

Roberta Kelly Pallar

## Tutela Penal Brasileira das Águas Interiores

Monografia apresentada no Curso de graduação em Direito, do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Prof.º Orientador Eliseu de Moraes Corrêa

CURITIBA

Novembro/2004

*Roberta Kelly Pallar*

## Tutela Penal Brasileira das Águas Interiores

Monografia aprovada, apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em direito, no Curso de graduação em Direito, da Universidade Federal do Paraná, pela comissão formada pelos professores:

ORIENTADOR: \_\_\_\_\_

Prof<sup>o</sup> Eliseu de Moraes Corrêa

\_\_\_\_\_

Prof<sup>a</sup> Ana Cláudia Bento Graf

\_\_\_\_\_

Prof<sup>o</sup> Abili Lázaro Castro de Lima

Curitiba, 03 de novembro de 2004.

*Aos meus pais, Loiso e Juci, por todo amor, carinho, incentivo, enfim, por tudo.*

*Ao Rodrigo, meu amor.*

*"Vocês não sabem como reparar os buracos na camada de ozônio.  
Vocês não sabem como salvar os peixes das águas poluídas.  
Vocês não podem ressuscitar os animais extintos e vocês não podem  
recuperar as florestas que um dia existiram onde hoje é deserto.  
Se vocês não podem recuperar nada disso, então, por favor  
parem de destruir."*

*(Apelo de Sevem Suzuki e de crianças canadenses na ECO/92)*

## RESUMO

Trata-se do estudo do bem jurídico "água", enfocando o seu aspecto penal ambiental, através da análise da doutrina e da legislação vigente no país, enfocando os princípios penais e ambientais pertinentes a matéria e definindo conceitos fundamentais para a compreensão do tema. Com um estudo mais aprofundado sobre "crime de poluição", previsto no art. 54 da Lei n.º 9.605/98, na qual enquadram-se a grande maioria dos delitos hídricos, constatando as particularidades penais do assunto, assim como as penalidades previstas para o agente infrator. Este estudo tem por objetivo demonstrar a importância de proteger penalmente esse bem jurídico, face a insuficiência das tutelas civil e administrativa.

## SUMÁRIO

<b>TERMO DE APROVAÇÃO</b> .....	iii
<b>DEDICATÓRIA</b> .....	iv
<b>EPIGRAFE</b> .....	v
<b>RESUMO</b> .....	vi
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	01
<b>CAPÍTULO 1 – CONSIDERAÇÕES GERAIS</b> .....	03
1.1 – Proteção Jurídica das Águas.....	04
1.1.1 Direito Ambiental.....	05
1.1.2 Legislação.....	06
1.1.3 Constituição Federal de 1988.....	10
1.2 – Águas – Noções Gerais.....	12
1.2.1 Conceito de rios.....	13
1.2.2 Conceito de zona costeira.....	14
1.3 – Impacto Ambiental.....	15
1.4 – Poluição.....	15
<b>CAPÍTULO 2 – PRINCÍPIOS</b> .....	19
2.1 – Princípios Ambientais.....	19
2.1.1 – Prevenção.....	19
2.1.2 – Precaução.....	20
2.1.3 – Valor econômico.....	21
2.1.4 – Reparação.....	21

2.1.5 – Poluidor – pagador.....	22
2.1.6 – Usuário – pagador.....	23
2.1.7 – Cooperação entre os povos.....	23
2.1.8 – Participação comunitária e informação.....	24
2.1.9 – Equilíbrio.....	25
2.1.10 – Natureza Pública.....	25
2.2 – Princípios Penais.....	26
2.2.1 – Legalidade.....	26
2.2.2 – Insignificância .....	26
2.2.3 – Intervenção Mínima.....	27
2.2.4 – Fragmentariedade .....	27
<b>CAPÍTULO 3 – TUTELA PENAL.....</b>	<b>28</b>
3.1 – Crimes contra o Meio Ambiente: uma visão geral.....	31
3.2 – Bem Jurídico Protegido.....	31
3.3 – Código Penal.....	31
3.4 – Tutela Penal das Águas Marinhas .....	32
3.5 – Tipo Penal Ambiental.....	33
3.5.1 – Norma penal em branco.....	34
3.5.2 – Tipo penal aberto.....	35
3.5.3 – Elementos subjetivos do tipo - dolo e culpa.....	36
3.6 – Crimes de Dano e de Perigo.....	37
3.7 – Crimes por Omissão.....	38

<b>CAPÍTULO 4 – LEI 9.605 DE 12.02.98</b> .....	39
4.1 – Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica.....	40
4.2 – Crime de Poluição.....	41
4.3– Formas de Poluição Qualificadas.....	45
4.3.1 – Poluição hídrica qualificada.....	45
4.3.2 – Proteção do uso das praias.....	45
4.3.3 – Ocorrer por lançamento de resíduos sólidos, líquidos ou gasosos, ou detritos, óleos ou substâncias oleosas.....	46
4.4 – Princípio da precaução e a sua criminilização.....	46
4.5 – Penalidades Aplicáveis.....	47
4.5.1 – Atenuantes.....	48
4.5.2 – Agravantes.....	48
4.5.3 – Pena Privativa de liberdade.....	49
4.5.4 – Suspensão Condicional da Pena.....	50
4.5.5 – Penas Restritivas de direito.....	50
4.5.5.1 Prestação de serviço à comunidade.....	51
4.5.5.2 Interdição temporária de direitos.....	52
4.5.5.3 Suspensão parcial ou total da atividade.....	52
4.5.5.4 Prestação pecuniária.....	53
4.5.5.5 Recolhimento domiciliar.....	54
4.5.6 – Pena de Multa.....	54
4.5.7 – Penas Aplicáveis a Pessoa Jurídica.....	55
Conclusão.....	57
Referências Bibliografias.....	60

## INTRODUÇÃO

O homem nunca esteve voltado para a preservação do meio ambiente como nas últimas décadas. Estamos sofrendo as conseqüências do consumo sem planejamento ou controle dos recursos naturais. Tudo era justificado pelo crescimento da economia e da civilização. Depois de anos de exploração, sem a preocupação com a escassez dos recursos naturais, a humanidade percebe a importância da preservação e do uso racional do ambiente.

A corrida para monopolizar os recursos naturais existentes no planeta, leva-nos a atual crise gerada pela falta de recursos naturais, essenciais à sobrevivência humana e suas necessidades, as quais só tendem a aumentar. Entre eles, situam-se os recursos hídricos, fundamentais para a vida humana no planeta.

O meio ambiente em si, é uma matéria interdisciplinar, que necessita de esforços em todas as áreas, sendo imprescindível que o direito atue para proteger um bem de todos, inclusive para a geração vindoura. O problema específico da água está entre os mais sérios enfrentados pela humanidade. Sem água de boa qualidade não se sobrevive.

Neste contexto, é de fundamental importância o estudo da água, e a tutela do direito sobre este bem natural, fundamental para o equilíbrio ecológico e a qualidade de vida.

O direito é uma das maneiras de tentar conter a crise ambiental e proteger o meio ambiente através de regras coercitivas, penalidades e determinações oficiais contra a desordem e a prepotência dos poluidores. A água é protegida na esfera civil, administrativa e, inclusive, penal, a qual é de fundamental importância para a preservação deste recurso.

A legislação brasileira referente à matéria ambiental é uma das melhores do mundo, mas precisa ser respeitada e praticada. A Constituição Federal em seu art. 225, § 3º, prevê explicitamente a cominação de sanções penais e

administrativas, conforme o caso, aos sujeitos que lesionarem o meio ambiente. Assim, o legislador classificou o ambiente como bem jurídico-penal, evitando a possibilidade de entendimento contrário pela lei ordinária.

Este estudo, visa analisar as formas de proteção penal ambiental dos recursos hídricos e as penas imputadas aos agentes infratores, com base na legislação, princípios, doutrinas e jurisprudência pátria, como igualmente, levantar as discussões sobre esse novo ramo do Direito, avaliando a sua efetividade, especificamente nos crimes ocorridos nas águas interiores.

## CAPÍTULO 1 – CONSIDERAÇÕES GERAIS

A exploração e devastação ambiental sempre ocorreram na história da humanidade, contudo, só recentemente percebeu-se a sua limitação e escassez, em decorrência do constante aumento nas últimas décadas da consciência ecológica, pois o homem começou a perceber que, para ter um futuro viável é necessário preservar o que ainda nos resta do meio ambiente.

A expressão “Meio Ambiente” é criticada pela doutrina, pois no sentido enfocado, as duas palavras tem o mesmo significado, constituindo um pleonasma. Entretanto, a expressão já se tornou habitual e usual. Ademais, o legislador brasileiro sentindo “*a imperiosa necessidade de dar aos textos legislativos a maior precisão significativa possível; (...) vem empregando a expressão ‘meio ambiente’, em vez de ‘ambiente’, apenas.*”<sup>1</sup>

O meio ambiente em si, é uma matéria multidisciplinar e a sua proteção necessita de esforços em todas as áreas, sendo imprescindível que o direito atue para proteger este bem de todos, e que seja preservado para as futuras gerações. José Afonso da Silva, conceitua o Meio Ambiente como “*toda a Natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arqueológico.*”<sup>2</sup>

Este conceito nos mostra a existência do meio ambiente artificial, cultural e natural, enquadrando-se neste último, o objeto de estudo – a água. O problema específico da água está entre os mais sérios enfrentados pela humanidade, porque sem água de boa qualidade não há sobrevivência.

A água está diretamente relacionada com a sobrevivência no planeta, pois, é de conhecimento notório que a água é a fonte da vida, fundamental para a biodiversidade, necessária para a fauna e a flora, clima e temperatura, agindo

---

<sup>1</sup> SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*, p. 20.

<sup>2</sup> SILVA, José Afonso da. *Idem*, *ibidem*.

como regulador térmico, indispensável para a qualidade de vida, e agora, mais que nunca, ligada estritamente com a economia.

### 1.1 – Proteção Jurídica das Águas

Estamos sofrendo as conseqüências do consumo sem planejamento ou controle dos recursos naturais. Antigamente, tudo era justificado pelo crescimento da economia e da civilização. A ação predatória manifesta-se de várias maneiras, podendo ser observada na atmosfera, hidrosfera (rios, lagos, oceanos) e no solo. E, ainda, tínhamos a errônea idéia de que a água seria uma fonte inesgotável. Desde junho de 1972, na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o seu futuro, em Estocolmo, o mundo volta-se para o destino dos homens e do planeta, e em conseqüência para o Meio Ambiente. Esta importante preocupação difundiu-se por diversas disciplinas, inclusive na ciência jurídica.

O direito é uma das maneiras de tentar conter a crise ambiental e proteger o meio ambiente através de regras coercitivas, penalidades e imposições oficiais a desordem e a prepotência dos poluidores, geralmente pertencentes a uma classe social elevada. É um Direito fundamental do homem, enquadrando-se como um direito de quarta geração *“necessitando, para sua consecução, da participação e responsabilidade partilhada do Estado e da coletividade. Trata-se, de fato, de um direito fundamental intergeracional, intercomunitário, incluindo a adoção de uma política de solidariedade.”*<sup>3</sup>

Trata-se de um bem jurídico autônomo de interesse público<sup>4</sup>. Assim, a intervenção do Estado na proteção do meio ambiente, justifica-se pela clara prevalência do interesse público sobre o privado, principalmente quando se refere aos recursos hídricos, que pela Lei n.º 9.433/97, são considerados bens de domínio público.

O objeto de tutela jurídica, conforme José Afonso da Silva, não é:

---

<sup>3</sup> LEITE, José Rubens Morato. *Danos Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*, p. 92.

