborar (de certa forma) e defender a tese de que, as pessoas jurídicas de direito público podem (e devem) ser responsabilizadas no âmbito dos crimes ambientais por suas omissões, quando as mesmas tenham por consequência catástrofes/desastres ambientais. Iniciaremos analisando o instituto dos crimes omissivos, sendo posteriormente abordado os deveres do poder público que se relacionam com a proteção ambiental – para tanto, traremos um caso verídico como forma de tornar mais evidente a importância de tais deveres, bem como tornar mais fácil a compreensão –, para, ao final, relacionarmos os crimes omissivos e os deveres do Estado aos desastres ambientais, que ocorrem como consequência e fundamento da responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público.

Por crimes omissivos temos, segundo Tavares¹⁷⁵:

Normalmente, pode-se entender a omissão como a não realização de uma ação determinada isso a caracteriza como uma forma de conduta vinculada a um dever. Delito omissivo seria aquele cuja tipicidade estaria estruturada em função de uma norma mandamental, que pode derivar da própria configuração da conduta punível no âmbito do direito penal (delitos omissivos próprios) ou ser extraída de preceitos de outros ramos do direito, de cláusulas contratuais ou de situações fáticas complementares às normas proibitivas existentes (delitos omissivos impróprios). A violação dessa norma mandamental, ou determinativa, constituiria, assim, em linhas gerais, o núcleo do tipo desse delito. Essa é, originariamente, a visão que se tem da omissão como conduta punível.

Os delitos omissivos recebem uma tripla classificação, sendo ela: *crimes comissivos*, *omissivos próprios* e *omissivos impróprios*. Nota-se que ao longo da legislação penal brasileira a maioria dos crimes é do tipo *comissivo* que são aqueles praticados mediante uma ação positiva do agente que está tipificada na legislação penal. Nesses crimes a norma penal irá prever um “não fazer”, exemplo do art. 121 do Código Penal¹⁷⁶ que prevê como crime “*matar alguém*”, ou seja, o que o legislador previu foi “*não matar alguém*”. Já em relação aos crimes ditos omissivos, nestes casos, quando codificada a legislação terá caráter mandamental, exigindo de alguém em determinada situação um agir específico. Tais crimes são, ainda, divididos em *omissivos próprios* e *omissivos*

¹⁷⁵ TAVARES, Juarez. **Teoria dos crimes omissivos**. São Paulo: Editora Marcial Pons, 2012, p.47.

¹⁷⁶ Ibidem 40.

*impróprios*¹⁷⁷.

Por delito *omissivo próprio* temos, segundo Souza¹⁷⁸:

Se perfaz com a simples conduta negativa, independentemente de qualquer resultado posterior. Viola-se norma perceptiva – que impõe um dever de atuar, sem levar em consideração um resultado –, como deixar de prestar assistência (art. 135), deixar de prover a subsistência (art. 244) ou deixar o médico de denunciar (art. 269).

Já sobre a infração *omissiva imprópria* o aludido autor¹⁷⁹ afirma que:

É aquela em que o sujeito, que a isto estava obrigado, não evita o resultado, embora pudesse fazê-lo. Exemplo: o pai, irritado com o filho, deixa que este seja atropelado por um carro. O médico abstém-se de dar o remédio ao paciente, e este vem a morrer. O guia alpino contratado para acompanhar um grupo de rapazes nada faz para evitar que um inexperiente aprendiz se machuque.

O mesmo autor¹⁸⁰, citando diversos outros, traz-nos, então, algumas diferenças primordiais entre as duas categorias, dos crimes omissivos próprios e dos impróprios, quais sejam:

- a) Naqueles, a omissão é uma característica do tipo; nestes, se bem que algumas vezes o é, torna-se desnecessária na maioria dos casos;
- b) Os primeiros não admitem tentativa nem desistências, os últimos sim;
- c) Os próprios só podem realizar-se mediante omissão, os impróprios também podem resultar de ação;
- d) Aqueles dispensam resultado e estes são delitos de resultado;
- e) Os primeiros são delitos de perigo abstrato, e os segundos de perigo concreto ou dano;
- f) Nos próprios, o autor não precisa estar na posição de garante; nos impróprios, isso é necessário;
- g) No delito impróprio de omissão (d.i.o) falta um tipo que descreva como omissiva a conduta punível;
- h) No delito próprio de omissão (d.p.o) o resultado externo se exige tão-só nos raros casos em que o tipo correspondente o menciona, enquanto no d.i.o sempre há de concorrer um resultado externo que teria sido evitado se o autor houvesse realizado a ação devida;
- i) Quem incorre em d.p.o viola sempre uma norma perceptiva, e para que surja a responsabilidade em d.i.o necessária a violação de uma norma proibitiva;
- j) A norma do d.p.o impõe simplesmente um dever de atuar e a norma do d.i.o impõe não lesionar um bem protegido pela lei;
- k) Só pode praticar o d.i.o aquela que tenha características particulares ou que intervenha em circunstâncias especiais, sendo que o d.p.o pode ser praticado por qualquer um que esteja coberto pelo tipo correspondente.

Em relação ao ente ficto de direito público, pela sua própria natureza, não

¹⁷⁷ SOUZA, Carmo Antônio de. **Fundamentos dos crimes omissivos impróprios**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2003, p.55.

¹⁷⁸ Ibidem 177, p.63.

¹⁷⁹ Ibidem 177, p.63.

¹⁸⁰ Ibidem 177, p.66 e seguintes.

poderemos lhe atribuir a autoria de alguns crimes de natureza omissiva própria, sendo raros tais casos, até mesmo em razão da dificuldade probatória. Então, ao analisarmos os crimes *omissivos impróprios* concluiremos que nestes poderão os Estados serem enquadrados de maneira mais fácil, considerando que o “deixar de fazer” algo é o que resultará em um evento danoso e passível de punição. Neste caso, são as consequências da omissão que servirão de motivo para a punição e não a conduta omissiva em si, como o é no caso dos crimes omissivos próprios em que a própria lei pune, descrevendo, especificamente, a conduta omissiva. É claro que poderemos ter o Estado como sujeito ativo de crimes omissivos próprios, todavia iremos nos restringir aos impróprios, até mesmo pela posição assumida pelo Estado de garantidor e sujeito de deveres em relação ao meio ambiente e demais direitos fundamentais.

Exemplificando, teremos um crime omissivo impróprio, caso seja determinado a certo município que construa um aterro sanitário e o mesmo não o faz, em proveito próprio, considerando que o “não fazer” por parte da administração pública geraria um dano à sociedade, tendo em vista a destinação inadequada dada ao lixo da comunidade. Este é o exemplo trazido por Segala¹⁸¹, que realiza *link* entre o crime omissivo e a possibilidade de penalização da pessoa jurídica de direito público, vejamos *in litteris*:

Assim, restaria caracterizado interesse ou benefício quando os crimes são cometidos com objetivo de trazer alguma “vantagem” ou ser importante para ente público. Mesmo que tal “vantagem” possa ser discutível, o fato é que, nestes casos, o administrador age, em um primeiro momento, no interesse do ente coletivo. Exemplificativamente, se o Município deposita lixo a céu aberto para não construir um aterro sanitário referindo não dispor de verbas para tal é porque, na sua visão, iria obter uma economia com tal ato. Nesse sentido, é possível que em alguns casos o delito seja praticado, pelo menos em um primeiro momento, no interesse ou benefício do órgão coletivo, situação totalmente diversa quando os delitos são praticados no interesse próprio do administrador, que auferir vantagem pessoal com tal prática.

