

EXATAS E TECNOLÓGICAS

V.4 • N.1 • 2020 - Fluxo Contínuo

ISSN Digital: 2359-4942

ISSN Impresso: 2359-4934

DOI: 10.17564/2359-4942.2020v4n1p160-174



DA TUTELA DO MEIO AMBIENTE: A DESPROPORCIONALIDADE NA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES

OF ENVIRONMENTAL PROTECTION: DISPROPORTIONALITY
IN THE APPLICATION OF SANCTIONS

PROTECCIÓN AMBIENTAL: DISPROPORCIONALIDAD
EN LA APLICACIÓN DE SANCIONES

Darla Emily Oliveira Leite¹
Raimundo Giovanni Franca Matos²

RESUMO

O meio ambiente é tutelado pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, sendo aquele bem de uso coletivo. É imprescindível sua proteção, que é considerado direito fundamental, vez que garante as atuais e futuras gerações. É papel do Estado, por meio de iniciativas que levem em consideração o princípio da prevenção, buscar a harmonia, equilíbrio e saúde do meio ambiente, e, por conseguinte da coletividade. A Lei nº 9.605/1998, que dispõe sobre os crimes ambientais e as sanções penais e administrativas, foi um marco do Direito Ambiental. No entanto, a discussão sobre a efetividade e proporcionalidade na aplicação das penas é inevitável, vislumbrando os casos de impunidade frente aos principais crimes ambientais registrados. Há de se questionar sobre a necessária reforma a ser realizada no que tange a legislação ambiental pátria.

PALAVRAS-CHAVE

Meio ambiente. Lei 9.605/1998. Sanções Penais. Desproporcionalidade. Ineficácia da Pena.

ABSTRACT

The environment is protected by the Federal Constitution of 1988, in its art. 225, being that asset for collective use. It is essential to protect them, which is considered a fundamental right, since the present and future generations are guaranteed. It is the role of the State, through initiatives that take into account the principle of prevention, to seek harmony, balance and health of the environment, and therefore of the community. Law No. 9,605 / 1998, which provides for environmental crimes and criminal and administrative sanctions, was a milestone in Environmental Law. However, the discussion about the effectiveness and proportionality in the application of the penalties is inevitable, seeing the cases of impunity in relation to the main registered environmental crimes. There is a question about the necessary reform to be carried out with regard to the country's environmental legislation.

KEYWORDS

Environment. Law 9,605 / 1998. Criminal sanctions. Disproportionality. Ineffectiveness of the Penalty.

RESUMEN

El medio ambiente está protegido por la Constitución Federal de 1988, en su art. 225, siendo ese activo para uso colectivo. Es fundamental protegerlos, lo que se considera un derecho fundamental, ya que las generaciones presentes y futuras están garantizadas. Es papel del Estado, a través de iniciativas que tomen en cuenta el principio de prevención, buscar la armonía, el equilibrio y la salud del medio ambiente, y por ende de la comunidad. La Ley N° 9.605 / 1998, que prevé delitos ambientales y sanciones penales y administrativas, marcó un hito en el Derecho Ambiental. Sin embargo, la discusión sobre la efectividad y proporcionalidad en la aplicación de las penas es inevitable, viendo los casos de impunidad en relación a los principales delitos ambientales registrados. Se cuestiona la necesaria reforma a realizar en la legislación ambiental del país.

PALABRAS CLAVE

Medio ambiente. Ley 9.605/1998. Sanciones penales. Desproporcionalidad. Ineficacia de la pena.

1 INTRODUÇÃO

A atuação do ser humano sobre o meio ambiente é histórica. Permitiu o desenvolvimento da sociedade e a transformação do espaço-tempo. O advento da industrialização demandou as maiores mudanças ambientais em todo o mundo, dado o modelo de sistema político-econômico adotado que, além da subsistência, passou a visar o lucro exacerbado em um curto espaço de tempo. Uma das consequências desse processo é a limitação dos recursos naturais, a exploração do meio ambiente e, por conseguinte a necessidade de resguardar e tutelar esse bem jurídico tão importante para o desenvolvimento humano e social.

No entanto, toda essa atuação faz parte de uma evolução da relação entre o ser humano e o meio ambiente que seguiu por distintos prismas, desde uma perspectiva antropocentrista, a uma visão biocentrista e ecocentrista, conduzindo a sociedade contemporânea em direção à uma compreensão de uma inevitável mudança de paradigma, classicamente e culturalmente baseada na apropriação indiscriminada de recursos naturais tidos como “infinitos” e que fez parte de um processo do desenvolvimento econômico do ser humano.

Com efeito, o uso dos recursos naturais sofreu modificações ao longo do tempo, a saber quanto a normatização do acesso a esses bens, quais sejam tabus, leis e outros meios de controle social. Desta forma, a legitimação do uso dos recursos e as sanções a serem aplicadas foram essenciais a sociedade, tendo em vista que, em uma era global o uso desenfreado dos recursos naturais traz à tona temas polêmicos como a degradação do solo, a ocupação irregular do espaço, a queimada ilegal de florestas, a extinção de espécies e um vasto registro de desastres ambientais.