<sup>4</sup> LEITE, José Rubens Morato. *Idem*, p. 91.

(...) tanto o meio ambiente considerado nos seus elementos constitutivos. O que o Direito visa a proteger é a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida. Pode-se dizer que há dois objetos de tutela, no caso: um imediato, que é a qualidade do meio ambiente; e outro mediato, que é a saúde, o bem-estar e a segurança da população, que se vem sintetizando na expressão “qualidade de vida”.<sup>5</sup>

### 1.1.1 – Direito Ambiental

São encontradas as seguintes denominações: “Direito do Meio Ambiente”, “Direito Ecológico”, “Direito de Proteção da Natureza” e as mais utilizadas “Direito Ambiental” e “Direito do Ambiente”, esta, na visão de Édis Milaré, *“encerra uma nomenclatura abrangente, gramatical e juridicamente exata, também utilizada pela doutrina mais moderna. É a que preferimos, não obstante a discrepância lingüística existente.”*<sup>6</sup>

Pode ser conceituado, na visão do Professor<sup>o</sup> Michel Prieur, como:

constituído por um conjunto de regras jurídicas relativas à proteção da natureza e à luta contra as poluições. Ele se define, portanto, em primeiro lugar pelo seu objeto. Mas é um Direito tendo uma finalidade, um objetivo: nosso ambiente está ameaçado, o Direito deve poder vir em seu socorro, imaginando sistemas de prevenção ou de reparação adaptados a uma melhor defesa contra as agressões da sociedade moderna. Então o Direito do Ambiente, mais do que a descrição do Direito existente, é um Direito portador de uma mensagem, um Direito do futuro e da antecipação, graças ao qual o homem e a natureza encontrarão um relacionamento harmonioso e equilibrado (...) Na medida em que o ambiente é a expressão de uma visão global das intenções e das relações dos seres vivos entre eles e com o seu meio, não é surpreendente que o Direito do Ambiente seja um Direito de caráter horizontal, que recubra os diferentes ramos clássicos do Direito (Direito Civil, Direito Administrativo, Direito Penal, Direito Internacional), e um Direito de interações, que se encontra disperso nas várias regulamentações. Mais do que um novo ramo do Direito com seu próprio corpo de regras, o Direito do Ambiente tende a penetrar todos os sistemas jurídicos existentes para os orientar num sentido ambientalista<sup>7</sup>

<sup>5</sup> SILVA, José Afonso da. Obra citada, p. 81, destaques do original.

<sup>6</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, p. 134.

<sup>7</sup> PRIEUR, Michel. *Droit de l'Environnement*, apud Paulo Afonso Leme Machado, *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 139.

Ou ainda, na lição de Edis Milaré: *“Por derradeiro, a missão do Direito Ambiental é conservar a vitalidade, a diversidade e a capacidade de suporte do planeta Terra, para usufruto das presentes e futuras gerações.”*<sup>8</sup>

Segundo José Afonso da Silva<sup>9</sup>, *“ainda não se fez uma teoria do Direito Ambiental”*, conceitua, o renomado jurista, como uma

disciplina jurídica de acentuada autonomia, dada a natureza específica de seu objeto – ordenação da qualidade do meio ambiente com vista a uma boa qualidade de vida -, que não se confunde, nem mesmo se assemelha, com o objeto de outros ramos do Direito.

O Direito Ambiental é considerado como um novíssimo ramo da árvore jurídica, porque mesmo sendo mencionado na época da colonização, somente se fortaleceu nas duas últimas décadas. A legislação brasileira referente à matéria ambiental é uma das melhores do mundo, mas precisa ser respeitada e praticada.

### 1.1.2 – Legislação

As primeiras normas protetoras do Meio Ambiente, foram destinadas a proteger o direito privado e os conflitos de vizinhança (sobre a água, o tema era tratado nos arts. 563 a 568 e art. 584 Código Civil de 1916<sup>10</sup>).

É neste contexto que surge a necessidade de se estabelecer normas e princípios voltados para a proteção ambiental. Na visão de Édis Milaré:

(...) começou, então, o legislador a transfundir em norma os valores da convivência harmoniosa do homem com a natureza, ensejando o aparecimento de uma nova disciplina jurídica – o Direito Ambiental -, nascida do inquestionável direito subjetivo a um ambiente ecologicamente equilibrado e de um direito objetivo cujos passos, ainda titubeantes, urge afirmar e acelerar<sup>11</sup>.

Especificamente em relação a águas, o Decreto n.º 24.643 de 10.07.1934, conhecido por “Código de Águas”, é o primeiro diploma legal que regulamenta o

<sup>8</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*. p. 136.

<sup>9</sup> SILVA, José Afonso da. *Obra citada*, p. 41.

<sup>10</sup> O tema ainda é tratado pelo Novo Código Civil, no Capítulo V – “Dos Direitos de Vizinhança”, seção V – “Das águas”, com algumas alterações e inclusão de novos artigos.

<sup>11</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, p. 112.

uso dos recursos hídricos. Tinha como alvo a água para o consumo humano, irrigação e geração de energia hidroelétrica. Classificou, também, as águas marítimas como “*pública de uso comum*” e pertencentes à União (art. 29)<sup>12</sup>.

Ainda em vigor, embora com diversas alterações decorrentes de leis posteriores, pode ser dividido em duas partes. Uma sobre o domínio das águas, também denominado por “Direito das Águas” e a segunda que trata sobre o aproveitamento dos potenciais hidráulicos e disciplina a energia elétrica.

O Código Florestal, Lei n.º 4.771 de 15.09.1965 (que substituiu o anterior Decreto 23.793 de 23.01.1934), considerou área de preservação permanente, entre outros, a margens dos “*rios ou qualquer curso de águas*”, “*redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais*” e as “*nascentes*”<sup>13</sup> protegendo a mata ciliar, a vazão e a qualidade das águas.

Posteriormente, o Código de Pesca, Decreto-Lei n.º 221 de 28.02.1967, em seu art. 37, § 1º estabelece o controle da poluição nas águas interiores e do mar territorial.

O Decreto-lei n.º 1.413, de 14.08.1975, dispõe sobre controle da poluição do Meio Ambiente provocada por atividade industrial, determinando o uso de medidas preventivas.

Contudo a definição legal de meio ambiente, no Direito Brasileiro, surge somente com o advento da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, Lei n.º 6.938 de 31.08.81 que, através de um conceito amplo, visa a proteger tudo aquilo que abriga, rege e permite a vida. Além de conceituar o meio ambiente em seu art. 3º inc. I, 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*”. Esta Lei serviu de arcabouço para o ajuizamento das ações civis públicas pelo Ministério Público, nota-se porém, que este procedimento só foi regulado pela Lei 7.347 de 24.07.85.<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup> NUNES, Antonio de Pádua. *Código de Águas*, p. 93, demonstra a revogação deste artigo “*pelos arts. 34 e 35 da Constituição Federal de 1946 (...)*.”

<sup>13</sup> Art. 2º, “a”, “b” e “c”.

<sup>14</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Tutela Penal do Meio Ambiente*, p. 01.

A Política Nacional do Meio Ambiente, teve por principal objetivo, equilibrar o desenvolvimento econômico-social com a preservação e equilíbrio ecológico, chamado de desenvolvimento sustentável.<sup>15</sup>

Já a luz da Constituição Federal de 1988, a Lei n.º 9.433 de 08.01.1997, inovou instituindo a Política Nacional de Recursos Hídricos. Apesar de necessitar de normas regulamentadoras, das quais a maioria ainda não ocorreu, alterou profundamente a legislação acima citada, baseando-se em princípios fundamentais para a gestão integrada das águas disponíveis<sup>16</sup>. Afirma, em seu art. 1º e seus incisos que “a água é um bem de domínio público”, “um recurso natural limitado, dotado de valor econômico”, e o uso prioritário para o “consumo humano e a dessedentação de animais”, valorizando o uso múltiplo deste recurso.

Teve por objetivo, instituir o Sistema Nacional de Gerenciamento dos Recursos Hídricos, conforme determinado no art. 21, inc XIX da Constituição Federal, o que, aliás, vários Estados<sup>17</sup> já haviam editado leis para gerir as águas em seus domínios. Constituiu, ainda, infrações e penalidades administrativas em seus arts. 49 e 50.

Observa Fernando Quadros da Silva que:

A Lei 9.433/97 não se aplica à gestão das águas do mar, quer porque sua função é uniformizar a gestão das águas territoriais, superficiais ou subterrâneas, quer porque os princípios fundamentais da lei não são aplicáveis ao regime das águas marinhas.<sup>18</sup>

Apesar dessas regulamentações, a tutela penal do Meio Ambiente ainda não era muito utilizada e para solucionar os casos concretos, eram aplicadas leis penais esparsas. Até a promulgação da Lei 9.605 de 12.02.98, que disciplinou as sanções penais e administrativas no âmbito ambiental. E em muito veio contribuir esta regulamentação, apesar dos “vetos presidenciais a pedido de entidades industriais, rurais e religiosas.”<sup>19</sup>

<sup>15</sup> SILVA, José Afonso da. Obra citada, p. 26.

<sup>16</sup> REBOUÇAS, Aldo da Cunha. *Proteção dos recursos hídricos*. In: Revista de Direito Ambiental, n.º 32, p. 55.

<sup>17</sup> Entre eles São Paulo, Ceará, Minas Gerais, Rio Grande do Sul, Bahia e Rio Grande do Norte.

<sup>18</sup> SILVA, Fernando Quadros da. Tutela das Águas do Mar. In: *Águas, aspectos jurídicos e ambientais*, p. 185.

<sup>19</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 23.

Esta lei trata especialmente sobre crimes contra o meio ambiente e sobre as infrações administrativas ambientais. É uma tentativa de consolidação da matéria penal ambiental.<sup>20</sup>

A Lei n.º 9.966, de 28.04.2000, dispõem sobre a prevenção, o controle e a fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em águas sobre jurisdição nacional, revogando expressamente a Lei n.º 5.357 de 17.11.1967 e o art. 14, § 4º da Lei n.º 9.638 de 31.08.1981.

No mesmo ano, a Lei 9.984 de 17.07.2000 dispôs sobre a criação da Agência Nacional de Águas – ANA, que visa à implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e coordenação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. Foi complementada, em sua estrutura organizacional e operacional pelo Decreto n.º 3.692 de 19.12.2000 (alterado pela Medida Provisória n.º 2.216/2001).

O Decreto n.º 4.136 de 20.02.2002 dispõe sobre a especificação das sanções aplicáveis às infrações às regras de prevenção, controle e fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em águas sob jurisdição nacional, prevista na Lei n.º 9.966 de 28.04.2000.

Recentemente, o Decreto n.º 4.613 de 11.03.2003 substituiu os Decretos 2612/1998, 3.978/2001 e 4.174/2002. Estabeleceu, entre outros, as diretrizes para a formação e funcionalização dos Comitês de Bacias Hidrográficas, como também os procedimentos para o enquadramento dos corpos de água em classes, conforme o seu uso preponderante.

Particularmente, com relação ao ambiente marinho, a tutela está prevista na legislação brasileira e nos instrumentos internacionais, Convenções e Tratados. Entre elas a de grande importância é a III Convenção da ONU, em Montego Bay, Jamaica, em 1982, sobre o tema “Direito do Mar”.

---

<sup>20</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 659. Contudo, Ana Maria Moreira Marchesan, acredita que a Lei não logrou “tal façanha”. (*Alguns Aspectos sobre a Lei dos Crimes Ambientais*, p. 67). Neste sentido, Edis Milaré, em sua obra *A Nova tutela penal do ambiente*. In: *Revista de Direito Ambiental*, n.º 16, p. 90/134.