Nesta mesma linha de raciocínio, de que o Estado deve ser punido em relação as suas condutas inertes, temos Santos¹⁸² que, mesmo contrário à ideia,

¹⁸¹ CRUZ, Gysele Maria Segala da. Responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público nos crimes contra o meio ambiente: uma visão pragmática. **Revista de Doutrina – TRF4**, Edição n. 18, Disponível em: http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/Edicao018/Gysele_Cruz.htm. Acessado em: 19 de junho de 2015.

¹⁸² SANTOS, Marcos André Couto. **A Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público por Dano Ambiental – Uma Análise Crítica**. MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011,

leciona:

Destacam ainda outros doutrinadores que o Estado deve responder pela inércia na prestação de serviços públicos que redundem em dano ambiental. Exemplo é o caso do Poder Público que se omite de proteger o meio ambiente quanto à instalação de rede de esgoto, sistemas de lixo e a manutenção da limpeza de afluentes, por exemplo. *Data vênia*, resta nestas hipóteses difícil a caracterização da responsabilidade estatal, mas a doutrina e os tribunais devem se direcionar neste sentido para maior aplicação das normas e princípios protetores do meio ambiente.

Tal exemplificação é o início do ponto ao qual queremos chegar, em sendo o Estado omissivo diante de seus deveres, porque o mesmo não deve ser punido, se em virtude do seu não-fazer podemos ter desastres ambientais de grande magnitude?

Pois bem, a dúvida nos acompanhará até o final da narrativa, momento em que tentaremos formular uma resposta juridicamente possível. Todavia, antes disso, passemos a análise dos deveres do Estado no que tange ao meio ambiente. Para tanto, iniciemos com as palavras de Fensterseifer¹⁸³:

A razão suprema do Estado reside justamente no respeito, proteção e promoção da dignidade de seus cidadãos, individual ou coletivamente considerados, devendo, portanto, tal objetivo ser continuamente perseguido pelo Estado na sua atuação. Os deveres de proteção do Estado contemporâneo estão alicerçados no compromisso constitucional assumido pelo Estado, por meio do pacto constitucional, no sentido de tutelar e garantir nada menos do que uma vida digna aos indivíduos, o que passa pela tarefa de promover a realização dos direitos fundamentais, retirando possíveis óbices colocados à sua efetivação. De acordo com tal premissa, Perez Luño afirma que para a implantação das liberdades concretas (necessidades básicas, livre desenvolvimento da personalidade, etc.) se faz necessária uma ação positiva dos poderes públicos no sentido de remover os “obstáculos” de ordem econômico, social e cultural que impeçam o pleno desenvolvimento da pessoa humana. Nesse sentido, uma vez que a proteção do ambiente é alçada ao status constitucional de direito fundamental (além de tarefa e dever do Estado e da sociedade, conforme dispõe o art. 225, *caput*, da CF) e o desfrute da qualidade ambiental passa a ser identificado como elemento indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa humana, qualquer “óbice” que interfira na concretização do direito em questão deve ser afastado, venha tal conduta (ou omissão) de particulares ou do Poder Público.

Ou seja, pela própria Constituição, que é a norma suprema vigente em nosso país, é determinado e, de certa forma, imposto ao Estado o dever de proteção do

p. 1150

¹⁸³ FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e Proteção do Meio Ambiente. a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2008, p.221.

meio ambiente, sua manutenção, bem como a promoção de políticas públicas que atuem nesse sentido, em todas as esferas, seja federal, estadual ou municipal. Então, não há o que se discutir em relação ao fato de que é dever do Estado garantir a efetiva proteção ao meio ambiente.

Sob este mesmo enfoque, ratifica Sarlet¹⁸⁴:

O atual perfil constitucional do Estado (Socioambiental!) de Direito brasileiro, delineado pela Lei Fundamental de 1988, dá forma a um Estado “guardião e amigo” dos direitos fundamentais, estando, portanto, todos os poderes e órgãos estatais vinculados à concretização dos direitos fundamentais, especialmente no que guardam uma direta relação com a dignidade da pessoa humana. Tal perspectiva coloca para o Estado brasileiro, além da proibição de interferir (de maneira ilegítima) no âmbito da proteção de determinado direito fundamental, também a missão constitucional de proteger e promover os direitos fundamentais, mediante medidas de caráter positivo (prestacional). Assim, em maior ou menor medida, todos os Poderes Estatais, representados pelo Executivo, pelo Legislativo e pelo Judiciário (incluindo, no âmbito das atribuições, as funções essenciais à Justiça), estão constitucionalmente obrigados na forma de *deveres de proteção e promoção ambiental*, a atuar, no âmbito da sua esfera constitucional de competências, sempre no sentido de obter a maior eficácia e efetividade possível dos direitos e deveres fundamentais ecológicos. Nessa perspectiva, quando se volta a atenção para a degradação ambiental em termos gerais – inclusive e em especial no que diz com os “novos” problemas ecológicos, como é o caso do aquecimento global –, notadamente tendo em vista os riscos sociais e ambientais a ela correlatos (estejam, ou não, em curso) verifica-se a relevância do reconhecimento de uma série de deveres estatais a serem adotados no sentido do enfrentamento das suas causas. A não adoção de tais medidas de proteção (ou mesmo a sua manifesta precariedade) por parte do Estado, no sentido de assegurar a eficácia e efetividade do direito fundamental em questão resulta em prática inconstitucional, passível de controle judicial, tanto sob a via abstrata quanto difusa.

O mesmo autor¹⁸⁵ continua, trazendo-nos que em não havendo a devida atenção e cumprimento por parte do Estado no que se refere ao seu dever de agir para proteger o meio ambiente, o mesmo deve ser responsabilizado:

Neste contexto, se tomarmos a questão ambiental como exemplo, considerando os deveres de proteção ambiental dos entes federativos delineados na nossa Constituição, a *não atuação* (quando lhe é imposto juridicamente agir) ou a *atuação insuficiente* (de modo a não proteger o direito fundamental de modo adequado e suficiente), no tocante a medidas legislativas e administrativas voltadas ao combate às causas geradoras da degradação do ambiente, pode ensejar até mesmo a responsabilidade do Estado, inclusive no sentido de reparar os danos causados aos indivíduos e grupos sociais afetados pelos efeitos negativos dos danos ambientais. Assim, cabe ao Estado, por força dos seus deveres de proteção para com

¹⁸⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. Breves considerações sobre os deveres de proteção do Estado e a garantia da proibição do retrocesso em matéria ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo n. 58, Ano n.15, Abril – Junho de 2010, p.48 e 49.

¹⁸⁵ Ibidem 184, p. 50.

os direitos fundamentais, assegurar uma tutela efetiva de tais direitos, especialmente no que tange – o que assume uma posição de destaque para a esfera dos Direitos Sociais e ambientais – à garantia do mínimo existencial socioambiental, que, nesta perspectiva, atua como uma espécie de garantia do núcleo essencial dos direitos fundamentais (...).

Dessa forma, portanto, é imperioso, até mesmo por disposição constitucional, o dever do Estado em preservar e realizar políticas pró meio ambiente (englobando aqui, saúde, moradia, planejamento urbano, etc.), devendo, quando não o fizer, ser responsabilizado por sua ausência.

Aqui, salientamos que não iremos abordar todos os deveres do Poder Público em relação ao meio ambiente e à população, todavia traremos alguns casos práticos, eventos verídicos, para sustentar nosso pensamento, dando enfoque especial à tragédia ocorrida no Rio de Janeiro, que será trazida posteriormente. Nessa tragédia, o problema da omissão do ente público é vislumbrado na incorreta destinação do lixo e na ausência de mapeamento dos locais destinados ao seu descarte (lixões).