O presente artigo tem por escopo discutir sobre a tutela do meio ambiente e a desproporção na aplicação das penas aos crimes ambientais, qual seja um problema que deve ter maior atenção do Estado vez que atinge a coletividade. Também é objeto desse trabalho a análise da normatização brasileira e a eficácia das penas, de tal modo que a punição reprima ou não os crimes ambientais.

2 A TUTELA DO MEIO AMBIENTE

2.1 O ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O CONCEITO DE MEIO AMBIENTE

A Constituição Federal de 1988 caracterizou-se como marco para o Direito Ambiental, ora tratado como parte do Direito Administrativo. Passou a ter capítulo próprio no texto constitucional, elevando o meio ambiente ao patamar de direito fundamental a ser tutelado de modo a garantir às gerações atuais e futuras a salubridade e a dignidade.

No artigo 225, caput da Constituição Federal (CF) de 1988, frisa-se que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as

presentes e futuras gerações” (BRASIL, 1988). Mas o que é meio ambiente? O que se entender por meio ambiente equilibrado? Qual a abrangência de ‘bem’? Quem são os sujeitos? E o que se entende por preservar e defender o meio ambiente para as gerações futuras? São perguntas essenciais para avançar na discussão acerca da tutela desse bem fundamental.

O conceito jurídico de meio ambiente é citado no Art. 3º, I, da Lei nº 6.938/1981 “considera o meio ambiente como ‘o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (BRASIL, 1981). É um conceito genérico que considera elementos bióticos e abióticos. Enquanto para José Afonso da Silva (2008, p. 20), tem-se que o meio ambiente é “a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas. A integração busca assumir uma concepção unitária do ambiente, compreensiva dos recursos naturais e culturais”.

Nesse sentido, meio ambiente ecologicamente equilibrado é aquele não poluído, salubre, harmônico, no qual os seres humanos possam interagir em comunidade, populações e sistemas. Essa condição deve ser amplamente buscada pelo Poder Público, pela coletividade e pelo indivíduo. Vez que são sujeitos, as gerações atuais e futuras, sejam pessoas físicas ou jurídicas e o Estado a quem cumpre gerir o meio ambiente e garantir a preservação e a defesa. O Estado aqui representado deve ser lido como a figuração dos três poderes: Executivo, Legislativo e Judiciário, que, dentro de suas prerrogativas atuará para tutelar esse bem comum.

Ao se referir ao Meio Ambiente como bem, o legislador constituinte não adota a visão civilista, mas sim, segundo Oliveira (2017, p. 44), “um bem jurídico autônomo, de titularidade difusa, indisponível e insuscetível de apropriação”. Cabe ao Estado, como gestor, o dever de defender, preservar, e, como dita o Art. 225, § 1º, 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” (BRASIL, 1988).

O meio ambiente é um dos direitos tutelados pela Carta Magna, cabendo aos sujeitos sociais o uso sadio e a preservação deste para que as gerações atuais e futuras possam usufruir das benesses intrínsecas a uma vida digna, bem como também impõe ao Estado garantir a aplicabilidade e a efetividade da lei. Assim, é de se notar que a proteção jurídica da natureza deve considerar um comunitarismo de responsabilidade ambiental, sustentada na ativa participação do cidadão (LEITE; AYALA, 2000, p. 117-121), uma vez que tal tarefa não pode e nem deve ser apenas do Estado.

2.2 DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA, CIVIL E PENAL DO AMBIENTE

O texto constitucional brasileiro de 1988, consoante o art. 225, § 3º, diz que as ações e as atividades que trazem prejuízo ao meio ambiente sujeitarão os infratores, sejam pessoas físicas ou jurídicas às sanções administrativas, cíveis e penais na proporção do dano. “A cada agressão ao meio ambiente podem corresponder três espécies de responsabilidade e respectivas sanções, isolada ou cumulativamente” (SILVA, 2011, p. 409).

Desta feita, o sujeito infrator deverá responder, na medida da proporção dos danos causados ao meio ambiente e a ele serão aplicadas as sanções a que lhe couber.

A esfera Administrativa, tipicamente preventiva, elenca em texto legal as denominadas infrações ambientais, as quais são passíveis de aplicação de sanções como multa, ou outras que venham a mi-

nimizar os danos causados. A infração administrativa está conceituada no art. 70 da Lei 9.605/1998, “[c]onsidera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente” (BRASIL, 1998).

Ao ler o texto percebe-se que se leva em consideração o elemento objetivo, restando comprovar a autoria da ação ou omissão e o resultado. Não há valor jurídico aí para o dolo ou a culpa. Assim também ocorre na esfera Civil, ao passo que a responsabilização é objetiva, sob o respaldo da teoria do risco integral, a qual não admite excludentes de responsabilidade.