No Brasil, a Lei n.º 7.661 de 15.05.1988 institui o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro, tendo por objetivo *“orientar a utilização nacional dos recursos na Zona Costeira, de forma a contribuir para elevar a qualidade da vida de sua população, e a proteção do seu patrimônio natural, histórico, étnico e cultural.”*

### 1.1.3 – A Constituição Federal de 1988

A Constituição Federal de 1988, pela importância que destaca ao meio ambiente, elevou-o ao “status” constitucional, que antigamente só era objeto de leis infraconstitucionais esparsas, dedicando, inclusive, um capítulo inteiro a matéria, além de artigos esparsos como o art. 5º, inc. LXXIII, 20, inc. II, 23 e incisos, 24, inc. VI, VII e VIII, 91, § 1º, inc. III, 129, inc. III e art. 170, VI, 174, § 3º, 186, inc. II, 200, inc. VIII, 216, inc. V e 220, § 3º, inc. II. Ressalte-se que esta é a primeira Constituição Brasileira a mencionar a expressão “meio ambiente”.

Trata-se de texto constitucional avançado, principalmente se comparado com as constituições estrangeiras, das quais algumas nada consta sobre o assunto, deixando a regulamentação pelas leis ordinárias, e em outras, apenas um ou outro dispositivo.<sup>21</sup>

O *caput* do art. 225, assim dispõe:

Art. 225. 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.

Percebe-se a vinculação com os *“valores da dignidade humana e da liberdade, da igualdade e da justiça (Preâmbulo, arts. 1º e 5º, da CF)”*<sup>22</sup>

A expressão *“todos têm direito”* abrange toda e qualquer pessoa, sem nenhuma discriminação. Cria-se, assim, um direito subjetivo *“erga omnes”*, que pode ser exercido através da ação popular (art. 5º, inc. LXXIII da Constituição

<sup>21</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito Administrativo e Meio Ambiente*, p. 32.

<sup>22</sup> PRADO, Luiz Regis. *Crimes Contra o Ambiente*, p. 24.

Federal)<sup>23</sup> e que também deve ser protegido pelo Poder Público através da Ação Civil Pública e da Ação Penal Incondicionada.

Na análise dos parágrafos, percebe-se o equilíbrio entre o antropocentrismo e o biocentrismo. Assim, a Constituição Federal de 1988 trás a “preocupação de harmonizar e integrar seres humanos e biota”.<sup>24</sup>

Anteriormente já existia a noção de “bem de uso comum do povo” através do Código Civil de 1916, art. 66, inc. I, o qual incluía os mares e rios. A Constituição Federal em vigor, não eliminou esses conceitos, mas sim, sabiamente o ampliou, como observado no art. 225, § 4º da Constituição Federal, com a inclusão da Zona Costeira como patrimônio nacional.

O direito a vida foi, e continua sendo, um direito fundamental nas Constituições brasileiras, e assegurar a “sadia qualidade de vida”, nada mais é do que garantir condições para garantir a existência da espécie humana.

A Constituição Federal garante a extensão do Direito ao Meio Ambiente equilibrado as futuras gerações, criando “um novo tipo de responsabilidade jurídica: a responsabilidade ambiental entre as gerações”<sup>25</sup> e, ainda, apresenta o Meio Ambiente como “um bem jurídico autônomo, de natureza meta-individual, macrossocial, difusa, que se direciona ao coletivo ou social”.<sup>26</sup>

Assim, o Poder Público, juntamente com a sociedade civil (coletividade), deverão proteger e preservar o meio ambiente, que somente será viável com a atuação conjunta de ambos.

É competência privativa da União para legislar sobre águas (art. 22, IV), competência comum juntamente com os Estados, Distrito Federal e Município, para combater toda e qualquer forma de poluição (art. 23, inc. VI) e competência concorrente aos Estados e Distrito Federal, para o controle da poluição (art. 24, inc. VI).

---

<sup>23</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 108.

<sup>24</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Idem*, p. 110.

<sup>25</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Idem*, p. 115.

<sup>26</sup> PRADO, Luiz Regis. *Crimes Contra o Ambiente*, p. 25.

A Constituição Federal extinguiu as águas particulares ou comuns, anteriormente previsto no Código Civil e no Código de Águas.<sup>27</sup> Este, dividia as águas em três categorias: públicas (art.s. 1º a 6º), comuns (art. 7º) e particulares (art. 8º).

A cominação de sanções penais e administrativas, conforme o caso, aos sujeitos que lesionarem o meio ambiente, é explicitamente prevista no art. 225, § 3º da Constituição Federal. Assim o legislador classificou o ambiente como bem jurídico-penal, evitando a possibilidade de entendimento contrário pela lei ordinária, como observado a seguir:

Art. 225. (...)

§ 3º - 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.

É interessante ressaltar que *“a imposição de medidas coercitivas aos transgressores do mandamento constitucional. Assinala-se a necessidade de proteção jurídico-penal, com a obrigação ou mandato expresso de criminalização.”*<sup>28</sup> Assim, o legislador constitucional elevou expressamente o Meio Ambiente como um bem jurídico penal.

## 1.2 – Águas – Noções Gerais

Há autores<sup>29</sup>, que diferenciam “água” de “recursos hídricos”, sendo aquele o gênero e este o bem econômico. Contudo, Granziela discorda dessa posição, conforme fundamentação:

A água constitui um elemento natural do nosso planeta, assim como o petróleo. Como elemento natural, não é um recurso, nem possui qualquer valor econômico. É somente a partir do momento que se toma necessário a uma distinção específica, de interesse para as atividades exercidas pelo homem, que esse elemento pode ser considerado como recurso.

<sup>27</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. *Águas. considerações Gerais*. In: *Águas, aspectos jurídicos e ambientais*. p. 20.

<sup>28</sup> PRADO, Luiz Regis. *Crimes Contra o Ambiente*, p. 27.

<sup>29</sup> entre eles Cid Tonanik Pompeu.

E complementa na nota de rodapé n.º 14:

O petróleo também é elemento natural, mas só se transformou em recurso a partir do momento em que se descobriu a sua utilidade no funcionamento de motores. No que se refere à água, tais conceitos se confundem, pois a água sempre foi, além de elemento da natureza, um recurso fundamental para sobrevivência do homem na Terra. A novidade do século XX, nesse aspecto, é que a água passou a ser um recurso escasso, passível de gerar conflitos de interesses não só entre os homens, cidadãos de um mesmo país, mas entre Estados.<sup>30</sup>

Por estar de acordo com a última posição, neste trabalho, “água” e “recursos hídricos” serão considerados sinônimos, mesmo porque a legislação pátria não os diferencia claramente.

O recurso hídrico é de fundamental importância para a vida humana, “a existência do ser humano – por si só – garante-lhe o direito a consumir água e ar”<sup>31</sup>. É um recurso natural limitado, dotado de valor econômico (art. 1, inc. II da Lei das Águas).

As águas podem ser classificadas como subterrâneas ou superficiais ou ainda, internas ou interiores (rios, lagos, mares interiores, mar territorial, os portos, canais e ancoradouros, as baías, golfos e estuários) e externas (as contínuas e o alto mar)<sup>32</sup>.

Neste trabalho serão abordados os crimes cometidos nas águas interiores, com enfoque nos rios, lagos e mares. Por tratar-se de assunto interdisciplinar, necessário definir alguns conceitos.

### 1.2.1 – Conceito de rios

Rio é um curso de água natural, de extensão considerável, que se desloca de um nível superior para um inferior, e geralmente deságua no mar, lago ou em outro rio.

Antonio de Pádua traz a seguinte definição:

<sup>30</sup> GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito de Águas, disciplina Jurídica das Águas Doces*, p. 30.

<sup>31</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Recursos Hídricos*, p. 13.

<sup>32</sup> SILVA, José Afonso da. *Obra citada*, p. 119.

o conceito de rio repousa no volume de água e na sua extensão. A denominação de rio não pode ser atribuída a um curso de água modesto no seu volume, na sua largura e na sua extensão. A Administração Pública, porém, assim não entende, (...) Podemos considerar rio o curso de água que é apto para navegação ou flutuação, bastando que essa aptidão exista em algum trecho (...) Se assim não for, a corrente deverá denominar-se córrego, ribeirão, riacho, arroio, etc.<sup>33</sup>

### 1.2.2 – Conceito zona costeira

A Zona Costeira é definida no art. 2º, parágrafo único, da Lei 7.661/88, como sendo: *“o espaço geográfico de interação do ar, do mar e da terra, incluindo seus recursos renováveis ou não, abrangendo uma faixa marítima e outra terrestre, que serão definida pelo Plano”*. É constituída, portanto, pela praia e pelo mar territorial.

A praia é um bem público, de uso comum do povo determinada como tal pela Lei 7.661/88, como se vê:

Art. 10. As praias são bens públicos de uso comum do povo, sendo assegurado, sempre, livre e franco acesso a elas e ao mar, em qualquer direção e sentido, ressalvados os trechos considerados de interesse de segurança nacional ou incluídos em áreas protegidas por legislação específica.

(...)

§ 3º. Entende-se por praia a área coberta e descoberta periodicamente pelas águas, acrescida da faixa subsequente de material detritico, tal como areias, cascalhos, seixos e pedregulhos, até o limite onde se inicie a vegetação natural, ou, em sua ausência, onde comece um outro ecossistema.

Mar territorial é a faixa de *“doze milhas marítima de largura, medidas a partir da linha de baixa-mar do litoral continental e insular, tal como indicada nas cartas náuticas de grande escala, reconhecidas oficialmente no Brasil.”*<sup>34</sup> Suas águas *“fazem parte das interiores, públicas e de uso comum”*<sup>35</sup>.

<sup>33</sup> NUNES, Antônio de Pádua. Obra citada, p. 3.

<sup>34</sup> Art. 1º da Lei n.º 8.617 de 04.01.93, ressalta em seu parágrafo único: “Nos locais em que a costa apresente recorte profundos e reentrâncias ou em que exista uma franja de ilhas ao longo da costa na sua proximidade imediata, será adotado o método das linhas de base retas, ligando pontos apropriados, para o traçado da linha de base, a partir da qual será medida a extensão do mar territorial.”

<sup>35</sup> SILVA, José Afonso da. Obra citada, p. 142/143.

### 1.3 – Impacto Ambiental

Pode-se avaliar a proporção do crime ambiental, pelo impacto ambiental a qual sofreu a região afetada como um todo. O conceito de impacto ambiental é trazido pelo art 1º da Resolução 1, de 23/01/86 do CONAMA:

Art. 1º. considera-se impacto ambiental qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam:  
I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população;  
(...)  
V - a qualidade dos recursos ambientais.

A Resolução 20, de 18.07.1986, do CONAMA “*estabelece a classificação das águas, doces, salobras e salinas do Território Nacional*” e trás em seu texto, os níveis máximos de substâncias aceitáveis para manter a qualidade da água para a finalidade estipulada na Resolução.

Ainda prevê em seu art. 24, que a avaliação da água é feita através de coleta e análise da amostra, com normas aprovadas, preferencialmente pelo INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial -, na qual será verificada a quantidade de substância na água e comparado com os Padrões de Emissão<sup>36</sup> e conferido com os padrões de qualidade referente à classe específica da água.

### 1.4 – Poluição

É necessário estabelecer as diferenças e semelhanças entre “poluição”, “dano” e “crime ambiental”. Conforme Paulo de Bessa Antunes<sup>37</sup>:

a poluição é uma categoria geral que pode ser dividida em três elementos, a saber: i) a poluição em sentido estrito; ii) o dano ambiental e, iii) o crime ambiental.