Primeiramente, necessário se realizar pequeno adendo sobre o porquê do risco em torno dos lixões. Os lixões, infelizmente muito frequentes no Brasil, são lugares destinados ao descarte do lixo, todavia sem o adequado planejamento para tanto, consistindo em verdadeiros “depósitos” a céu aberto, nos quais não há qualquer proteção ao ambiente ou à saúde humana, ficando os resíduos em contato direto com o solo. Outro problema relacionado é que em tais locais, muitas vezes, encontramos resíduos domésticos, de baixo teor poluidor, juntamente com resíduos hospitalares ou industriais, de alto nível poluidor, tornando-os verdadeiras “bombas relógio”.

Sanam-se as dúvidas sobre o que são os lixões e aterros-sanitários (“substitutos” dos lixões) com a matéria jornalística trazida pelo site “G1” em na qual foi entrevistado o biólogo Fábio Lopes que explicou¹⁸⁶:

O lixão na verdade é você pegar o resíduo residencial, industrial ou comercial e jogar em um lugar a céu aberto. O que isso promove? Proliferação de ratos, roedores, insetos e traz doenças. A população invade e constrói próximo a esse local. Vira um caos. O aterro sanitário é uma área estudada, onde não tem contato com a água subterrânea, águas superficiais. É cavado um buraco e o local é encapado com um plástico chamado polietileno, de alta densidade. É um plástico bem grosso e serve como um saco para forrar o terreno. O lixo é

¹⁸⁶ **Descarte e coleta de lixo são responsabilidade das prefeituras.** Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/santos-regiao/eleicoes/2012/noticia/2012/08/descarte-e-coleta-de-lixo-sao-responsabilidade-das-prefeituras.html>>. Acessado em: 24 de junho de 2015.

depositado e coberto imediatamente com terra ou com barro. Quando esse lixo começa a se degradar sai aquele líquido chamado chorume. No fundo desse plástico tem um encanamento que leva esse chorume para uma estação de captação e depois de 20 anos é tampado com grama e vira um campo de futebol, um parque. Então ele não causa um impacto grande.

Fica evidenciado, então, após a explicação, que qualquer construção em terreno que algum dia tenha abrigado um lixão, se faz perigosa e não pode ser aceita pelo poder público. Além disso, lembre-se que esses locais, que já eram ilegais pela Lei n. 9.605/98 (a qual trataremos posteriormente), foram abolidos por força da atrasada Lei n. 12.305 que trata da Política Nacional dos Resíduos Sólidos, a qual obrigou os entes públicos a darem destinação adequada aos resíduos sólidos, de acordo com as normas vigentes de proteção ao meio ambiente e saúde pública, bem como mapearem essas áreas e cercá-las, evitando o acesso ao público.

Primeiramente, destacam-se alguns dispositivos da lei 12.305/2010¹⁸⁷, que preveem os deveres do Poder Público em relação ao descarte adequado dos resíduos sólidos, *in litteris*:

Art. 11. Observadas as diretrizes e demais determinações estabelecidas nesta Lei e em seu regulamento, **incumbe aos Estados**:

I - promover a integração da organização, do planejamento e da execução das funções públicas de interesse comum relacionadas à gestão dos resíduos sólidos nas regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos da lei complementar estadual prevista no § 3º do art. 25 da Constituição Federal;

II - controlar e fiscalizar as atividades dos geradores sujeitas a licenciamento ambiental pelo órgão estadual do Sisnama.

Parágrafo único. A atuação do Estado na forma do caput deve apoiar e priorizar as iniciativas do Município de soluções consorciadas ou compartilhadas entre 2 (dois) ou mais Municípios.

Art. 12. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios **organizarão e manterão, de forma conjunta, o Sistema Nacional de Informações sobre a Gestão dos Resíduos Sólidos (Sinir)**, articulado com o Sinisa e o Sinima.

Parágrafo único. **Incumbe** aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios fornecer ao órgão federal responsável pela coordenação do Sinir todas as informações necessárias sobre os resíduos sob sua esfera de competência, na forma e na periodicidade estabelecidas em regulamento.

(...)

Art. 29. **Cabe ao poder público atuar, subsidiariamente, com vistas a minimizar ou cessar o dano, logo que tome conhecimento de evento lesivo ao meio ambiente ou à saúde pública relacionado ao**

¹⁸⁷ BRASIL. Lei nº 12.305, 2 de agosto de 2010. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

gerenciamento de resíduos sólidos.

(...)

Art. 48. São **proibidas**, nas **áreas de disposição final de resíduos** ou rejeitos, as seguintes atividades:

I - utilização dos rejeitos dispostos como alimentação;

II - catação, observado o disposto no inciso V do art. 17;

III - criação de animais domésticos;

IV - fixação de habitações temporárias ou permanentes;

V - outras atividades vedadas pelo poder público.

(...)

Art. 51. Sem prejuízo da obrigação de, independentemente da existência de culpa, reparar os danos causados, **a ação ou omissão das pessoas físicas ou jurídicas que importe inobservância aos preceitos desta Lei ou de seu regulamento sujeita os infratores às sanções previstas em lei, em especial às fixadas na Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**, que “dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências”, e em seu regulamento. (grifos nossos).

Na lei, portanto, ratifica-se ideia já trazida de que é obrigação do Estado o descarte correto dos resíduos sólidos, bem como a fiscalização das áreas destinadas a tanto, assumindo ele papel de fiscalizador e garantidor. A mesma lei, ainda, previu como obrigação do Poder Público o fim dos lixões até o mês de agosto de 2014 (sabendo-se que, na prática, os mesmos ainda existem, sendo a determinação descumprida).

Para se adaptar às novas regras e promover a destinação adequada aos resíduos o Poder Público, então, terá de se valer de aterros sanitários, locais previamente projetados e construídos para este fim. Aqui não será feita a conceituação dos mesmos, considerando que a mesma já foi realizada quando tratamos sobre os lixões.

Em relação às áreas que abrigavam os lixões, posteriormente ao advento da lei, pelo próprio Governo Federal¹⁸⁸ foram trazidas algumas medidas a serem adotadas pelo ente público responsável, senão vejamos:

Assim, as áreas de lixões devem ser desativadas, isoladas e recuperadas ambientalmente. O encerramento de lixões e aterros controlados compreende no mínimo: **ações de cercamento da área; drenagem pluvial; cobertura com solo e cobertura vegetal; sistema de vigilância; realocação das pessoas e edificações que se localizem dentro da área do lixão ou do aterro controlado**. O remanejamento deve ser de forma

¹⁸⁸ Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/meio-ambiente/2014/08/tire-suas-duvidas-sobre-a-politica-de-residuos-solidos>>. Acessado em: 26 de junho de 2015.

participativa, utilizando como referência as políticas públicas para o setor. (grifo nosso)

Pois bem, todo este aparato teórico de explicações e conceituações para podermos compreender da melhor maneira o caso que trataremos a seguir e que dará suporte à defesa da tese por nós a ser aventada, da responsabilidade penal do ente público pelas omissões que cometer.

Pois bem, o caso a ser analisado diz respeito ao acontecimento desastroso no Morro do Bumba, em Niterói/RJ, ocorrido no ano de 2010.