A esfera civil estabelece duas formas de reparar o dano ambiental, quais sejam: *in natura*; *in pecúnia*. A primeira se atém a reparação do meio ambiente afetado. Enquanto o segundo se refere a reparação compensatória, reparatória em espécie. Em nosso contexto jurídico prevalece a reparação em espécie, em detrimento da pecuniária.

Silva e Fracalossi (2011, P. 466) trazem a discussão a existência de dano moral coletivo.

A questão que se coloca, neste contexto, é se seria possível falar em dano moral coletivo decorrente de dano ambiental. Seria possível a coletividade sofrer ou se sentir moralmente prejudicada pela degradação ambiental? Normativamente, afigura-se juridicamente defensável. Note-se, primeiramente, que o art. 225, § 3o,5 da Constituição Federal, remete à indenização completa dos danos causados, não distinguindo entre danos materiais e morais. Doutrinariamente, a opinião majoritária atual pende para a possibilidade dogmática de se admitir o dano moral ambiental, individual ou coletivo.

Desta feita, no âmbito Civil, há uma relação íntima entre o princípio do pagador-poluidor e a reparação do meio ambiente. Restando ao infrator o desagravo e minimização dos danos causados a este bem juridicamente tutelado e por conseguinte a coletividade.

Por fim, resta tratar da responsabilidade penal ambiental. O conjunto de normas que regem os crimes ambientais está disposto na Lei 9.605/1998, nela estão descritos também as infrações administrativas e as sanções aplicáveis a ambas.

Em regra, qualquer pessoa, física ou jurídica, pode ser sujeito ativo de um crime ambiental. Excepcionalmente, a Lei no 9.605/1998 exige uma qualidade especial do sujeito ativo, como ocorre com algumas figuras dos crimes contra a Administração Ambiental (arts. 66 e 67), que exigem a qualidade de funcionário público. Neste caso, trata-se de um crime próprio ambiental. (SILVA; FRACALOSSO, 2011, p. 225).

O legislador ressalta que qualquer um, seja pessoa física ou jurídica, uma vez cometa um crime ambiental será submetido a sanção penal cabível. Ao passo que o ordenamento jurídico brasileiro opta pela aplicação das penas restritivas de direitos a pena privativa de liberdade. Ora a maior parte das sanções estabelecidas na Lei 9.605/1998, são inferiores a quatro anos e a ainda se considera os antecedentes, a culpabilidade, a conduta social e a personalidade do sujeito, além da motivação e circunstâncias. Prevalece assim, a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos como alternativa.

Cabe questionar até onde a aplicação das sanções tal qual prevalece no ordenamento pátrio tem servido a objetivação de reprimir os atos lesivos ao meio ambiente e, por conseguinte a coletividade, vez ser este um bem comum a todos.

2.3 DOS CRIMES AMBIENTAIS

Antes de adentrar no cerne da discussão ambiental faz-se necessário clarear o conceito de crime. São várias as discussões acerca do tema na doutrina. O Código Penal Brasileiro em seu art. 1º diz, “não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal” (BRASIL, 1940). É perceptível que o legislador deixa o conceito em aberto, vez que só pode ser considerado fato passível de sanção atitude reprovável que tenha prévio estabelecimento legal.

Assim também assevera Nucci, quando diz que o conceito de crime é “artificial”, uma vez que depende de fatores não naturais, de “percepção sensorial”. Para tal, é impossível definir uma conduta criminosa pela própria natureza.

Em verdade, é a sociedade a criadora inaugural do crime, qualificativo que reserva às condutas ilícitas mais gravosas e merecedoras de maior rigor punitivo. Após, cabe ao legislador transformar esse intento em figura típica, criando a lei que permitirá a aplicação do anseio social aos casos concretos. (NUCCI, 2019, p. 280).

Fernando Capez (2016, p. 44) destaca que crime pode ser conceituado sobre vários aspectos, vez que o Código penal não traz um conceito claro. Sendo estes: material, formal e analítico. Por fim chega à definição simplória de que “crime é todo fato típico, ilícito e culpável (concepção tripartida) ou é todo fato típico e ilícito (concepção bipartida, em que a culpabilidade não integra o conceito de crime)”.

A Lei 9.605/98 não define o crime ambiental. No entanto, há previsão legal do que é concebido como meio ambiente segundo a Lei 6.938/81, art. 3º, inciso I, a qual trata da política nacional de meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências, alterações e interações de ordem física, química, e biológica que permite, abriga, e rege a vida em todas as suas formas”. Ao passo que, crime ambiental é toda ação delituosa praticada contra o meio ambiente que seja previsível em texto legal, sendo estas sujeitas as sanções penais e administrativas.

Takada e Ruschel (2012, p. 1043-1062), descrevem o crime ambiental como, “as agressões ao meio ambiente e seus componentes (fatores físicos, químicos, biológicos, recursos naturais e culturais) que ultrapassem os limites legais, devendo tal qualificação se enquadrar aos termos da legislação ambiental”.