<sup>36</sup> Art. 21 da Resolução do CONAMA 020/1986.

<sup>37</sup> ANTUNES, Paulo de Bessa. *Indústria Siderúrgica: Impactos Ambientais e Controle da Poluição*. In: Revista de Direito Ambiental, n.º 25, p. 188/190.

Continua o autor<sup>38</sup>, explicando a sua divisão, que a poluição em sentido estrito “*não é capaz de alterar a ordem ambiental (...) um acontecimento irrelevante (...) não chega a assegurar o seu ingresso no mundo jurídico. É importante, no entanto, que ela seja compreendida em relação ao ambiente dentro do qual se insere.*” Acrescenta, ainda, que a união de fontes de poluição desprezível, pode “*de fato, se constituir em dano ambiental*” nesta situação todos que contribuíram individualmente são “*solidariamente responsáveis, na medida de suas participações.*”

O dano ambiental, para o doutrinador, é “*a poluição que ultrapassando os limites do desprezível, causa alterações adversas no ambiente (...) a consequência gravosa ao meio ambiente de um fato ilícito.*”<sup>39</sup> E por não necessitar da presença do elemento psicológico, o dano ambiental está submetido “*às normas da responsabilidade objetiva.*”<sup>40</sup>

Por fim, ainda mais grave, o crime ambiental “*contém o dano ambiental e a poluição, absorvendo-os (...)*”<sup>41</sup>.

Segundo Eladio Lecey existem diversas formas de poluição ambiental,

bastando qualquer uma delas para que se configure, já que não são cumulativas. Assim, o lançamento de matéria ou energia em desacordo com os padrões ambientais é uma maneira de ser apresentar dita degradação do ambiente. (...) O conceito de **poluição penal** é mais restrito do que no âmbito cível, em razão da menor intervenção do Direito Penal e de seu decorrente fragmentariedade.<sup>42</sup>

Luís Paulo Sirvinskas, a conceitua como a frente se vê:

Poluir é corromper, sujar, profanar e manchar. É despejar resíduos (sólidos, líquidos ou gasosos) ou detritos (óleos ou substâncias oleosas) no ar ou nas águas, causando danos à saúde humana, mortandade a animais e destruição à flora.<sup>43</sup>

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, com base no art. 1º da Resolução do CONAMA, definiu a poluição como:

<sup>38</sup> ANTUNES, Paulo de Bessa. Idem, ibidem.

<sup>39</sup> ANTUNES, Paulo de Bessa. Idem, p. 190.

<sup>40</sup> ANTUNES, Paulo de Bessa. Idem, ibidem.

<sup>41</sup> ANTUNES, Paulo de Bessa. Idem, p. 190/191.

<sup>42</sup> LECEY, Eladio. *Tutela penal das águas e das áreas de preservação permanente*. In: Direito, Água e Vida, p. 493 e 494.

<sup>43</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 194.

Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

(...)

III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:

a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;

(...)

d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;

e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos;

Para Edis Milaré a poluição é:

(...) a adição ou o lançamento de qualquer substância, matéria ou forma de energia (luz, calor, som) ao meio ambiente em quantidades que resultem em concentrações maiores que as naturalmente encontradas. Os tipos de poluição são, em geral, classificados em relação ao componente ambiental afetado (...) pela natureza do poluente lançado (...) ou pelo tipo de atividade poluidora<sup>44</sup>.

Especificamente a poluição hídrica, para José Henrique Pierangelli, é toda *“modificação das características do ambiente aquático, de modo a torná-la impróprio às formas de vida que normalmente abriga”* e exemplifica com o mar, que é um depósito *“gigantesco de esgoto e de outros resíduos, como petróleo e substâncias radiativas.”*<sup>45</sup>

Art. 37, § 1º, do Código de Pesca definiu a poluição hídrica como: *“qualquer alteração das propriedades físicas, químicas ou biológicas das águas, que possa constituir prejuízo, direta ou indiretamente, à fauna e à flora aquática.”*

Na visão de José Afonso da Silva, o conceito é ampliado, onde a

*“poluição da água é entendida como qualquer alteração de suas propriedades físicas, químicas ou biológicas que possa importar prejuízo à saúde, à segurança e ao bem-estar das populações, causar dano à flora e a fauna ou comprometer seu uso para fins sociais e econômicos.”*<sup>46</sup>

Sobre o tema, o autor observa que:

(...) a poluição do mar pode ser *intencional* ou *acidental*. Aquela consiste no lançamento voluntário de dejetos provenientes de qualquer fonte nas águas marinhas. A segunda forma ocorre em razão de desastres, abalroamento e afundamento de embarcações carregadas de materiais poluentes, ou de

<sup>44</sup> MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*, p. 999.

<sup>45</sup> PIERANGELLI, José Henrique. *apud* Luís Paulo Sirvinskas, obra citada, p. 195.

<sup>46</sup> SILVA, José Afonso da. Obra citada, p. 124, destaques do original.

vazamento destes por qualquer motivo. A poluição, por outro lado, pode proceder de diversas origens: da terra, de atividades no leito, nos fundos e no subsolo do mar, de embarcações, da atmosfera ou através dela, de plataformas, de aeronaves ou de outras construções.<sup>47</sup>

Necessário observar que os crimes ambientais não se resumem nos crimes de poluição, englobando outras formas, como no caso dos crimes contra a fauna terrestre previstos nos arts. 29 a 32 da Lei 9.605/98. Entretanto engloba a grande maioria dos crimes, não obstante haverem outros atos que podem prejudicar, em específico os recursos hídricos<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup> SILVA, José Afonso da, *Idem*, p. 145, destaques do original.

<sup>48</sup> Marcelo Malucelli, *Tutela Penal das Águas*. In: *Águas, aspectos jurídicos e ambientais*, p. 154, trás alguns exemplos: “o represamento ou o desvio de fluxo normal da água em razão do lançamento de matérias não-poluentes, o desperdício em proporções gigantescas, o aterramento de lagos e mangues, a compra e venda de água sem licença, alteração de sua composição química que não seja efetuada por elemento que se possa considerar poluidor (...)”.

## CAPÍTULO 2 – PRINCÍPIOS

Os princípios são normas que obrigam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais.

Os princípios norteadores da tutela penal ambiental, contêm os princípios do Direito Penal e igualmente do Direito Ambiental (estes se originam principalmente do Direito Internacional, tratados e convenções).

### 2.1 – Princípios Ambientais

#### 2.1.1 – Prevenção

Primeiramente é necessário ressaltar, conforme observa Édis Milaré, que *“(...) há juristas que se referem ao princípio da prevenção, enquanto outros reportam-se ao princípio da precaução. Há, também, os que usam ambas as expressões supondo ou não diferença entre elas”*. Para o autor é preferível *“adotar princípio da prevenção como fórmula simplificadora, uma vez que a prevenção, pelo seu caráter genérico, engloba precaução, de caráter possivelmente específico”*<sup>49</sup>.

Contudo, ao entendimento que a diferença esta *“na avaliação do risco do meio ambiente”*<sup>50</sup>, é necessário analisá-los separadamente.

O princípio da prevenção é fundamental no Direito Ambiental, pois seus objetivos são preventivos, ou seja, evitar que o dano ocorra, pois, na grande maioria dos casos a reparação pode ser lenta e onerosa, ou ainda ser impossível,

---

<sup>49</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, p. 143/144, destaques do original.

<sup>50</sup> LEITE, José Rubens Morato. Obra citada, p. 50.

*“com efeito, muitos danos ambientais são compensáveis, mas, sob a ótica da ciência e da técnica, irreparáveis.”<sup>51</sup>*

Para Paulo Affonso Leme Machado:

Sem informação organizada e sem pesquisa não há prevenção. Por isso, 'divido em cinco itens a aplicação do princípio da prevenção: 1º) identificação e inventário das espécies animais e vegetais de um território, quanto à conservação da natureza e identificação das fontes contaminantes das águas e do mar, quanto ao controle de poluição; 2º) identificação e inventário dos ecossistemas, com a elaboração de um mapa ecológico; 3º) planejamento ambiental e econômico integrados; 4º) ordenamento territorial ambiental para a valorização das áreas de acordo com a sua aptidão; e 5º) Estudo de Impacto Ambiental' (...) A prevenção não é estática: e, assim, tem-se que atualizar e fazer reavaliações, para poder influenciar a formulação das novas políticas ambientais, das ações dos empreendedores e das atividades da Administração Pública, dos legisladores e do Judiciário.<sup>52</sup>

### 2.1.2 – Precaução

É uma ação antecipada, uma margem de segurança para evitar o dano ambiental de alto risco<sup>53</sup> ou degradação irreversível. Este princípio rege que na dúvida, incerteza ou ignorância dos efeitos e falta de unanimidade entre os especialistas, tome-se medidas drásticas com a finalidade de evitar danos futuros e riscos não só para o meio ambiente, mas também a qualidade de vida e a própria vida.

Para Maria Luiza Machado Granziera, consiste *“o princípio da precaução num estágio além da prevenção, à medida que o primeiro tende à não-realização do empreendimento, se houver risco de dano irreversível, e o segundo busca, ao menos em um primeiro momento, a compatibilização entre a atividade e a proteção ambiental.”<sup>54</sup>*

<sup>51</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, p. 145.

<sup>52</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 74/75.

<sup>53</sup> Esse conceito é discutível, Paulo Affonso Leme Machado, em sua obra *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 65, acredita que o dano não precisa ser de alto risco, basta que a ameaça seja sensível, ao ponto de ser perceptível a redução ou perda da diversidade biológica (conforme a Convenção da Diversidade Biológica) ou danos “sérios”, medidos pela importância ou gravidade (conforme a Convenção-Quadro sobre a Mudança do Clima).

<sup>54</sup> GRANZIERA, Maria Luiza Machado. Obra citada, p. 51.

Paulo Affonso Leme Machado acredita que “*controlar o risco é não aceitar qualquer risco. Há riscos inaceitáveis, como aquele que coloca em perigo os valores constitucionais protegidos (...)*”<sup>55</sup> entre eles a vida ou o meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A precaução não deve ser postergada, deve agir no presente para evitar danos, que devem ser evitados ao tempo certo. O que justifica sua utilização pela Administração Pública, não conflitando com os demais princípios.

Pela leitura do artigo 54, § 3º da Lei 9.605/98 podemos observar claramente o princípio da precaução. Outra medida, encontra-se no Estudo de Impacto Ambiental previsto na Constituição Federal/88, art. 225, § 1º, pois, a palavra “potencialmente” inclui o provável dano ou mesmo incerto, nota-se, portanto, a utilização do princípio em tela, e igualmente da prevenção

### **2.1.3 – Valor econômico**

A água, como todo bem limitado, passa a ter valor econômico, que deverá ainda, considerar o “*preço da conservação, da recuperação e da melhor distribuição desse bem*” destaca-se ainda que:

a água necessária para as necessidades básicas de cada pessoa, em que cada um vá diretamente abastecer-se, é uma captação insignificante do ponto de vista econômico, e, portanto, gratuita, consoante a interpretação dos arts. 20 e 12, § 1º, I e II, da Lei 9.433/97.<sup>56</sup>

### **2.1.4 – da Reparação**

O Brasil adotou a responsabilidade objetiva na esfera civil na questão ambiental (Lei 6.938/81) e a Constituição Federal em vigor considerou de fundamental importância à reparação dos danos causados ao meio ambiente.<sup>57</sup>

---

<sup>55</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 66.

<sup>56</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Idem*. p. 428.

<sup>57</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Idem*, p. 76.