O aludido caso ocorreu no dia 07/04/2010, quando, após ocorrência de forte chuva na cidade de Niterói, o Morro do Bumba, que até o ano de 1986 abrigava o lixão da cidade, situado no Bairro Cubango, desmoronou, por inteiro, acarretando na morte de inúmeras pessoas (em torno de 150) e deixando outras tantas feridas. Por ter abrigado um lixão, pelos motivos já mencionados, obviamente, não poderia a área do Morro do Bumba ter sido ocupada. Sobre a irregularidade das construções vejamos outra matéria jornalística trazida pelo site “G1”¹⁸⁹:

Cláudio Mahler, professor de pós-graduação da Universidade Federal do Rio, especialista em tratamento de lixo, assistiu ao filme: “O destino de um lixão é um projeto de recuperação, até ficar totalmente inerte, sem produção de gás, sendo monitorado até terminar a emissão de chorume. Tem que estar fechado”, disse.

Ele afirma que não poderiam ter construções em cima do morro.

Dessa forma, nos deparamos com o primeiro problema do caso em comento: falta de fiscalização por parte do poder público para inibir tais construções em localidade que ele mesmo tornou imprópria para moradia, bem como a inobservância das determinações proferidas pelo Governo Federal no tocante a tais áreas (citado anteriormente). Todavia, não bastando a ausência de fiscalização, cercamento, aterramento ou plantação de vegetação no agora chamado Morro do Bumba, a prefeitura da cidade, inclusive, incentivou a ocupação por parte da população (carentes, na sua integralidade).

Explicamos. Ocorre que, assim como em outras localidades carentes, por parte da própria prefeitura foram construídas, posteriormente ao início da ocupação, creches e pavimentação de ruas, isso afirmado pelo próprio prefeito da época, Jorge

¹⁸⁹ **Filme mostra Morro do Bumba quando local ainda era lixão.** Disponível em: <<http://g1.globo.com/Noticias/Rio/0,,MUL1564265-5606,00-FILME+MOSTRA+MORRO+DO+BUMBA+QUANDO+LOCAL+AINDA+ERA+LIXAO.html>>. Acessado em: 24 de junho de 2015.

Roberto Silveira, que acrescentou que não poderia ter previsto o desastre¹⁹⁰. Pior. Por uma moradora da localidade foi dito, inclusive, que era cobrado IPTU (Imposto Predial Territorial Urbano) dela e dos demais moradores, o que demonstra o absurdo da situação¹⁹¹.

Sobre tal imposto, importantíssimo lembrar que a Lei Tributária Nacional¹⁹², através do *Códex* da matéria, traz as situações em que o imposto referido pode ser cobrado e que, em nada, se assemelha à situação do Morro do Bumba. Senão vejamos, *in litteris* o dispositivo:

.....
 Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.

§ 1º Para os efeitos deste imposto, entende-se como zona urbana a definida em lei municipal; observado o requisito mínimo da existência de melhoramentos indicados em pelo menos 2 (dois) dos incisos seguintes, construídos ou mantidos pelo Poder Público:

I - meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais;

II - abastecimento de água;

III - sistema de esgotos sanitários;

IV - rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar;

V - escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 3 (três) quilômetros do imóvel considerado.

Portanto, remanesce a dúvida, e aqui não se trata de objeto do trabalho, mas apenas para reflexão: a prefeitura realizou melhorias na comunidade do Morro do Bumba para arrecadar IPTU? Ou primeiro foi instituído o imposto e as melhorias vieram, posteriormente, para justificar a sua cobrança? E tais melhorias, foram feitas mesmo sabendo o Poder Público que a comunidade era construída onde antes existia um lixão?

No mínimo podemos dizer que a fatalidade se deu por total irresponsabilidade e omissão da prefeitura no seu papel de fiscalizadora e garantidora dos direitos

¹⁹⁰ Ibidem 189.

¹⁹¹ **Todo mundo aqui pagava IPTU, diz moradora do morro do Bumba em Niterói**. Disponível em: <<http://ultimosegundo.ig.com.br/chuvanorio/todo+mundo+aqui+pagava+iptu+diz+moradora+do+morro+do+bumba+em+niteroi/n1237588702218.html>>. Acessado em: 25 de junho de 2015.

¹⁹² BRASIL. Lei nº 5.172, 25 de outubro de 1966. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

fundamentais dos seus administrados. Nesse sentido, colacionamos conclusão de Azevedo¹⁹³ em parecer emitido acerca da extrema danosidade das condutas negligentes do Poder Público para o meio ambiente e para a população, no caso, considerando o caso da poluição extremada no município de Cubatão, São Paulo, mas que complementa o caso em comento:

Está, por outro lado, evidenciada a suma negligência dos Poderes Públicos, União Federal, Estado de São Paulo e Município de Cubatão, por seus agentes, na criação do parque industrial, por seu exclusivo incentivo e por sua autorização.

A falta de cuidados desse Órgãos Públicos foi fatal e vem existindo há mais de trinta anos, com essas instalações industriais, em um crescendo, que continuou, mesmo depois de declarada, legalmente, a região de Cubatão como zona crítica de poluição.

Além do mais, existem outras causas Poluidoras, como evidenciadas na própria documentação da peça inaugural, tais as chuvas excessivas no local, causando deslizamento, a existência de favelas, a retirada indiscriminada de maneira e o tráfego intenso de rodovias.

No exemplo colacionado, destacamos a problemática em torno da localidade, que sofria com deslizamentos, era preponderantemente industrial e possuía moradores carentes, sendo todos estes aspectos de conhecimento do Poder Público. Não restariam dúvidas de que a área era forte candidata à ocorrência de um enorme desastre ambiental, mas, mesmo com tamanhos e evidentes riscos, foram concedidas licenças para a construção de indústrias.

Ainda sobre os deveres do Estado, partindo sob outro viés, trazemos a conclusão realizada por Filho¹⁹⁴ sobre caso de poluição sonora decorrente do tráfego excessivo de veículos em determinada localidade:

Não isenta o Poder Público de responsabilidade, a circunstância de o morador ter escolhido local ruidoso para morar, mesmo porque, a partir de quando foi permitido o assentamento de moradia às margens de dada via pública, **o Estado assume o encargo de garantir as condições de subsistência básica ao cidadão.**(grifo nosso).

(...)

Não podem ser consideradas as providências até agora alvitadas como inerentes ao poder discricionário do administrador público, mas como medidas indispensáveis para garantias dos direitos individuais do cidadão, tamanha é a agressão hoje ao meio ambiente causada pelo volume de tráfego particular, não só quanto à poluição sonora, mas particularmente à contaminação do ar. **Daí justificar a intervenção do Judiciário, caso omitta o administrador público.** (grifo nosso)

¹⁹³ AZEVEDO. Álvaro Villaça. Responsabilidade civil em sede de poluição. Culpa do Poder Público. Ausência de nexos causal, na atividade das poluidoras e de solidariedade entre elas. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, Vol. 722, Ano n.84, Dezembro de 1995, p. 98.

¹⁹⁴ FILHO, Sebastião Flávio da Silva. O Estado como agente poluidor. **Revista de Direito Público**, São Paulo, n. 82, Ano XX, Abril-Junho de 1997, p. 144.

Nesse sentido, agora sobre o dever do município em intervir para assegurar o bem estar da população e sua segurança, ratifica Rosa¹⁹⁵:

É indispensável, portanto, que haja intervenção do Poder Público na divisão do território urbano em zonas, para que o **crescimento se dê em boas condições, sobretudo de bem-estar efetivo, real, palpável**, desfrutável por todo o município, criando-se categorias de uso.

Diante dos exemplos trazidos, resta claro que não raras vezes a negligência por parte do ente estatal ocasiona danos à população e ao meio ambiente.