No entendimento de Miralé (2011, p. 143):

Em linguagem técnica, meio ambiente é a combinação de todas as coisas e fatores externos ao indivíduo ou população de indivíduos em questão. Mais exatamente, é constituído por seres bióticos e abióticos e suas relações e interações.

Sem dúvida, a Lei 9.605/98, Lei dos Crimes Ambientais, foi um avanço para o ordenamento jurídico brasileiro que, pela primeira vez, instituiu um conjunto de normas próprias para aplicabilidade

de sanções aos delitos praticados contra o meio ambiente. Essa lei também se preocupou em tratar sobre as infrações administrativas e a cooperação internacional para preservação do meio ambiente. No entanto, ainda pecam pela ineficácia e pela desproporcionalidade da aplicação da pena em detrimento ao valioso bem jurídico tutelado – o meio ambiente.

A Lei dos Crimes Ambientais surgiu de um projeto enviado pelo Poder Executivo Federal. A *Exposição de Motivos* é de 22 de abril de 1991, do Secretário do Meio Ambiente. Inicialmente, o projeto tinha o objetivo de organizar as penalidades administrativas e unificar os valores das multas. Após amplo debate no Congresso Nacional, optou-se pela tentativa de consolidar a legislação relativa ao meio ambiente no que diz respeito à matéria penal (MACHADO, 2016, p. 658).

O legislador preocupou-se em dedicar espaço específico para tratar sobre a fauna, flora, crimes de poluição, além de tratar sobre as infrações administrativas, o ordenamento urbano e patrimônio cultural (TAKADA; RUSCHEL, 2012, p. 1049).

Ao se debruçar sobre a Lei o que se nota é que a de ser feito um grande esforço para amplificar os debates e a efetividade daquela vez que as normas que ensejam os crimes ambientais e com isso tutelam o meio ambiente, ainda são difusas e desproporcionais ao gigantesco bem que constitui o patrimônio ambiental brasileiro. Tem, o poder público brasileiro, em especial os juristas, a difícil tarefa de garantir uma legislação mais eficaz e, assim, proporcionar as gerações futuras, um meio ambiente equilibrado.

3 DA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES PENAIS

As sanções penais contra o meio ambiente estão previstas na Lei 9.605/1998 e nelas é forte a aplicação do princípio da prevenção, sendo este um dos pilares do Direito Ambiental. Antes de punitivas, as leis penais ambientais têm como característica o objetivo de prevenir novos ataques ao meio ambiente. Para tal, o legislador preferiu optar pela alternatividade na aplicação das penas. Priorizando o não encarceramento, evitando o contato do condenado com outros presos.

A tutela penal é a última *ratio*. A aplicação da lei penal é o último e necessário recurso, vez que nem sempre a tutela administrativa e civil surte os efeitos ensejados. Ressalta-se que a medida penal tem por escopo prevenir e reprimir condutas praticadas contra a natureza (TAKADA; RUSCHEL, 2012, p. 1050).

A Carta Magna brasileira, em seu art. 225, § 3º, estabelece 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” (BRASIL, 1988). Desta feita, é perceptível que a defesa e a garantia de um meio ambiente saudável e equilibrado é preocupação constitucional. Matéria imprescindível a vida, a dignidade, e a existência humana.

São três os tipos de penas ambientais, sempre levando em consideração o princípio da intervenção mínima do Estado: restritiva de direitos, multa e privativa de liberdade. O hermenauta, à luz do princípio da intervenção mínima, deverá avaliar as circunstâncias do caso concreto e a efetiva periculosidade da situação que se lhe apresenta, antes de, pretender simplesmente enquadrá-la na lei (TAKADA; RUSCHEL, 2012, p. 1051).

Assim preleciona o Art. 6º da Lei 9.605/98, que trata sobre os requisitos para aplicação da pena. Ressalta que o legislador deverá observar a gravidade dos fatos, os motivos da infração e suas consequências para a saúde pública e o meio ambiente, os antecedentes do infrator quanto a legislação ambiental e, em caso de multa, a condição financeira do infrator.

O dispositivo 7º da supramencionada lei trata das penas restritivas de direitos. São estas autônomas e substituem as penas privativas de liberdade, tendo em vista que o legislador priorizou a aplicação do princípio da prevenção. Embora o parágrafo único do mesmo artigo ressalta que a pena restritiva de direitos tem a mesma duração da privativa de liberdade aplicada.

A substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos observará os critérios estabelecidos nos incisos I e II do artigo supra. Desta feita, em casos de crimes culposos, ou for aplicada pena privativa de liberdade inferior a quatro anos; além de antecedentes, conduta social, personalidade do condenado e se os motivos e circunstâncias do crime indicarem que a aplicação da pena restritivas de direitos, em substituição à privativa de liberdade surtirá os mesmos efeitos de reprovação e prevenção ao crime.