Contudo, o dano ambiental compreende toda e qualquer lesão, ou a sua ameaça, ao patrimônio ambiental, individual ou coletivo. É um dano de difícil reparação e valoração, porque, tecnicamente, em sua maioria é considerado irreparável ou irreversível

### 2.1.5 – Poluidor-pagador

Deve-se deixar claro que, este princípio não autoriza a poluição indiscriminada em troca de um valor monetário. Essa cobrança é sobre a atividade assegurada pela lei, com limites pré-estabelecidos, quantitativos e qualitativos.<sup>58</sup> *“A existência de autorização administrativa para poluir, segundo as normas de emissão regularmente fixadas, não isenta o poluidor de pagar pela poluição por ele efetuada.”*<sup>59</sup>

É a idéia de, como demonstra Edis Milaré:

(...) imputar ao poluidor o custo social da poluição por ele gerada, engendrando um mecanismo de responsabilidade por dano ecológico abrangente dos efeitos da poluição não somente entre bens e pessoas, mas sobre toda a natureza. Em termos econômicos, a internalização dos custos externos.<sup>60</sup>

Deve ser incentivada a procura de tecnologia menos poluidora e mais avançada. E, ainda, este pagamento não isenta o poluidor de reparar o dano ambiental conseqüente das suas ações.

O art. 225, § 3º da Constituição Federal abrangeu este princípio, incluindo ainda a repressão penal e administrativa.

O Código de Águas, art. 109 e 110, fixava normas semelhantes, como a frente se vê:

Art. 109. A ninguém é lícito conspurcar ou contaminar as águas que não consome, com prejuízo de terceiros.

Art. 110. Os trabalhos para a salubridade das águas serão executados á custa dos infratores, que, além da responsabilidade criminal, se houver, responderão pelas perdas e danos que

<sup>58</sup> Para Paulo Affonso Leme Machado, em sua obra *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 53, neste princípio está inserido o usuário-pagador.

<sup>59</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Idem*, p. 54.

<sup>60</sup> MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*, p. 142.

causarem e pelas multas que lhes forem impostas nos regulamentos administrativo.

Como igualmente previsto na Política Nacional do Meio Ambiente:

Art. 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

(...)

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

### **2.1.6 – Usuário-pagador**

A utilização dos recursos naturais pode ser gratuita ou onerosa, assim são determinadas pela raridade, poluição ou para prevenir catástrofes, mas nunca com o intuito de privar a população de baixa renda.<sup>61</sup>

No caso da água o que se paga é a prestação de serviços para a captação de água e para o seu tratamento. Em suma quem utiliza o recurso natural que pertence a todos deve pagar por ele.<sup>62</sup>

### **2.1.7 – Cooperação entre os povos**

O problema ambiental não é solucionado com eficácia através de medidas isoladas. É necessária uma visão de atuação global. O meio ambiente não está vinculado à fronteiras ou povos, e deve ser analisado de uma maneira integral, pois uma ação em determinada região, desencadeará conseqüências em todo planeta.

Portanto o intercâmbio de informações para preservar o meio ambiente deve ser permanente e contínuo. Com a união para inclusive, auxiliar países com degradação e catástrofes ecológicas, principalmente entre os Estados limítrofes.

---

<sup>61</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 53.

<sup>62</sup> SILVA, Fernando Q. da. *Obra citada*, p. 182.

### 2.1.8 – Participação comunitária e informação

Para a resolução dos problemas ambientais, é necessária a cooperação entre o Estado e a sociedade. Trata-se de um exercício da cidadania, assim, para a formulação e execução da Política Ambiental é preciso a participação de diferentes categorias da população e de forças sociais.

Como exemplo, tem-se a realização de audiências públicas nos processos de licenciamento ambiental (CONAMA, Art. 3º da Resolução 237, de 19.12.1997)<sup>63</sup>

Portanto, *“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.”*<sup>64</sup>

Este princípio está intimamente ligado ao princípio da informação, pois somente a partir dela que o cidadão poderá ter conhecimento para discutir a questão proposta.

Esclarece Paulo Affonso Leme Machado que:

A informação serve para o processo de educação de cada pessoa e da comunidade. Mas a informação visa, também, a dar chance à pessoa informada de tomar posição ou pronunciar-se sobre a matéria informada. (...) A não-informação de eventos significativamente danosos ao meio ambiente por parte dos Estados merece ser considerada crime internacional.<sup>65</sup>

A Lei 9.433/97 destinou os arts. 25, 26 e 27<sup>66</sup>, para promover a informação referente os recursos hídricos. Com a Lei 9.984/00, cabe a ANA – Agência

<sup>63</sup> “Art. 3º- A licença ambiental para empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente causadoras de significativa degradação do meio dependerá de prévio estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto sobre o meio ambiente (EIA/RIMA), ao qual dar-se-á publicidade, garantida a realização de audiências públicas, quando couber, de acordo com a regulamentação.” (Como também os art. 10, inc. V, VI, art. 14 da mesma Resolução)

<sup>64</sup> Art. 225, *caput* da Carta Magna, grifamos.

<sup>65</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 78 e 80.

<sup>66</sup> Art. 25. O Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos é um sistema de coleta, tratamento, armazenamento e recuperação de informações sobre recursos hídricos e fatores intervenientes em sua gestão.

Nacional de Águas organizar, implantar e gerir o Sistema Nacional de Informações sobre os recursos hídricos.

Assim, o problema da água, é inclusive cultural, pois a população precisa conhecer a importância do uso racional e as consequências de seu desperdício, bem como para atuar e participar em defesa do meio ambiente.

### 2.1.9 – Equilíbrio

Trata-se de um direito constitucional previsto no art. 225, *caput*. Para uma vida digna, é necessário um meio ambiente sadio e, ainda, mantê-lo para as presentes e futuras gerações.

Sua importância pode ser percebida através das palavras de Édis Milaré: *“É, sem dúvida, o princípio transcendental de todo o ordenamento jurídico ambiental, ostentando, a nosso ver, o status de verdadeira cláusula pétrea.”*<sup>67</sup>

### 2.1.10 – Natureza pública

O meio ambiente ecologicamente equilibrado é patrimônio público e de *“uso comum do povo”* (art. 225, *caput*, Constituição Federal). O Poder Público deve agir não como proprietário, mas gestor *“que administra bens que não são dele e, por isso, deve explicar convincentemente sua gestão.”*<sup>68</sup>

---

Parágrafo único. Os dados gerados pelos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos serão incorporados ao Sistema Nacional de Informações sobre Recursos Hídricos.

Art. 26. São princípios básicos para o funcionamento do Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos:

- I - descentralização da obtenção e produção de dados e informações;
- II - coordenação unificada do sistema;
- III - acesso aos dados e informações garantido à toda a sociedade.

Art. 27. São objetivos do Sistema Nacional de Informações sobre Recursos Hídricos:

- I - reunir, dar consistência e divulgar os dados e informações sobre a situação qualitativa e quantitativa dos recursos hídricos no Brasil;
- II - atualizar permanentemente as informações sobre disponibilidade e demanda de recursos hídricos em todo o território nacional;
- III - fornecer subsídios para a elaboração dos Planos de Recursos Hídricos.”

<sup>67</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, p. 138, grifos do original.

<sup>68</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 90.

Este princípio pode ser vinculado, na visão de Édis Milaré, como demonstrado a seguir:

o princípio geral de Direito Público da primazia do interesse público e também com o princípio de Direito Administrativo da indisponibilidade do interesse público. É que o interesse na proteção do ambiente, pode ser de natureza pública, deve prevalecer sobre os direitos individuais privados, de sorte que, sempre que houver dúvida sobre a norma a ser aplicada a um caso concreto, deve prevalecer aquela que privilegie os interesses da sociedade – a dizer, *in dubio, pro ambiente* (...).<sup>69</sup>

## 2.2 – Princípios Penais

### 2.2.1 – Legalidade

Para haver crime é necessário que o delito e a pena estejam previamente previstos em lei. Este princípio está expresso no art. 5º inc. XXXIX, da Constituição Federal como se vê: *“Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.”*

Serve de limitador do poder estatal, que impede a aplicação de sanções penais de forma arbitrária, constituindo também, uma garantia para o cidadão, que não será surpreendido.

### 2.2.2 – Insignificância

Também chamados de “crimes de bagatela” ou “delitos de lesão mínima”. Prevê que *“nem todo fato material deve ser punido, sempre dependerá de sua relevância social. (...) tem por natureza jurídica a exclusão da tipicidade.”*<sup>70</sup>

Observam os irmãos Vladimir e Gilberto de Passos Freitas, que no caso específico dos crimes ambientais *“o reconhecimento do princípio da insignificância deverá ser reservado para hipóteses excepcionais, principalmente*

<sup>69</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, p. 139, destaques do original.

<sup>70</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 26.

*pelo fato de que as penas previstas na Lei 9.605/98 são leves e admitem transação ou suspensão do processo.*<sup>71</sup>

### 2.2.3 – Intervenção mínima

Por este princípio o Direito Penal só deve intervir quando os demais ramos do direito não conseguirem prevenir a conduta ilícita.<sup>72</sup>

Luiz Regis Prado, defende que:

A orientação político-criminal mais acertada é a de que a intervenção penal na proteção do Meio Ambiente seja feita de forma limitada e cuidadosa. (...) o que não exclui sua intervenção de forma direta e independente, em razão da gravidade do ataque. (...) importa destacar, outrossim, que o conceito de meio ambiente enquanto bem jurídico-penal há de sofrer certa restrição, própria da especificidade desse ramo do Direito.<sup>73</sup>

### 2.2.4 – Fragmentariedade

Pelo princípio da fragmentariedade, o Direito Penal protege os bens jurídicos mais importantes, e dentre eles intervêm nos casos de maior gravidade, é uma conseqüência do princípio da reserva legal e da intervenção mínima.

O Direito Penal *“não forma um sistema contínuo de proteção ao bens jurídicos. Ao contrário, sua tutela somente vai incidir sobre alguns bens, em uma expressão.”*<sup>74</sup>

Também ocorre nos outros ramos do direito, porém, no tipo penal desempenha uma função especial, porque só pode haver tipicidade se houver uma absoluta correspondência entre a conduta concreta e o tipo. O normal é a licitude, sendo anormal e descontínuo, a ilicitude.

<sup>71</sup> FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza*, p. 45.

<sup>72</sup> JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal*, p. 10.

<sup>73</sup> PRADO, Luiz Regis. *Crimes Contra o Ambiente*, p. 33.

<sup>74</sup> CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. *A importância da Tutela Penal do Meio Ambiente*, p. 61.

### CAPÍTULO 3 – TUTELA PENAL

Antes o meio ambiente era resguardado para servir ao homem (visão antropocêntrica), atualmente existe uma visão global, protegendo-o mesmo sem uma visão utilitária.

O dano ambiental pode gerar conseqüências nas esferas civil, penal e administrativa, seja em somente uma ou em todas simultaneamente.

A ciência penal estabelece os ilícitos penais e as suas sanções. Sua finalidade é a proteção da sociedade e dos bens jurídicos fundamentais, entre eles o meio ambiente. Atua de maneira repressiva, com a finalidade de punir e destimular a prática de atos lesivos. Portanto, não visa compor os prejuízos sofridos pela vítima, que deve ser pleiteado na esfera civil.<sup>75</sup>

Só há delito se houver lesão ou perigo a um bem jurídico determinado, de extrema importância para assegurar as condições de vida, desenvolvimento e a paz social.<sup>76</sup>

O direito penal protege os bens jurídicos mais importantes e fundamentais, justificando a sua intervenção quando as demais proteções jurídicas não são suficientes para tutelá-los devendo, contudo, deve ser utilizado somente em última hipótese por ser o recurso mais extremo, atuando quando as agressões aos valores da sociedade alcancem o intolerável ou, ainda, haja intensa reprovação do corpo social.