Passemos, então, a análise jurídica do caso, com enfoque na seara penal.

A Lei dos Crimes Ambientais, no seu art. 54 prevê a responsabilização para aqueles que poluem, seja porque tal conduta torne imprópria para habitação humana determinada área ou pelo simples descarte incorreto dos resíduos sólidos. Além destas condutas, no § 3º do mesmo diploma legal percebemos a tipificação de um crime omissivo próprio, vejamos *in litteris*:

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

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

§ 1º Se o crime é culposo:

Pena - detenção, de seis meses a um ano, e multa.

§ 2º Se o crime:

I - tornar uma área, urbana ou rural, imprópria para a ocupação humana;

II - causar poluição atmosférica que provoque a retirada, ainda que momentânea, dos habitantes das áreas afetadas, ou que cause danos diretos à saúde da população;

III - causar poluição hídrica que torne necessária a interrupção do abastecimento público de água de uma comunidade;

IV - dificultar ou impedir o uso público das praias;

V - ocorrer por lançamento de resíduos sólidos, líquidos ou gasosos, ou detritos, óleos ou substâncias oleosas, em desacordo com as exigências estabelecidas em leis ou regulamentos:

Pena - reclusão, de um a cinco anos.

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

Conforme se vê, a conduta do Poder Público em relação ao deslizamento do Morro do Bumba, em que pese à época do fato ainda não estar em vigor a Lei dos Resíduos Sólidos (n. 12.305/2010), é típica, enquadrando-se nos incisos I e V do §

¹⁹⁵ ROSA, João Augusto Melo. O Município em face do projeto de lei nacional de uso do solo urbano. **Revista de Direito Público**, São Paulo, n. 82, Ano n.XX, Abril-Junho de 1997, p. 195.

2º do art. 54, bem como no § 3º do mesmo artigo, colacionados anteriormente.

No caso do desastre em comento, bem como em casos assemelhados, deveria o ente público ser punido na esfera penal pela sua evidente omissão. No entanto, contrariamente a alguns doutrinadores, acreditamos ser necessária à aplicação da teoria da dupla imputação nestas situações, especificamente, pelos mesmos motivos dos autores que a defendem. Ou seja, quando constatado um crime ambiental omissivo que cause ou ajude a causar um desastre e o mesmo for cometido por parte do poder público, além do ente público de *per si* deve a pessoa física – chefe do poder executivo responsável pelo caso – figurar juntamente como ré na ação penal. Aqui, podemos englobar não só os prefeitos, no caso dos municípios, como também os secretários encarregados – ex. secretário do meio ambiente, se encarregado da função –.

Nesse íterim, vemos, conforme bem lembra Winter¹⁹⁶, que o sistema jurídico e político do direito dos desastres está, ainda focado na atuação pós-desastres:

A mera inovação legislativa, trazida pela Lei de Política Nacional de Proteção e Defesa Civil (Lei 12.608/2012), por si só, não tem o caráter transformador pretendido, senão acompanhada de uma compreensão clara e substancial dos pilares que sustentam o Direito dos Desastres. A realidade recente demonstra que os sistemas jurídico e político ainda apresentam-se fortemente influenciados pelo modelo de atuação estatal preponderantemente pós-desastres, não havendo maiores preocupações e investimentos na prevenção.

Com isso, importantíssima se mostra a mudança no entendimento do Poder Judiciário, punindo os entes públicos, também, na esfera penal, para que os mesmos modifiquem o pensamento acerca dos desastres ambientais, de forma a preveni-los, agindo de acordo com os seus deveres como Estado. Dessa forma, notaríamos, sem dúvidas, uma diminuição nas omissões estatais em prol do meio ambiente o que, concluindo, ajudaria na prevenção dos desastres ambientais, servindo como exemplo, também, à população e pessoas jurídicas de direito privado.

Sobre a possível discussão acerca do interesse do Estado em agir em

¹⁹⁶ CARVALHO, Délton Winter de. Bases Estruturantes da Política Nacional de Proteção e Defesa Civil a Partir de um Direito dos Desastres Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo Volume 72, ano 18, Outubro – Dezembro de 2013, p.37.

desacordo com a lei, no seu benefício, esclarece-nos Segala¹⁹⁷:

Quanto ao interesse ou benefício da pessoa jurídica pela prática de crime ambiental, cumpre citar a diferença procedida por Paulo Affonso Leme Machado entre os termos “interesse” e “benefício”. Refere que interesse não diz respeito àquilo que traz vantagem para a entidade, mas aquilo que importa para a entidade. O fato de não investir em programas de manutenção ou de melhoria já revela a assunção do risco de produzir resultado danoso ao meio ambiente. O interesse da entidade não necessita estar expresso no lucro direto, mas pode se manifestar no dolo eventual e no comportamento criminoso da omissão.

A mesma autora¹⁹⁸ soluciona, ainda, às críticas em relação aos prejuízos trazidos à coletividade quando na penalização do Estado:

É claro que a aplicação da pena a um ente coletivo pode acarretar prejuízo à coletividade, entretanto, não em todos os casos. A pena aplicada pode ser a própria reparação do dano causado e a obrigatoriedade de investimentos em políticas de preservação ao meio ambiente. Nessas situações, a pena traria benefício à população, bastando que a sanção penal aplicada seja condizente com a natureza pública da pessoa jurídica.

Sobre as pessoas jurídicas de direito público serem punidas penalmente, felizmente o cenário tem, vagarosamente, se modificado, conforme recentíssima decisão proferida na Apelação Criminal nº 0000574-90.2009.404.7200/SC¹⁹⁹ pela 7ª Turma do Tribunal Regional Federal de 4ª Região, da relatoria da Des. Federal Salise Monteiro Sanchotene, com voto divergente do Des. Sebastião Ogê Muniz, no dia 01/07/2014 e publicada no dia 17/07/2014, na qual foi aplicada punição na esfera penal ao município de Florianópolis, bem como foi afastada a utilização da teoria da dupla imputação, colocamos:

CRIME AMBIENTAL. ART. 48 DA LEI 9.605/98. RESPONSABILIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA DESVINCULADA DA PESSOA FÍSICA. POSSIBILIDADE. RESPONSABILIZAÇÃO DE ENTE PÚBLICO. VIABILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. HERMENÊUTICA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS. FACTIBILIDADE DE FIGURAR COMO

¹⁹⁷CRUZ, Gysele Maria Segala da. Responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público nos crimes contra o meio ambiente: uma visão pragmática. **Revista de Doutrina – TRF4**, Edição n. 18, Disponível em: http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/Edicao018/Gysele_Cruz.htm. Acessado em: 19 de junho de 2015.

¹⁹⁸ Ibidem 197.