As penas restritivas de direitos, que terão a mesma duração da pena privativa de liberdade, compreendem: prestação de serviços à comunidade; interdição de direitos; suspensão parcial ou total de atividades; prestação pecuniária e recolhimento domiciliar (BRASIL, 1998).

A substituição de pena é um instituto que não se aplica, nos casos de crimes ambientais, somente nos casos previstos nos artigos 35, 40 e 54 § 2º, não admitindo, portanto, a permuta da pena. O que se nota é que praticamente todos os crimes previstos na legislação 9.605/98 são passíveis de substituição punitiva. Vez que a lei brasileira parece ser avessa às penas longas, em especial, sejam elas relacionadas ao meio ambiente.

No que cabe tratar sobre as penas privativas de liberdade, são elas de reclusão e detenção. A primeira aplicada a condutas mais gravosas sendo proibido o regime fechado no regime de detenção. Assim sendo, nos crimes com penas que culminam menos de quatro anos é possível a substituição de pena. Enquanto o instituto da transação penal é aplicável em casos com penas mínimas, como inferiores a um ano. Aquele é previsto no artigo 76 da Lei nº 9.099/95, enfraquecendo desse modo, o Direito Penal, pela remota possibilidade de aplicação de penas privativas de liberdade.

O artigo 76 da Lei 9099/95 define transação penal como a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas: “Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, a ser especificada na proposta” (TAKADA; RUSCHEL, 2012, p. 1051).

As penas de multas são aplicadas de acordo com que se observa no Código Penal. Ainda pode ser aplicada no valor teto e aumentada se verificada a ineficiente. A multa pode ser cumulada, isolada ou alternativa a depender do caso concreto e dos critérios avaliados pela autoridade.

Mas a realidade é que as penas de multa não têm atingido o seu objetivo quanto a tutela do meio ambiente, vez que não restituem os danos causados. Outro fato é que, na maior parte dos casos a multa é excluída.

A pouca efetividade da sanção pecuniária no direito penal brasileiro, segundo entendimento jurisprudencial, se dá em razão de que caso não for paga pelo condenado, seu valor se transformará em cobrança através de execução fiscal, nos termos do artigo 51 do Código Penal, alterado pela Lei 9.268/1996. Assim sendo, o condenado paga se quiser, e, se a sua opção não for pagar, terá a possibilidade de discutir por anos o crédito tributário constituído pela inscrição da multa penal em dívida ativa, interpondo embargos à execução e valendo-se de todos os inúmeros recursos que a lei processual civil brasileira oferece. (FREITAS, 1991, p. 78).

A pena de multa também pode ser aplicada às pessoas jurídicas, sejam elas isoladas ou cumulativas com as restritivas de direitos. No que se refere a aplicação de multa, é importante frisar que o valor pecuniário será direcionado ao fundo penitenciário e não a reparação direta do dano, vez que se constitui matéria criminal. No que toca a reparação do dano, o assunto se reportaria a esfera cível.

Preleciona o Art. 22 da Lei 9.605/1998 que são penas restritivas de direitos aplicadas a pessoas jurídicas: suspensão parcial ou total de atividades; interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade; proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações. E, embora estabelecido no texto de lei desde 1998, a aplicação das sanções penais a pessoas jurídicas é quase sem precedentes. Segundo Takada e Ruschel (2012, p. 1056), os artigos 76 e 89 da Lei 9.605/98 prelecionam que a maior parte dos crimes previstos nesta lei admitam transação ou suspensão do processo e que ainda não há um entendimento unificado a respeito do tema.

A verdade é que a legislação penal ambiental brasileira tem que ser mais efetiva, tendo em vista o patrimônio ambiental tutelado e o direito da coletividade de usufruir de um meio saudável e harmônico. Falta efervescência e rigor na aplicação das penas. É fato que o direito atual tem alçado intervir em menor escala, e, em especial, que o Direito Ambiental tem como um dos alicerces o princípio da prevenção. No entanto, não há justiça na impunidade e na desproporcionalidade da aplicação das penas.

4 DOS DESASTRES AMBIENTAIS – ANÁLISE DE CASOS CONCRETOS

A ineficácia na aplicação das penas em delitos ambientais é devida a flexibilidade, morosidade e fragilidade do texto legal. Se as sanções administrativas e cíveis não caminham juntas com a esfera penal, não se pode falar em uma repressão efetiva dos crimes ambientais. Sem o rigor necessário, a tutela do meio ambiente tende a ser mitigada e traz graves prejuízos, não só a coletividade, mas também a economia nacional.

O Direito precisa usar de todos os seus modos para resguardar o meio ambiente e o bem coletivo. Prevê o texto constitucional que o meio ambiente é “bem de uso comum do povo”. Desta feita, é preciso cooperação entre as entidades de direito e uma profunda interpretação hermenêutica da lei. Em decisão recente sobre a prática de crime ambiental previsto no Art. 38-A, da Lei 9.605/98, o réu foi absolvido pela falta de perícia técnica.