A necessidade da intervenção penal na área do meio ambiente decore da fundamental importância deste bem jurídico protegido. Contudo,

não existe um consenso sobre a eficácia do direito penal ambiental, já que muitos juristas consideram que, apesar da sua importância, o meio ambiente não deve ser tutelado através de normas penais, tarefa essa que seria melhor exercida pelas esferas civil e administrativa, mesmo porque o sistema criminal

---

<sup>75</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito Administrativo e Meio Ambiente*, p. 29.

<sup>76</sup> PRADO, Luiz Regis. *Direito Penal*, p. 118.

deve ser utilizado apenas como *ultima ratio*, sob pena de banalização e perda de legitimidade das normas penais.<sup>77</sup>

Antonio H. V. Benjamim<sup>78</sup> acredita que o “*meio ambiente ecologicamente equilibrado*” ganhou *status* constitucional com o art. 225 *caput* e, por sua relevância e abrangência à toda a comunidade, deve ser tutelado pelo direito penal.

O autor ainda traz os motivos principais pelos quais o direito penal deve intervir na proteção do meio ambiente, quais sejam: o “*reflexo da importância*” no meio social; “*os bens jurídicos mais importantes, devem ser tutelados pela extrema ratio*”; não permite que a punição (principalmente na esfera administrativa, multas) sejam repassadas ao consumidor ou destinatário final e, ainda, a sanção penal tem um “*forte estigma social*” que lhe é próprio; pode ser usado no caso de risco, e não somente após a concretização da conduta lesiva.

Luís Paulo Sirvinskas observa que “*Nas esferas administrativas e civil, a proteção ao meio ambiente não tem sido eficaz (...) Por isso, a necessidade da tutela penal, tendo-se em vista seu efeito intimidativo e educativo e não só repressivo*”<sup>79</sup>

Ana Paula Fernandes Nogueira da Cruz conclui que existem duas premissas básicas para a proteção penal ambiental são elas: que o meio ambiente “*afigura-se um bem jurídico com dignidade criminal*” e que

a incidência da proteção penal é necessária para a efetiva tutela do meio ambiente. (...) as formas de tutela menos extremas (como a tutela civil e a tutela administrativa) não são suficientes, reclamando, portanto, a proteção penal.<sup>80</sup>

Continua a autora destacando a importância dos bens ambientais e a “*sua estreita ligação com o exercício do direito à vida, nos termos do prescrito pela*

---

<sup>77</sup> SANTANA, Heron José de. *O futuro do direito penal ambiental*. In: Revista de Direito Ambiental, n.º 34. p. 137.

<sup>78</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V. *Crimes contra o meio ambiente: uma visão geral*. In: Direito Ambiental em evolução 2, p. 27.

<sup>79</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 15.

<sup>80</sup> CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. *A importância da Tutela Penal do Meio Ambiente*. In: Revista de Direito Ambiental n.º 31, p. 58.

*Constituição Federal, nos leva a considerar que a única forma realmente eficaz de oferecer a proteção suficiente a estes bens é a utilização da tutela criminal.*<sup>81</sup>

A autora ainda demonstra a ineficácia das outras esferas do direito na proteção do meio ambiente. A tutela civil consiste na obrigação de indenizar, e por isso tem uma função meramente reparatória e não preventivo-repressivo. Note-se que um dos princípios mais importantes, norteador do direito ambiental é o da prevenção e da precaução, para evitar a ocorrência do dano, o que não é enfocado pela esfera cível.

Na tutela administrativa, apesar de inúmeros instrumentos de prevenção – licenciamento e estudo prévio de impacto ambiental, por exemplo, são insuficientes pois *“tal forma de tutela afigura-se muito fraca e não consegue a função intimidatória necessária à plena efetivação do princípio do poluidor-pagador, no sentido de se prestar a um estímulo negativo às práticas predatórias do bem ambiental.*”<sup>82</sup>

Neste ponto, complementa Heron José de Santana, a falta de estrutura dos órgãos ambientais, *“aliado às pressões exercidas pelo poder político e econômico, o que acaba por impedir uma efetiva proteção dos bens ambientais.*”<sup>83</sup>

Sobre o tema, Marcelo Malucelli traz valiosas citações de Anabela Miranda Rodrigues, como se vê a seguir:

facto de estar em causa a proteção de um bem jurídico – o ambiente – digno de tal tutela, que além do mais, deve ser necessária dignidade penal e necessidade de tutela penal são categorias que intervêm a legitimar a intervenção penal, e não se vê razão para que não intervenham aqui.<sup>84</sup>

Contudo, em pesquisa sobre o tema da tutela penal da água, o mesmo autor constatou que trata-se muito pouco sobre o assunto em específico, estando inserida num contexto de tipificação genérica do art. 54 da Lei nº 9.605/98, denominado *“crime de poluição”*.

<sup>81</sup> CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. Idem, p. 73.

<sup>82</sup> CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. Idem, p. 78.

<sup>83</sup> SANTANA, Heron José de. Obra citada, p. 125.

<sup>84</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *apud* MALUCELLI, Marcelo. Obra citada, p. 150.

### **3.1 – Crimes Contra o Meio Ambiente: uma Visão Geral**

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, § 3º, incluiu a responsabilidade penal nas “(...) *condutas e atividades lesivas ao Meio Ambiente*” abrangendo tanto a pessoa física, como a pessoa jurídica, ocasionando grande evolução para a punição da ofensa ao ambiente.

Assim, o agente causador do dano ambiental, pode ser responsabilizado na esfera civil, penal e administrativa concomitantemente.

### **3.2 – Bem Jurídico Protegido**

O patrimônio ambiental é um dos bens jurídicos mais importante, pois essencial para a existência de vida no globo terrestre. Tem natureza de direito coletivo, afetando a sociedade como um todo, sendo ela a real titular do direito.

Nos crimes ambientais, o bem jurídico protegido é o Meio Ambiente, recomendado pelo próprio legislador constituinte<sup>85</sup>, em sua globalidade, inclusive a pureza e limpeza da água e, por objetivo material a saúde humana e a proteção da natureza.

### **3.3 – Código Penal**

Luís Paulo Sirvinskaskas acredita que os crimes contra a humanidade deveriam inaugurar a Parte Especial do Código Penal, antes mesmo do homicídio (como ocorre na França).<sup>86</sup>

O Código Penal já previa crimes contra o bem jurídico em estudo e, mesmo não tendo a visão ambiental, tornou-se uma ferramenta para a proteção dos Recursos Hídricos.

---

<sup>85</sup> Art. 225, § 3º da Constituição Federal.

<sup>86</sup> SIRVINSKASKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 17.

O art. 161, § 1º, I do Código Penal tipifica o crime de usurpação de águas: “*desvia ou represa, em proveito próprio ou de outrem, águas alheias.*” Mesmo inserido no capítulo de crimes contra o patrimônio, com a intenção de proteger os interesses privados, atualmente é utilizado para preservar o meio ambiente pois desviar ou represar as águas podem lesionar a fauna, a flora e o patrimônio histórico.

Contudo, deve ser preenchido o tipo penal, inclusive quanto ao elemento subjetivo do tipo – dolo, ou seja, ter a vontade de obter as águas alheias ou comuns em proveito próprio ou de outrem e caso a conduta não se enquadre no crime de usurpação, poderá infringir o arts. 50 ou 63 da lei 9.605/98.

O Código Penal em seus art. 270 e 271 tipificam também os crimes hídricos, contudo, sua visão era a saúde pública, por isso a preocupação com a “água potável”.

O art. 270 prevê o envenenamento e tem por sujeito ativo qualquer pessoa, e passivo a coletividade. O Código tipifica a ação de “envenenar”, ou seja, colocar veneno e, para classificar uma determinada substância como tal, deverá ser realizada perícia técnica. Para haver a criminilização do ato, é necessário que o objetivo material seja a água potável. O art. 271 tipifica o fato de corromper ou poluir água potável, tornado impróprio o seu consumo.

### **3.4 – Tutela Penal das Águas Marinhas**

A poluição dos mares geralmente é causada pelas águas que a banham e da massa hídrica recebida dos rios e seus dejetos (poluição telúrica) e, ainda, por acidentes e desastres, de grande destaque, a poluição por derramamento de petróleo.

Tradicionalmente a tutela marinha enfoca a fauna e a flora, exploração de recursos, transporte marítimo, a poluição, turismo, defesa dos Estados e, mais raramente, como uma alternativa à falta e/ou escassez de água própria para o uso humano, tem-se falado sobre a sua dessalinização.

### 3.5 – Tipo Penal Ambiental

O crime é um fato típico e antijurídico, sendo crime somente o que está contido no tipo, garantindo ao cidadão que só haverá punição caso a sua conduta se encaixe na descrição do tipo penal – princípio da legalidade. Tem por objetivo, fundamentar ou indiciar a ilicitude do fato, é uma avaliação entre a conduta e o modelo abstrato descrito no tipo, entretanto, esta função é diminuída nos chamados tipos abertos.

O tipo é constituído pelo *caput* dos artigos, podendo, também, corresponder as figuras dos crimes qualificados ou privilegiados, criados para garantir o princípio da legalidade. Cabe ao legislador, a criação da conduta delituosa, que pode determinar as ações como ilegal ou legal. Devendo basear-se no interesse ou necessidade da sociedade.

A particularidade dos tipos penais ambientais é a necessidade, na grande maioria, do auxílio de técnicos e cientistas de outros ramos do saber, para a configuração do crime.

Nota-se que na maioria das infrações penais ambientais o fato ilícito, é realizado pela atuação sem autorização legal, licença ou desacordo com as determinações legais.<sup>87</sup>

A tutela penal do meio ambiente é criticada pelo uso em excesso dos tipos penais abertos, normas penais em branco e elementos normativos do tipo. Salienta Luiz Regis Prado, que o Direito Penal deve ser autônomo, “*evitando a remissão a outras regras do ordenamento jurídico*”<sup>88</sup>.

Luís Paulo Sirvinskas critica a técnica legislativa, para o jurista, a principal incerteza encontra-se na tipificação da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Para o doutrinador:

Perdeu-se uma grande oportunidade de se criarem tipos penais completos e abrangentes. A lei se restringiu em sistematizar, praticamente, normas já existentes e criminalizar condutas que outrora eram apenas contravenções, deixando de disciplinar ou proteger outros bens jurídicos relevantes par ao Meio Ambiente.<sup>89</sup>

<sup>87</sup> MILARÉ, Édis. *A nova tutela penal do ambiente*, p. 96.

<sup>88</sup> PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*, p. 145.

<sup>89</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 29.

Todavia, deve-se lembrar que o Direito Penal Ambiental não é o primeiro a utilizar-se desses recursos. Importantíssima é a observação de Heron José de Santana<sup>90</sup>, ao destacar que em vários outros casos, como na Lei de Tóxicos, no estelionato (*vantagem ilícita*) ou na posse sexual mediante fraude (*mulher honesta*), são utilizados os tipos penais em branco ou “*conceitos jurídicos indeterminados*”, não sendo uma novidade da Lei Ambiental, a utilização deste recurso.

Assim, conclui-se que o aspecto positivo dessa utilização é a maior mobilidade e adequação a necessidade ambiental em confronto com a variabilidade da tecnologia poluente e as descobertas científica, sem precisar socorrer ao demorado processo legislativo, evitando danos irreversíveis. Explica Édis Milaré, que “*esta prática funda-se no caráter complexo, técnico e multidisciplinar da problemática ambiental.*”<sup>91</sup> E seu ponto negativo é a “possível” afronta ao princípio da legalidade e da reserva legal e, que sem a devida complementação, o tipo penal torna-se inexecutável, uma norma penal imperfeita.