¹⁹⁹ Rio Grande do Sul, TRF 4ª Região. Apelação Crime nº 5749020094047200 SC 0000574-90.2009.404.7200. Relatora Des. Salise Monteiro Sanchotene, 1 de julho de 2014. Disponível em: <http://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/128109078/apelacao-criminal-acr-5749020094047200-sc-0000574-9020094047200>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

RÉU. IMPEDIR/DIFICULTAR REGENERAÇÃO DE VEGETAÇÃO. DESÍGNIO AUTÔNOMO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. CONDENAÇÃO. CULPABILIDADE E MOTIVOS. AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA. REDUÇÃO DA MULTA. 1. De acordo com recentes entendimentos dos Tribunais Superiores, **a teoria da dupla imputação**, segundo a qual a responsabilidade penal da pessoa jurídica não poderia ser dissociada da pessoa física atuante em seu benefício, **não encontra suporte jurídico**, já que não há tal exigência no art. 225, § 3º, da Constituição Federal. Logo, é possível a responsabilização, em isolado, da pessoa jurídica envolvida na prática de crime ambiental. **2. A responsabilização criminal de pessoa jurídica de direito público encontra farto suporte jurídico, decorrente: 2.1) do princípio da legalidade**, na medida em que, ao atribuir a responsabilidade criminal de pessoas jurídicas pela prática de ilícito ambiental, o art. 225, § 3º da CF e o art. 3º da Lei 9.605/98 não fizeram distinção alguma entre as pessoas de direito público e as de direito privado; **2.2) das regras de hermenêutica jurídica**, tendo em vista a orientação de que não compete ao intérprete distinguir o texto legal quando, podendo, o legislador não o fez; **2.3) do princípio da isonomia**, porquanto não se justifica tal isenção em detrimento das pessoas jurídicas de direito privado, precipuamente levando em conta que é obrigação constitucional dos entes públicos a garantia do meio ambiente ecologicamente equilibrado; **2.4) do princípio da eficiência**, eis que o meio ambiente será melhor salvaguardado se os entes públicos puderem, também, ser responsabilizados criminalmente, mormente porque não é incomum que tais entidades atuem como sujeitos ativos de delitos ambientais; **2.5) do fato de que, embora tenham sido criadas para defender o interesse público**, as entidades em tela muitas vezes cometem arbitrariedades, devendo existir instrumento apto a coibir agressões a direitos que deveriam ser, por aqueles mesmos, garantidos; **2.6) da possibilidade de aplicação de pena, em simetria ao que ocorre na esfera cível**, isto é, imposição de pagamento em pecúnia ao ente público, assegurada ação regressiva contra a pessoa física que causou o dano. 3. Portanto, na hipótese, **a Prefeitura Municipal de Florianópolis pode figurar como ré.** 4. Via de regra, na construção/edificação em área proibida, o delito previsto no art. 64 da Lei 9.605/98 absorve o crime do art. 48 da mesma lei, por aplicação do princípio da consunção. Porém, se configurado o desígnio autônomo de impedir ou dificultar a regeneração natural de florestas e demais formas de vegetação, torna-se cabível a responsabilização criminal pelo crime previsto no art. 48. **5. Materialidade e autoria demonstradas, já que há provas suficientes de que o Município de Florianópolis promoveu calçamento de servidão situada em área especialmente protegida.** 6. O dolo também ressaí indubitado. Tendo em vista se tratar de ente público, que tem ao seu dispor todos os instrumentos e meios necessários para obter informações, não há justificativa para que o Município desconhecesse os exatos limites da reserva ambiental. Além disso, inobstante pudesse haver confusão sobre os limites da Reserva Extrativista, o local onde foi construída a servidão era também área de preservação permanente (manguezal), característica de fácil percepção, por meio de simples vistoria. **7. Presentes todos os elementos do tipo, impõe-se a condenação do município, pelo cometimento do delito previsto no art. 48 da Lei 9.605/98.** 8. Inviável valorar negativamente a vetorial 'culpabilidade' por não ter o réu promovido a regeneração do local, pois tal peculiaridade se confunde com o próprio tipo penal, sendo especialmente determinante para verificar a presença do elemento subjetivo. 9. Não tendo sido suficientemente comprovado que o delito se deu com o intuito de obtenção de votos para futura eleição, insta afastar a reputação negativa da elementar 'motivos'. 10. Permanecendo apenas duas circunstâncias judiciais prejudiciais e, não havendo outras causas modificadoras da pena, torna-se necessária a redução da multa imposta ao ente público. (TRF-4 - ACR: 5749020094047200 SC 0000574-

90.2009.404.7200, Relator: SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, Data de Julgamento: 01/07/2014, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: D.E. 17/07/2014). (grifos nossos)

De tal julgado, o destaque se deve as palavras utilizadas pela eminente relatora de que *o meio ambiente será melhor salvaguardado se os entes públicos puderem, também, ser responsabilizados criminalmente, mormente porque não é incomum que tais entidades atuem como sujeitos ativos de delitos ambientais*. Portanto, é evidente a necessidade do reconhecimento por parte majoritária do judiciário de que os entes públicos devem sim ser punidos pelos crimes que cometem, mormente quando isso ocorrer em virtude de uma omissão proposital no seu dever de agir, acrescentando ao nosso entendimento, Segala²⁰⁰ ratifica:

Outra tese forte para responsabilização das pessoas jurídicas de direito público é que a penalização destes entes serviria como freio e imputaria maior cuidado por parte dos mesmos e de seus administradores (prefeitos, presidentes, governadores, etc..) para com o meio ambiente. O fato de se estar diante de um procedimento criminal cria mecanismos processuais e psicológicos que facilitam a preservação do meio ambiente e a reparação do dano. E é esta mencionada “pressão” exercida pelos feitos de natureza criminal que facilita os objetivos perseguidos pelo direito penal ambiental. Ora, diante do Estado-poluidor, mecanismos de pressão criminal são mais eficientes e eficazes para prevenir ou reparar o dano e educar o infrator. Prova disso é a possibilidade de se obter acordos que englobam a reparação do dano nos feitos criminais, mediante a transação ou suspensão. Apesar de se poder ter acordo na esfera cível, a pressão exercida pelo feito de natureza criminal é mais um mecanismo a ser utilizado para facilitar a reparação do dano, quando uma das partes envolvidas é pessoa jurídica de direito público.

Terminamos o capítulo, então, citando a sugestão dada por Miranda²⁰¹, da qual concordamos e acreditamos necessária ao futuro:

Se a responsabilização penal da pessoa jurídica pela prática de crimes tipificados na Lei nº 9.605/98, superados mais de dez anos de acalorados debates doutrinários e jurisprudenciais, já pode ser considerada atualmente como uma realidade, a extensão dessa responsabilização para outras condutas altamente lesivas ao meio ambiente e tipificadas como delitos em outras normas mostra-se como um avanço necessário para a maior proteção do meio ambiente.

Eis um tema novidadeiro e que certamente merece maior reflexão por parte dos operadores do Direito Penal Ambiental, embora possa parecer, de início, heterodoxo.

Afinal, as novas concepções em geral surgem como heresias, mas logo se

²⁰⁰ Ibidem 197.

²⁰¹ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica por Crimes Ambientais Não Tipificados na Lei nº 9.605/98 – um Avanço Necessário. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, n. 25, Ano n.V, p. 30.

dissipam e aos poucos se incorporam no campo da ortodoxia.

Ou seja, acreditamos que, além da aplicação cada vez maior de sanções penais aos entes fictos de direito público por suas omissões, que na maioria das vezes são geradoras de grandes desastres ambientais, além dos danos de mesma natureza, a responsabilidade penal da pessoa jurídica, seja a de direito público ou a de direito privado, deve ser abrandada, sendo absorvida tal ideia (já não mais tão nova) a outras legislações especiais penais.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente trabalho, conforme todo o exposto, buscou-se um maior aprofundamento sobre a responsabilização da pessoa jurídica no âmbito do direito penal ambiental. Para tanto, iniciamos a narrativa apresentando como a tutela do meio ambiente se dá no âmbito constitucional para, posteriormente, abordarmos esta na esfera penal. Realizadas as considerações pertinentes a estes dois tópicos, passamos a tratar da responsabilidade penal das pessoas jurídicas, dando um enfoque especial àquelas de direito público para, posteriormente analisarmos o Direito dos Desastres, no que o mesmo consiste, seus princípios, pressupostos, objetos e objetivos. No capítulo final, enfim, realizamos um *link* entre o Direito Ambiental Penal e o Direito dos Desastres, ratificando a ideia de ser possível a responsabilização da pessoa jurídica de direito público pelas omissões que cometer, no âmbito da lei dos crimes ambientais, uma vez que as mesmas são as grandes responsáveis por desastres ambientais (de origem antropogênica).