Agravo regimental no agravo em recurso especial. fundamentos inatacados. súmula n. 182/stj. crime ambiental. arts. 38 e 38-a da lei n. 9.605/1998. desmatamento. ausência de laudo pericial. crime que deixa vestígios. nulidade. absolvição que se impõe. concessão de habeas corpus, de ofício. (Brasil. STJ, 5ª turma. agrg no agravo em recurso especial nº 1.571.857 - pr (2019/0259249-2). 30/08/2019).

Segundo o relator Reynaldo Soares Fonseca, ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a falta da perícia técnica e por conseguinte da materialidade delitiva é indispensável a absolvição do réu. “o tema é complexo, não facilmente identificável por leigos, sendo imprescindível a realização de perícia”, na medida em que não é qualquer supressão ou destruição de mata que caracteriza os crimes previstos naqueles dispositivos. O então relator se respalda no Art. 158 do Código de Processo Penal. Mas ainda há que se considerar o Art. 167, do mesmo ordenamento, no qual em circunstância da ausência ou impossibilidade de realização de perícia material, a prova testemunhal suprirá aquela.

É controverso que o direito deva proteger um bem tão precioso e essencial ao homem quanto o meio ambiente. No entanto, o arcabouço teórico e legal sobre o tema é suficiente, faltando apenas, mais rigor e efetividade na aplicação das penas. Desta feita, ainda é tema de debate a eficácia destas.

Não se acredita que os novos crimes e o sistema penal a ser aplicado serão suficientes e eficazes para disciplinar os grupos nacionais e estrangeiros em atividade nessas áreas. Ainda que as contravenções penais relativas à proteção da flora em sua maioria tenham sido transformadas em crimes, áreas como a Amazônia, o Pantanal e a Mata Atlântica deveriam ter sido protegidos penalmente de forma mais eficiente (MACHADO, 2016, p. 658).

Ainda que os casos de crimes contra o meio ambiente cheguem à tutela da justiça, o que se tem percebido é que institutos como a transação penal tem resvalado numa punição mais severa. A aplicação de sanções tais quais o pagamento de multa – fundo penitenciário, em detrimento da aplicação de penas restritivas de direito, que seriam mais interessantes e efetivas contra a prática abusiva de crimes por parte das grandes empresas e corporações, poluidoras em larguíssima escala.

Em relatório da PoEMAS³, destaca-se a postura jurídica da SAMARCO, frente aos vários desastres ambientais e sequelas que tem causado não somente ao meio ambiente como as comunidades que são atingidas pela ação direta – indireta da mineradora. Observe-se:

Como estratégia de desresponsabilização, a Samarco contesta frequentemente as autuações e, mesmo quando paga os valores das multas, essas não representam quaisquer ameaças econômicas às suas operações e, portanto, não constituindo desincentivos eficazes às práticas corporativas vigentes da empresa. Nesse sentido, os modos efetivos de fiscalização, controle e punição estatais tendem a estimular ainda mais as práticas operacionais irregulares e ilícitas, sobretudo porque as condições de fiscalização periódica

3 Grupo de estudos denominado de Política, Economia, Mineração, Ambiente e Sociedade, realizou a pesquisa que culminou no relatório final de título “Antes fosse mais leve a carga: avaliação dos aspectos econômicos, políticos e sociais do desastre da Samarco/Vale/BHP em Mariana(MG)”, proveniente da Universidade Federal de Juiz de Fora (<http://ufff.br/poemas/>). PoEMAS. Antes fosse mais leve a carga: avaliação dos aspectos econômicos, políticos e sociais do desastre da Samarco/Vale/BHP em Mariana (MG)I (MEMEO, 2015, p. 12).

dos órgãos ambientais são deficitárias técnica e economicamente, além de politicamente orientadas.

O que se percebe é a ação despreocupada, das grandes empresas que se respaldam na penalização mitigada. Vez que, as sanções aplicadas são frágeis e legitimam a prática e de atos atentatórios contra a saúde do meio ambiente e, por conseguinte, a coletividade.

3.1 O ROMPIMENTO DA BARRAGEM DE FUNDÃO, MARIANA/MG

O rompimento da barragem de Fundão, em Mariana/MG, levou aos meios de comunicação, em especial a TV e a internet, a noticiarem e disseminarem informações sobre o que ocorre – na maior parte das vezes, e até então, de forma silenciosa – quanto aos desastres ambientais no Brasil. É o fim de uma era de *commodities* iniciada nos anos 2000. O marco de mais um ciclo de mineração, pós *boom* (POeMAS, 2015, p. 6).