### 3.5.1 – Norma penal em branco

As normas penais incriminadoras em sua maioria são completas, aplicadas por si só, ou seja, constituídas do preceito e da sanção. No caso da norma penal em branco o preceito é incompleto, demandando um juízo de complementação por outra norma jurídica que “*pode já existir quando da vigência da lei penal em branco ou ser posterior a ela*”<sup>92</sup> Por exemplo, temos os arts. 40 e 45 da Lei 9.605/98.

Via de regra o juízo de complementação provém de norma extra-penal, que normalmente se impregna de conteúdo penal, ou seja, o complemento se transforma em fonte de norma penal.

---

<sup>90</sup> SANTANA, Heron José de. Obra citada, p. 132/133.

<sup>91</sup> MILARÉ, Édis. *A nova tutela penal do ambiente*. In: Revista de Direito Ambiental, p. 94.

<sup>92</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal*, p. 49.

Existem divergências na doutrina sobre a utilização da norma penal em branco. Luís Paulo Sirvinskaskas sustenta, com base no princípio da legalidade, que *“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.”*<sup>93</sup>

A corrente a favor, a qual concordamos, tem como defensores Vladimir e Gilberto de Passos Freitas, os quais acreditam que:

nos crimes contra o meio ambiente, a detalhada e exaustiva descrição do comportamento do agente mostra-se, na maioria das vezes, bastante difícil ou quase impossível. Com certa frequência é necessário que a lei faça remissão a disposições externas, a norma e a conceitos técnicos.<sup>94</sup>

E, ainda, para Cláudia Cecília Fedeli, o artigo não fere o princípio da tipicidade, porque mesmo sendo considerado amplo ou vago, *“uma análise acurada demonstra que todos os seus elementos podem ser definidos, atendo-se ao princípio da tipicidade.”*<sup>95</sup>

### 3.5.2 – Tipo penal aberto

Demandam uma complementação, através da doutrina ou jurisprudência, de elementos não integrantes expressamente no tipo. Os tipos culposos são abertos por excelências e os dolosos raramente, sendo preferencialmente fechados, contudo há exceções.

Muitas vezes não é possível descrever todas as características do fato, em decorrência do crime ambiental ter uma complexibilidade superior aos delitos comuns.

Assim, a complementação é realizada pela jurisprudência e pela doutrina, diferente da norma penal em branco onde a complementação é feita através de legislação extra penal.

---

<sup>93</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 25.

<sup>94</sup> FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. Obra citada, p. 36.

<sup>95</sup> FEDELI, Cláudia Cecília. *Responsabilidade Penal por contaminação de águas subterrâneas*. In: Direito, Água e Vida, p. 429.

### 3.5.3 – Elementos Subjetivos do Tipo – dolo e culpa

São elementos psicológicos que animam a conduta, ligando o agente ao fato. O dolo e a culpa, não integram a culpabilidade, mas situam-se no tipo, de acordo com a teoria finalista da ação.<sup>96</sup>

O elemento subjetivo geral é o dolo, porém, pode existir culpa, se expressamente previsto.

Para caracterizar o dolo é necessária a consciência do fato que constituiu a ação típica e a vontade de realizá-lo<sup>97</sup>, ou seja, que o agente quis o resultado e assumiu os seus riscos de produzi-lo. O Prof.º Luiz Regis Prado assim o define: *“a consciência e a vontade de realização dos elementos objetivos do tipo de injusto doloso. (...) Não exige a consciência da ilicitude, que é elemento da culpabilidade.”*<sup>98</sup>

O dolo é a vontade dirigida a realização do tipo penal. É a consciência e a vontade da realização do tipo objetivo, a vontade de concretizar a conduta típica. Pode ocorrer o dolo direto onde a vontade do agente dirige-se a realização do delito, ou o dolo eventual, quando o agente assume o risco de produzi-lo, e a vontade do agente não o dirige ao resultado mais sim a conduta, prevendo que a conduta possa ocasionar o resultado, portanto, o sujeito tolera a produção do resultado. Ambos estão previstos no art 18, inc. I do Código Penal, sendo o primeiro mais grave que o segundo.

A culpa é caracterizada pelo modo e a forma imprópria que o agente atua - negligência, imprudência ou imperícia, não importando a sua finalidade (que, na maioria dos casos é lícito). A imprudência é a falta de cautela, precaução, prudência, o agente faz aquilo que a norma e cautela dizia para não realizar. A negligência se caracteriza pelo desleixo, desatenção, descuido e inércia, é omissiva, negativa, no sentido de que o sujeito não faz aquilo que a norma de cautela dizia para ele fazer. Já a imperícia, é a falta de destreza ou habilidade

---

<sup>96</sup> Pela teoria clássica, o dolo é integrante da culpabilidade. Usou-se a teoria finalista, por ser esta a adotada pelo nosso Código Penal.

<sup>97</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. Obra citada, p. 140.

<sup>98</sup> PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*, p. 295.

para o desempenho de uma atividade ou a falta de aptidão, conhecimento teórico e prático para o exercício de determinada atividade.

Mirabete conceitua o crime culposo como *“a conduta voluntária (ação ou omissão) que produz resultado antijurídico não querido, mas previsível, e excepcionalmente previsto, que podia, com a devida atenção, ser evitado”*<sup>99</sup> Continua o jurista relacionando seus elementos, que são: a conduta, a inobservância do dever de cuidado objetivo, o resultado lesivo involuntário, a previsibilidade e a tipicidade.

Os crimes culposos ocupam-se não com o fim (que é normalmente lícito) mas com as conseqüências, o modo e a forma imprópria com que atua. A essência do tipo culposo consiste na violação, quebra de dever de cautela. É um crime de falta de cuidado.

Esses crimes encaixam-se nos tipos abertos, a comparação entre a conduta concreta e o modelo do legislador não se dá de forma imediata, sendo preciso recorrer a um juízo de valoração.

Anteriormente a Lei n.º 9.065/98, quase totalidades dos crimes ecológicos só eram punidos na forma dolosa, permanecendo impunes fatos graves como, por exemplo, derramamentos de óleo no mar, em decorrência da má preservação da embarcação.<sup>100</sup>

### **3.6 – Crimes de Dano e de Perigo**

Os crimes de dano só se consumam com a efetiva lesão do bem jurídico. Diferentemente, os crimes de perigo configuram-se pelo simples perigo criado para o bem jurídico, podendo ser individual ou coletivo, é uma lesão em potencial, onde *“O caráter sancionatório está num momento anterior ao efetivo e eventual dano causado ao Meio Ambiente. Tem caráter intimidativo e, até certo ponto, educativo.”*<sup>101</sup>. Ainda pode ser concreto, que precisa ser comprovado ou

---

<sup>99</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. Obra citada, p. 145.

<sup>100</sup> MILARÉ, Édis. *A nova tutela penal do ambiente*. In: Revista de Direito Ambiental, p. 98.

<sup>101</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 47.

abstrato, no qual há a presunção, este para Antonio Benjamin<sup>102</sup>, é o mais eficiente na prevenção ambiental.

Em consonância aos princípios da prevenção e precaução a Lei 9.605/98 deu preferência aos crimes de perigo, ao contrário das legislações anteriores, onde verifica-se a maior incidência dos crimes de dano. O perigo foi criminalizado *“para evitar-se o dano ambiental que, na maioria das vezes, é irreparável.”*<sup>103</sup>

Segundo Ana Paula, o crime de perigo é a forma mais eficaz de operacionalizar os princípios da precaução e da prevenção no âmbito da tutela penal do meio ambiente porque *“não aguarda a consumação do dano para incidir e punir a conduta daquele que infringe o cuidado de perigo requerido.”*<sup>104</sup> Protegendo o bem jurídico antes mesmo da sua efetiva lesão, indo de encontro com o princípios da prevenção e da precaução.

### 3.7 – Crime por Omissão

O crime comissivo é praticado pela conduta ativa, já no crime por omissão, o tipo descreve uma conduta negativa de não fazer, é omitir-se de fazer algo devido, juridicamente obrigado, uma atividade exigida legalmente.<sup>105</sup> Existem ainda os crimes comissivos por omissão (ou omissivos impróprios), onde há um dever jurídico de impedir o resultado, mas o agente se nega a cumprir o dever de agir, *“um resultado causado por uma omissão do autor, que tinha nas circunstancias o dever de impedi-lo.”*<sup>106</sup>

---

<sup>102</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V. Obra citada, p. 34. No mesmo sentido, Luís Paulo Sirvinskas, obra citada, fls. 48. Para Ana Paula Fernandes Nogueira da Cruz, os crimes de perigo concreto são, na prática, de difícil aplicação, diante da dificuldade da elaboração da prova, já o crime de perigo abstrato atendem mais amplamente os princípios da prevenção e da precaução, não *“ofendem o princípio da reserva legal desde que a conduta típica esteja descrita taxativamente.”* (Os Crimes de perigo e a tutela preventiva do Meio Ambiente, p. 39.)

<sup>103</sup> BUGALHO, Nelson Roberto. Crime de poluição, do art. 54 da Lei 9.605/98, In: Revista de Direito Ambiental n.º 11, p. 20.

<sup>104</sup> CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. Os Crimes de perigo e a tutela preventiva do Meio Ambiente, p. 29. Neste sentido, Vladimir e Gilberto Passos de Freitas, obra citada, p. 39.

<sup>105</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. Obra citada, p. 130.

<sup>106</sup> PRADO, Luiz Regis. Curso de Direito Penal Brasileiro, p. 210.

## CAPÍTULO 4 – LEI 9.605 DE 12.02.1998

Embora conhecida como “Lei dos Crimes Ambientais”, a Lei 9.605 de 12.02.1998 visa a dar efetividade ao art. 225 da Carta Magna, tratando da responsabilidade penal e administrativa, por esse motivo é também chamada de “Lei Ambiental”<sup>107</sup>, fechando, assim, “o cerco contra o poluidor”<sup>108</sup>

Seu conteúdo normativo, reúne grande porcentagem dos delitos contra o meio ambiente. Luiz Regis Prado a define como uma “*lei de natureza híbrida, em que se misturam conteúdos díspares – penal, administrativo, internacional.*”<sup>109</sup>

Esta Lei, na visão de Édis Milaré, caracteriza, como à frente se vê:

um avanço político na proteção do meio ambiente, por inaugurar uma sistematização da punição administrativa com severas sanções e por tipificar organicamente os crimes ecológicos, inclusive na modalidade culposa. (...) o progresso por ela ensejado foi mais político do que técnico-jurídico, continuando os juristas pátrios com o débito de escrever para nossa sociedade um Direito Ambiental Penal à altura do grande patrimônio que precisamos defender para as porvindouras gerações.<sup>110</sup>

Ainda, em destaque, incluiu tipos culposos e a adotou a aplicação de penas restritivas de direito e que:

entre outra inovações, responsabilizou criminalmente a pessoa jurídica, deu às penas o caráter reparatório da lesão, fixou agravantes e estabeleceu forma de cooperação internacional. O resultado é que dela decorreu grande modificação, adaptando-se as Polícias à nova situação, solucionando-se as agressões de forma rápida nos Juizados Especiais Criminais, criando-se enfim uma mentalidade mais preservacionista<sup>111</sup>

<sup>107</sup> Como propõem Luís Paulo Sirvinskas.

<sup>108</sup> MILARÉ, Édis. *A nova tutela penal do Ambiente*, p. 91.