Em relação ao ultimo capítulo, motivador do trabalho, trouxemos como exemplo o desastre ocorrido no Rio de Janeiro, na cidade de Niterói, justamente para demonstrar o quão importante é que o Estado cumpra com o seu papel de garantidor dos direitos fundamentais, agindo em conformidade com os seus deveres, sob pena de ocorrerem inúmeras tragédias ambientais e sociais, como ocorrido no caso citado. Além disso, corroborando com a nossa tese, trouxemos julgado recente, do ano de 2014, que, de maneira bastante revolucionária, penaliza criminalmente a prefeitura do município de Florianópolis, Estado de Santa Catarina, por crime previsto na Lei dos Crimes Ambientais (9.605/98).

Com isso, conclui-se que urge a necessidade de uma evolução no Direito Penal Ambiental, devendo ser esquecidas as rígidas regras clássicas do direito penal, que impedem o avanço necessário em matéria ambiental. Devemos sim punir os entes fictos de direito público, sobremaneira quando estes não cumprem com o seu dever de garantidor da população (ademais a população carente). Acreditamos que tal pensamento será fundamental para a manutenção do meio ambiente e do globo terrestre como um todo, uma vez que serviria de barreira ao cometimento de ilícitos por parte do Estado ou do chefe do executivo.

O que defendemos, então, é a prevenção dos desastres ambientais – mormente aqueles causados por meios antropogênicos –, de maneira que deve o

Estado cumprir com os seus deveres em face de toda a coletividade, até mesmo para que sirva de exemplo a outras entidades. Contudo, caso o ente se mostre omissa em tal dever e esta omissão gere desastres ambientais, que eram facilmente previsíveis, na maioria das vezes, ele deve ser punido na esfera penal.

Desejamos que o presente trabalho sirva de reflexão para que, futuramente, possamos ter um abrandamento, possível e necessário, de crimes que possam ser cometidos por pessoas jurídicas.

REFERÊNCIAS

- ACKER, Francisco Van. O Município e o Meio Ambiente na Constituição de 1988. **Revista de Direito Ambiental**, Ano n.1, janeiro de 1996.
- AMARAL, Cláudio do Prado. Particularidades dos Crimes Ambientais. **Revista da Escola Paulista da Magistratura**, São Paulo, nº1, Ano n.5, Janeiro-Junho 2004.
- AZEVEDO. Álvaro Villaça. Responsabilidade civil em sede de poluição. Culpa do Poder Público. Ausência de nexos causal, na atividade das poluidoras e de solidariedade entre elas. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, Vol. 722, Ano n.84, Dezembro de 1995.
- BARROSO, Luis Roberto. A Proteção do meio ambiente da Constituição brasileira. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, Volume 317, Ano n. 88, Janeiro-Fevereiro-Março de 1992.
- Bhopal, Índia. O pior desastre químico da história. 1984-2002.** Disponível em: <http://www.greenpeace.org.br/bhopal/docs/Bhopal_desastre_continua.pdf>. Acessado em: 23 de junho de 2015.
- Boletim IBCCrim. **Edição Especial Leis nº 9.605/98 e 9.613/98.** São Paulo: Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, nº65, Abril de 1998.
- BONALUME, Wilson Luiz. **Crimes Contra o Meio Ambiente.** São Paulo: Editora
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 27ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2012.
- BRASIL. Código Penal, Decreto Lei nº2.848, 7 de dezembro de 1940. **Planalto.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.
- BRASIL. Lei nº 11.448, 15 de janeiro de 2007. **Planalto.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2007/lei/l11448.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.
- BRASIL. Lei nº 12.305, 2 de agosto de 2010. **Planalto.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.
- BRASIL. Lei nº 4.717, 29 de junho de 1965. **Planalto.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4717.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

BRASIL. Lei nº 5.172, 25 de outubro de 1966. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015

BRASIL. Lei nº 7.257, 4 de agosto de 2010. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/Decreto/D7257.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

BRASIL. Lei nº 7.347, 24 de julho de 1985. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Lels/L7347Compilada.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

BRASIL. Lei nº 9.605, 12 de fevereiro de 1998. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L9605.htm>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 6ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2005.

CAIS, Cleide Previtalli. **Proteção Constitucional do Meio Ambiente – Função Social da Propriedade (Operacionalização Processual)**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, in Revista de Direito Público, nº 89, ano 22, janeiro-março de 1989.

CARVALHO, Délton Winter de. A sociedade do risco global e o meio ambiente como um direito personalíssimo intergeracional. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, Volume 13, n. 52, Outubro – Dezembro de 2008.

CARVALHO, Délton Winter de. Bases Estruturantes da Política Nacional de Proteção e Defesa Civil a Partir de um Direito dos Desastres Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo Volume 72, ano 18, Outubro – Dezembro de 2013, p.37

CARVALHO, Délton Winter de. DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**. Porto Alegre: Editora Livraria Casa do Advogado, 2013.

CARVALHO, Délton Winter de. Por uma Necessária Introdução ao Direito dos Desastres Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo, Volume 17, n. 67, Julho – Setembro de 2012, p. 113.

Chernobyl, maior acidente nuclear da história. Disponível em: <<http://educacao.globo.com/artigo/chernobyl-maior-acidente-nuclear-da-historia.html>>. Acessado em: 23 de junho de 2015.

CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. **A Culpabilidade nos Crimes Ambientais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

CRUZ, Gysele Maria Segala da. Responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público nos crimes contra o meio ambiente: uma visão pragmática. **Revista de Doutrina – TRF4**, Edição n. 18, Disponível em: <<http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br>>

[/artigos/Edicao018/Gysele_Cruz.htm](#)>. Acessado em: 19 de junho de 2015

Descarte e coleta de lixo são responsabilidade das prefeituras. Disponível em: <http://g1.globo.com/sp/santos-regiao/eleicoes/2012/noticia/2012/08/descarte-e-coleta-de-lixo-sao-responsabilidade-das-prefeituras.html>>. Acessado em: 24 de junho de 2015.

Distrito Federal. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº3943. Min. Rel. Carmen Lúcia. Brasília, 07 de maio de 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=3943&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

Distrito Federal. STF. Agravo Regimental no Recurso Especial nº 628.582, Relator Min. Dias Toffoli, Brasília, 22 de fevereiro de 2011. Disponível em: <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18314052/recurso-extraordinario-re-628582-rs-stf>>. Acessado em: 09 de junho de 2015.

FARBER, Daniel. Disaster Law and emerging issues in Brazil. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, São Leopoldo, Janeiro-Julho de 2012.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Desconsideração e Consideração da Pessoa Jurídica no Direito Penal Ambiental: Convergindo Antíteses Aparentes para a Tutela Penal do Meio Ambiente Humano. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Ano IX, Número 53, abril/maio de 2013.

FENSTERSEIFER, Tiago. A Responsabilidade do Estado pelos Danos Causados às Pessoas Atingidas pelos Desastres Ambientais Associados às Mudanças Climáticas: Deveres de Proteção Ambiental do Estado e da Proibição de Insuficiência na Tutela do Direito Fundamental ao Ambiente. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, ano IX, número 49.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e Proteção do Meio Ambiente. a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2008.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. SILVA, Solange Telles da. **Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas de Direito Público na lei 9.605/1998**. MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FILHO, Sebastião Flávio da Silva. O Estado como agente poluidor. **Revista de Direito Público**, São Paulo, n. 82, Ano XX, Abril-Junho de 1997.