Uma série de impactos foram ocasionados pelo rompimento da barragem. Por ser esta de minérios, as consequências socioambientais foram alarmantes, quais sejam, destruição de residências, áreas de produção agropecuária, florestas, vidas humanas ceifadas e animais domésticos e silvestres mortos. Considerando, ainda, o assoreamento do rio Doce e a poluição deixada pelos rejeitos mineiros. O relatório da PoEMAS ainda traz a expressão de racismo ambiental, importante aspecto a ser analisado frente às comunidades atingidas.

De maneira geral, a (in)ação do Estado, no que diz respeito a um entendimento amplo e democrático da matriz de disposição e recuperação de rejeitos de mineração no Brasil, provoca uma armadilha de elevação exponencial dos riscos a populações e ecossistemas. (POeMAS, 2015, p.12).

O Estado tem permanecido na inércia, por vezes ocasionada pela condição de submissão as grandes corporações – financiadoras das campanhas eleitorais e fundos partidários. Em relatório do grupo PoEMAS a discussão sobre esse tipo de prática leva a compressão da grave situação de impunidade que se escreve em relação ao meio ambiente.

Evidente que uma vez financiadoras de campanhas, as empresas tendem a cobrar dos eleitos o respaldo e retorno legal no que tange às questões econômico-sociais-jurídicas.

Uma vez eleitos, garantir a boa vontade de tais financiadores passa a ser condição para obter apoio no pleito seguinte e, assim, os representantes políticos passam a ser cada vez mais orientados pelos interesses de seus financiadores. Essa situação vem intensificando a captura corporativa de mandatos políticos em diferentes níveis institucionais, restringindo a efetividade da participação de comunidades impactadas, trabalhadores, organizações sindicais e movimentos sociais nas políticas públicas mineiras. (POeMAS, 2015, p. 44).

Desta feita, o monitoramento, auditorias e fiscalizações que proporcionam relatórios de viabilidade tem valorização, por vezes, mitigada. Por conseguinte, as verificações da segurança de empreendimentos econômicos, como a mineração, ficam reféns de uma análise superficial, pondo em risco comunidades inteiras, bem como o meio ambiente.

São preocupantes as informações fornecidas pelo relatório da PoEMAS (2015, p. 49):

[...] no que diz respeito à atuação do Governo Federal na garantia da segurança das barragens é sua limitação em avaliar as reais condições de operação das mesmas. Por exemplo, assim como no caso das avaliações apresentadas pela FEAM, as três barragens da Samarco, apesar de terem um dano potencial associado alto, foram consideradas de baixo risco (DNPM, 2015a). Por fim, o RSB ainda demonstra a incapacidade dos órgãos federais de garantir que as empresas que utilizam barragem desenvolvam Planos de Ações de Emergência. Ainda em 2014, apenas 165 barragens possuíam PAE, ou seja, 1,1 % do total existente (ANA, 2015). Sendo assim, as informações disponíveis no RSB de 2014 indicam uma quase total ignorância, por parte da ANA, das condições das barragens existentes no Brasil.

Os estudos de impacto são instrumentos essenciais para entender e mensurar os possíveis impactos socioambientais, no entanto, têm sido ineficazes por não conseguir prever os impactos de grande magnitude como o da SAMARCO/Vale/BHP sobre o rio Doce. Casos como o da Samarco em Mariana, ou melhor, casos como o do desastre da Samarco/Vale/BHP sobre o rio Doce (para melhor expressar a abrangência da catástrofe), ajudam a demonstrar a “incapacidade” de previsão dos impactos de grande magnitude, as análises superficiais e inadequadas desenvolvidas pelos técnicos responsáveis pela elaboração dos estudos ou até mesmo algum tipo de má fé que subestima os efeitos negativos e superestima os pontos positivos de um grande empreendimento sobre as sociedades, o espaço e o meio ambiente atingido e que não informa seus impactos potenciais (POeMAS, 2015, p. 49).

O fato é que, empresas como a Samarco, somam vários autos de infração. Segundo o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), até 2015, a empresa supra registrava 19 autos em seu nome, com diversos crimes ambientais registrados – de diversas ordens, mas em todos o descaso com a legislação ambiental, colocando em risco o meio ambiente e as comunidades locais.

Investiga por danos causados ao meio ambiente, ocasionando danos irreparáveis, a empresa foi multada em valores vultosos, por vezes. No entanto, busca reduzir os valores das multas, o que gera a sensação de impunidade e injustiça com a coletividade, com o todo. Uma estratégia recorrente da mineradora frente aos questionamentos de irregularidade por parte dos órgãos ambientais têm sido, primeiramente, de se declarar inocente e recorrer jurídica e tecnicamente. Assim, a empresa visa deslegitimar e invalidar a argumentação técnica e, em caso de insucesso, reduzir o valor das multas aplicadas ou postergar ao máximo o processo ao ponto de prescrever o crime cometido, aproveitando-se assim de estratégias jurídicas, da lentidão e da burocracia da administração brasileira. (POeMAS, 2015, p. 42).