Filme mostra Morro do Bumba quando local ainda era lixão. Disponível em: <http://g1.globo.com/Noticias/Rio/0,,MUL1564265-5606,00-FILME+MOSTRA+MORRO+DO+BUMBA+QUANDO+LOCAL+AINDA+ERA+LIXAO>.

[html](#)>. Acessado em: 24 de junho de 2015.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. CONTE, Christiany Pegorari. **Crimes Ambientais**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 2ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

FREITAS, Vladimir Passos de. Crime Praticado por Pessoa Jurídica. O *leading case* sul-americano. **O Direito na História/Tribunal Regional Federal da 4ª Região**, Porto Alegre, Vol. 2, nº2, Janeiro-Junho de 2009, p. 42.

FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes Contra a Natureza**. 9ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

GOMES, Luiz Flávio. Crime Ambiental e Responsabilidade Penal de Pessoa Jurídica de Direito Público. **Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre, n.49, Ano n. IX, nº49, Abril e Maio de 2008, p.08

GOMES, Luiz Flávio. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e Medidas Provisórias e Direito Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos Processuais da Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, Ano 09, n.35, julho – setembro de 2004.

JR., Hamilton Alonso. **Direito Fundamental ao Meio Ambiente e Ações Coletivas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

JR., João Marcello de Araujo. **Ciência e Política Criminal em honra de Heleno Fragoso/Grupo Brasileiro da Associação Internacional de Direito Penal**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1992.

JÚNIOR, Arthur Migliari. **Crimes Ambientais**. 2ª Edição, Campinas: Editora CS Edições Ltda.,2004.

JÚNIOR, Luís Fernando Cabral Barreto. Aspectos penais da nova lei de crimes ambientais: uma breve leitura da lei dos crimes ambientais a partir da teoria do delito. **Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão**, Maranhão, n. 5, Janeiro-Dezembro de 1998.

KREBS, Pedro. A (Ir) Responsabilidade Penal dos Entes Públicos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, Ano n.89, Volume 772, Fevereiro de 2000.

LECEY, Eládio. **A Atividade Empresarial e a Co-responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e do Dirigente na Lei dos Crimes Contra o Ambiente**. Congresso Internacional de Direito Ambiental, n. 6, 2002, São Paulo.

LECEY, Eládio. Novos Direitos e Juizados Especiais. A proteção do meio ambiente e os Juizados Especiais Criminais. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, nº 15,

1999.

LECEY, Eládio. O Direito Penal na Efetividade da Tutela do Meio Ambiente. **Revista de Direitos Difusos**, São Paulo, Volume 18, Março-Abril de 2003, p.2395

LECEY, Eládio. Responsabilização Criminal da Pessoa Jurídica: Uma decisão pioneira. Efetividade, dificuldades e soluções. **O Direito na História/Tribunal Regional Federal da 4ª Região**, Porto Alegre, Vol. 2, nº2, Janeiro-Junho de 2009.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 17ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis. **Doutrinas Essenciais - Direito Ambiental**. Volume 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

Maior acidente radiológico do mundo, césio-137 completa 26 anos, Disponível em: <<http://g1.globo.com/goias/noticia/2013/09/maior-acidente-radiologico-do-mundo-cesio-137-completa-26-anos.html>>. Acessado em: 23 de junho de 2015.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Alguns Aspectos Sobre a Lei dos Crimes Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 19, Ano n.05, Julho-Setembro de 2000.

MILARÉ, Édis. A Nova Tutela Penal do Ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 16, Ano n.4, Outubro-Dezembro de 1999.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente – A Gestão Ambiental em foco**. 6ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2009.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica por Crimes Ambientais Não Tipificados na Lei nº 9.605/98 – um Avanço Necessário. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, n. 25, Ano n.V.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada**. 2ª Edição. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2003.

MORAES, Márcia Elayne Berbich de. **A (In) Eficiência do Direito Penal Moderno para a Tutela do Meio Ambiente na Sociedade de Risco (Lei nº 9.605/98)**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004.

MUKAI, Toshio. **Direito Ambiental Sistematizado**. 9ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014.

NETO, Nicolao Dino de Castro e Costa; FILHO, Ney de Barros Bello; COSTA, Flávio Dino de Castro e. **Crimes e Infrações Administrativas Ambientais: comentários à Lei nº 9.605/98**. 2ª Edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal. Parte Geral. Parte Especial**. 7ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

PIACINI, Alaor. Crimes Ambientais. **Pessoas jurídicas. Responsabilidade penal. Dupla imputação**, in Jornada de Direito Ambiental/Tribunal Regional Federal de 1ª Região, n.II, 2013, Brasília, Escola de Magistratura Federal da 1ª Região, Junho de 2013.

PRADO, Luis Régis. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica – Em defesa do princípio da imputação penal subjetiva**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

PRADO, Luiz Régis. Apontamentos sobre o ambiente como bem jurídico-penal. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 50, Ano n.13, Abril-Junho de 2008.

PRADO, Luiz Régis; DOTTI, René Ariel. **Doutrinas Essenciais – Penal Econômico e da Empresa**. Volume 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

Rio Grande do Sul, TRF 4ª Região. Apelação Crime nº 5749020094047200 SC 0000574-90.2009.404.7200. Relator Des. Sebastião Ogê Muniz. Porto Alegre, 1 de julho de 2014. Disponível em: <http://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/128109078/apelacao-criminal-acr-5749020094047200-sc-0000574-9020094047200>>. Acessado em: 27 de junho de 2015.

ROSA, João Augusto Melo. O Município em face do projeto de lei nacional de uso do solo urbano. **Revista de Direito Público**, São Paulo, n. 82, Ano n.XX, Abril-Junho de 1997.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **A Pessoa Jurídica Criminosa**. 2ª Tiragem. Curitiba: Editora Juruá, 2005.

SALDAÑA, Quintiliano. **Capacidad Criminal de Las Personas Sociales**. Madrid: Editora Reus (S.A.), 1927.

SARLET, Ingo Wolfgang. Breves considerações sobre os deveres de proteção do Estado e a garantia da proibição do retrocesso em matéria ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo n. 58, Ano n.15, Abril – Junho de 2010, p.48 e 49

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica. De acordo com a lei 9.605/98**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 5ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros Editores Ltda, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 8ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros Editores Ltda, 2009.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Tutela Penal do Meio Ambiente**. São Paulo: Editora Saraiva, 1998.

SOUZA, Carmo Antônio de. **Fundamentos dos crimes omissivos impróprios**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2003.

STRINGUINI, Millos Augusto. **Desastres ambientais, a Gestão Territorial e os municípios brasileiros**. Belo Horizonte: Editora Fórum. Fórum de Direito Urbano e Ambiental, ano 9, n.53, Setembro – Outubro de 2010.

TAVARES, Juarez. **Teoria dos crimes omissivos**. São Paulo: Editora Marcial Pons, 2012.

Todo mundo aqui pagava IPTU, diz moradora do morro do Bumba em Niterói.
Disponível em:
<<http://ultimosegundo.ig.com.br/chuvanorio/todo+mundo+aqui+pagava+iptu+diz+moradora+do+morro+do+bumba+em+niteroi/n1237588702218.html>>. Acessado em: 25 de junho de 2015.