Questionamentos como: o que tem faltado a legislação brasileira quanto a investigação, criminalização e punição dos crimes ambientais? Temos um contingente de pessoas e órgãos fiscalizadores suficientes para atuar em defesa do cumprimento da lei de proteção do meio ambiente? As questões ambientais vão deixar de ser reféns da política de interesses engendrada pelas grandes empresas e as campanhas eleitorais, sejam de ordem nacional ou estadual?

Ao que parece, a efetiva aplicabilidade das sanções previstas na Lei nº 9.605/98, é uma realidade estanque em um país em que prevalecem os objetivos econômicos das grandes corporações, e o “jeitinho” para burlar as normas em defesa do meio ambiente, lembremos “bem de uso comum do povo”.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo buscou discutir sobre a tutela do meio ambiente, como bem constitucionalmente assegurado a coletividade, sendo esta das atuais e futuras gerações, bem como sobre as sanções aplicadas aos crimes ambientais e sua eficácia. Ainda foram discutidas questões como, tipos de sanções que constam na Lei nº 9.605/98 e apresentados casos concretos como o desastre da barragem de Fundão em Mariana/MG.

Resta saber que a legislação ambiental brasileira é frágil e desproporcional em relação ao bem jurídico tutelado. Falta carga coercitiva. Ocorre que as leis penais aplicadas aos crimes ambientais, são, na maior parte das vezes substituídas pelos institutos da transação penal, suspensão condicional do processo e suspensão condicional da pena. Desta feita, o Direito Penal é fraco e não repreende as futuras ações delitivas contra o meio ambiente.

O caso do rompimento da barragem de Fundão/Mariana/MG é um clássico exemplo de como tem sido aplicado o ordenamento jurídico pátrio em relação ao licenciamento ambiental das empresas e a aplicabilidade de sanções frente a notificações e crimes contra o meio ambiente. Vê-se que, as grandes empresas como a Samarco, buscam apoiar e investir em campanhas e fundos partidários como moeda de troca. Assim, em futuras situações de licenciamento, fiscalização, auditoria e aplicabilidade de sanções a crimes, a flexibilização ou até mesmo impunidade prevalecem.

É possível chegar à conclusão de que a lei de crimes ambientais – Lei nº 9.605/1988 precisa ser reformada. Embora esse texto legal tenha sido uma vitória é preciso entender que a aplicabilidade está comprometida e precisa ser revista de modo a garantir maior efetividade, rigidez e eficácia. Cabe ao Direito, a tarefa de integrar a sociedade e resolver os conflitos existentes, de forma que garanta a proteção de um meio ambiente equilibrado, sadio e essencial a sobrevivência humana, seja das atuais ou futuras gerações.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 1988.

BRASIL. Lei 6.938 de 1981, de 31 de Agosto de 1981. A Política Nacional do Meio Ambiente.

BRASIL. STJ – Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma. AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 1.571.857 - PR (2019/0259249-2). 30/08/2019.

CAPEZ, Fernando; PRADO, Stella. **Código penal comentado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

FREITAS, Vladimir Passos; PASSOS, Gilberto. **Crimes contra a natureza**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1991.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. A transdisciplinaridade do direito ambiental e a sua equidade intergeracional. **Sequência**, UFSC, Florianópolis, v. 21, n. 41, p. 117-121, 2000. Disponível em: <http://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15418>. Acesso em: 05 maio 2020.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 24. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2016.

MIRALÉ, Édis. **Direito do ambiente**: a gestão ambiental em foco. 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de Oliveira. **Direito ambiental**. 2. ed. ver. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

POEMAS. **Antes fosse mais leve a carga**: avaliação dos aspectos econômicos, políticos e sociais do desastre da Samarco/Vale/BHP em Mariana (MG). Mimeo, 2015.

SILVA, Anderson Furlan Freire da; FRACALLOSSI, William. **Elementos de direito ambiental**: noções básicas, jurisprudência e questões de concursos públicos. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2011.

TAKADA, Mariana; RUSCHEL, Caroline Vieira. A (in) Eficácia das penas nos crimes ambientais. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**, Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI, v. 3, n. 3, p. 1043- 1062, 3º Trimestre de 2012. ISSN 2236-5044. Disponível em: www.univali.br/ricc. Acesso em: 24 abr. 2020.

Recebido em: 30 de Março de 2020

Avaliado em: 5 de Maio de 2020

Aceito em: 10 de Agosto de 2020



A autenticidade desse artigo pode ser conferida no site <https://periodicos.set.edu.br>

1 Graduada em Direito pela Universidade Tiradentes – UNIT. E-mail: darlamily@gmail.com.

2 Doutor em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie; Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUC/PR; Pós-Graduado em Direito Processual Civil, pela Faculdade de Negócios de Sergipe/Escola do Ministério Público de Sergipe; Graduado em Ciências Jurídicas pela Universidade Tiradentes. E-mail: rg.adv@hotmail.com



Este artigo é licenciado na modalidade acesso abertosob a Atribuição-Compartilhaigual CC BY-SA