<sup>109</sup> PRADO, Luiz Regis. *Crimes Contra o Ambiente*, p. 31.

<sup>110</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, p. 793 e 804.

<sup>111</sup> FREITAS, Vladmir Passos de. *Direito Administrativo e o Meio Ambiente*, p. 29.

Resume Ana Maria Moreira Marchesan, que *“de fato, o espírito da lei é de avanço; é de adesão aos princípios da precaução e da efetiva reparação do dano ambiental”*<sup>112</sup>.

Contudo, critica Luiz Regis Prado a elevação, a categoria de delito, comportamentos que, a rigor, são as meras infrações administrativas ou contravenções penais, em *“total dissonância com os princípios da intervenção mínima e da insignificância.”*<sup>113</sup>

#### **4.1 – Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**

A responsabilidade penal da pessoa jurídica, inserida no art. 3º<sup>114</sup>, é uma das grandes inovações desta lei, regulamentando o disposto na Constituição Federal de 1988 em seu art. 225, § 3º, o que é igualmente previsto nos crimes contra a ordem financeira e econômica e contra a economia popular, art. 173, § 5º, (regulamentado pelo Código de Defesa do Consumidor, Lei n.º 8.078/90 e pela Lei de Infrações à Ordem Econômica – CADE, Lei n.º 8.884/94).

Tem por objetivo punir os grandes poluidores e degradadores do meio ambiente, porque, para a pessoa jurídica, *“que quase sempre busca o lucro como finalidade precípua, e para qual pouco interessam os prejuízos a curto e longo prazo causados a coletividade, assim como a quem pouco importa se a saúde da população venha a sofrer com a poluição.”*<sup>115</sup>

Deve ser avaliado se a conduta foi praticada em benefício da empresa ou dos seus interesses. É necessária, ainda, a demonstração do dolo e da culpa, diferentemente da esfera civil, onde é observada a responsabilidade objetiva. Ainda, se a sua personalidade for um obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados ao meio ambiente, será possível a desconsideração da pessoa jurídica,

<sup>112</sup> MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Obra citada, p. 68.

<sup>113</sup> PRADO, Luiz Regis. *Crimes contra o ambiente*, p. 32. Como exemplos o autor trás os arts. 32, 33, III, 34, 42, 44, 49, 52, 55 e 60, da Lei 9.605/98.

<sup>114</sup> “Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.”

<sup>115</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, p. 780.

conforme previsto no art. 4º da Lei Ambiental, evitando assim, fraudes e abuso da imagem da empresa.

## 4.2 – Crime de Poluição

Considera-se “poluidor” *“a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental”*<sup>116</sup> e quando deixa de adotar medidas preventivas. Por “poluente” entende-se *“todo fator de perturbação das condições ambientais, não importa a sua natureza, viva ou não, química ou física, orgânica ou inorgânica.”*<sup>117</sup>

Até o advento da lei nº 9.605/98, contudo, só se configurava crime quando a poluição ocorria em águas utilizadas pelo Homem. O ato de poluir os recursos hídricos que não tinham a finalidade de consumo, ou que já estavam poluídos, não configurava crime e os agentes eram absolvidos por falta de tipificação legal.

A nova legislação acabou com o problema, ampliando da maior maneira possível o crime de poluição, inclusive a marinha.<sup>118</sup>

Para Eladio Lecey, *“O conceito de poluição penal é mais restrito do que no âmbito cível, em razão da menor intervenção do Direito Penal e de sua decorrente fragmentariedade.”*<sup>119</sup>

No âmbito do presente trabalho, interessante a análise do art. 54 da Lei 9.605/98 que revogou o art. 15 da Lei 6.938/1981, por ser mais abrangente e principalmente por dar nova definição ao crime de poluição:

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:

<sup>116</sup> Art. 3º, inc. IV da Lei n.º 6.938/81.

<sup>117</sup> GUIMARÃES, Mário. *apud* José Afonso da Silva, obra citada, p. 33.

<sup>118</sup> MALUCELLI, Marcelo. Obra citada, p 162. No mesmo sentido, Paulo Afonso Leme Machado, em sua obra *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 680.

<sup>119</sup> LECEY, Eladio. Obra citada, p. 494, destaques do original.

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.

O crime previsto neste artigo engloba a “*poluição de qualquer natureza*”, abrangendo “*a poluição das águas interiores e do mar, da atmosfera, do solo; através dos resíduos domésticos, dos resíduos perigosos; a poluição sonora, a poluição mineral*”<sup>120</sup>

Trata-se de um tipo penal aberto<sup>121</sup>, mas que “*não gera arbítrio do julgador, nem insegurança para o acusado*”<sup>122</sup>. Por outro lado, critica Édis Milaré, este artigo em decorrência da

falta técnica na construção do tipo, que encerra dispositivo de duvidosa constitucionalidade, eis que demasiadamente aberto, destoante da exigência do princípio da legalidade e agressivo aos princípios da ampla defesa e do contraditório.<sup>123</sup>

Entende Luís Paulo Sirvinskas que na primeira parte, a consumação ocorre através do dano efetivo (crime de resultado) e a segunda, a possibilidade do dano de perigo (crime de perigo).<sup>124</sup> Contudo, para a maioria da doutrina<sup>125</sup>, a primeira parte descreve crime de resultado e crime de perigo e a segunda, crime de resultado. Isto porque, na primeira parte do artigo, é crime “*Causar poluição de*

<sup>120</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Da poluição e outros crimes ambientais na Lei 9.605/98*, In: Revista de Direito Ambiental, p. 11. Neste sentido, Nelson Roberto Bugalho, obra citada, p. 18.

<sup>121</sup> Extremamente aberto para Luís Paulo Sirvinskas, obra citada, p. 29 e para Édis MILARÉ, em seu artigo *A nova tutela penal do ambiente*, In: Revista de Direito Ambiental, n.º 16, p. 115.

<sup>122</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 680.

<sup>123</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, p. 799. No mesmo sentido, Luiz Regis Prado, em sua obra *Crimes Contra o Ambiente*, p. 171/172.

<sup>124</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 196.

<sup>125</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *da poluição e outros crimes ambientais* p. 12; Édis MILARÉ, *A nova tutela penal do Ambiente*, In: Revista de Direito Ambiental, n.º 16 p. 115; Nelson Roberto Bugalho, obra citada, p. 19 e Vladimir e Gilberto Passos de Freitas, obra citada, p. 170.

qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana” (grifos nossos) e na segunda parte é necessário que “provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora” (grifos nossos).

Seu elemento subjetivo é o dolo (de dano ou de perigo), estando presente a modalidade culposa em seu parágrafo 1º, a tentativa só é admitida em sua primeira parte, sendo inadmissível na segunda. É classificado como crime comum, material ou de perigo concreto, simples, plurissubsistente, de forma livre, comissivo e omissivo impróprio.<sup>126</sup> Luiz Regis Prado ainda o classifica como pluriofensivo.<sup>127</sup> O sujeito passivo é a coletividade, tendo em vista a natureza difusa. O autor da conduta é denominado poluidor, cuja definição já foi abordada.

Na visão de Marcelo Malucelli, a primeira parte do *caput* do art. 270 do Código Penal não foi revogada, em decorrência da palavra “envenenar”, crime com uma das maiores penas mínimas do Código Penal. Para Eladie Lecey:

É envenenar e não apenas poluir. Deste modo, havendo envenenamento de água potável, haverá, por óbvio, também poluição do Meio Ambiente, mas com probabilidade de dano bem mais significativa. Assim, a poluição ficará absorvida pelo envenenamento. Aplica-se, de conseqüência, a norma do artigo 270, do Código Penal, que versa sobre crime mais grave e também abarca o conteúdo do injusto do artigo 54, em detrimento do dispositivo da Lei 9605/98. Trata-se de concurso aparente de normas resolvido pelo princípio da especialidade porque a regra do Código Penal, no caso, é especial em relação à outra.<sup>128</sup>

Do ponto de vista contrário, para Luiz Regis Prado “a primeira parte desse artigo foi tacitamente revogada pelo disposto no art. 54, *caput*, da Lei 9.605/98, enquanto o § 1º foi revogado pelo art. 56 do mesmo diploma.”<sup>129</sup>

Concordamos com a primeira corrente, pois como transcrito, o envenenamento absorve a poluição e, aquele é fato mais grave, com maior risco de causar dano ao homem e a fauna, devendo, portanto, ser punido de forma mais severa.

Na visão de Paulo Affonso Leme Machado, a combinação do art. 54 com o art. 82 da Lei Ambiental revogou o art. 271 do Código Penal.<sup>130</sup>

<sup>126</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 197.

<sup>127</sup> PRADO, Luiz Regis. *Crimes contra o Ambiente*, p. 173.

<sup>128</sup> LECEY, Eladie. Obra citada, p. 173.

<sup>129</sup> PRADO, Luiz Regis. *Crimes contra o Ambiente*, p. 191.

Observa-se que o art. 54 não ficou vinculado com as normas administrativas, muito comum na Lei Ambiental e criticada pela doutrina. Nas palavras de Paulo Affonso Leme Machado:

Apesar da valorização que a lei conferiu à autorização, à licença e à permissão e suas exigências, a tipificação do art. 54 não ficou condicionada ao descumprimento das normas administrativas. As normas administrativas ambientais federais e estaduais serão levadas em conta para caracterizar o comportamento poluidor. Contudo, se essas normas forem inidôneas, inadequadas ou inexistentes para caracterizar os atos poluentes, a incriminação poderá ser feita de forma independente das normas administrativas, apontando-se, através de perícia, a possibilidade de danos à saúde humana ou os resultados danosos à saúde humana, a morte dos animais e a destruição significativa da flora.<sup>131</sup>

É importante ressaltar que caso haja poluição hídrica, em sua maioria, outros elementos do ecossistema serão afetados, como por exemplo, a mortalidade da fauna e flora aquática. Nestes casos haverá um concurso formal de crimes ambientais.<sup>132</sup>

O bem jurídico tutelado é o Meio Ambiente. O sujeito ativo pode ser qualquer pessoa sem restrição e o passivo é a coletividade. A conduta incriminadora é causar poluição de qualquer natureza, utilizando o termo poluição em sentido amplo. Porém *“não se pune toda emissão de poluentes, mas tão-somente aquela efetivamente danosa ou perigosa para a saúde humana, ou aquela que provoque a matança de animais ou destruição (desaparecimento, extermínio) significativa da flora.”*<sup>133</sup>

Assim a poluição em baixa escala, não será punida penalmente, o que não exclui a sanção na esfera civil ou administrativa.

<sup>130</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 680. Eladio Lecey, obra citada, p. 490, igualmente acredita na revogação total do art. 271 do Código Penal.

<sup>131</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 681.

<sup>132</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 39. Trás como exemplo a seguinte hipótese: *“o industrial despeja efluentes ou faz carreamento de materiais no rio, causando poluição hídrica e morte de inúmeros peixes com plena consciência desse fato. Incidirá, in casu, nas hipóteses previstas nos arts. 33 e 54 da Lei Ambiental c.c. o art. 70 do CP”*.

<sup>133</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 171.

### 4.3 – Formas de Poluição Qualificadas

O art. 54, § 2º, estabelece as formas qualificadas do crime de poluição, enumerando cinco hipóteses de crime que, por falta de previsão culposa, serão punidos na forma dolosa.<sup>134</sup>

#### 4.3.1 – Poluição hídrica qualificada

Previsto no inc. III, caracteriza uma visão antropocêntrica. É um crime de perigo, sendo caracterizado pela simples interrupção no abastecimento de uma comunidade, rural ou urbana, sem distinção do seu tamanho. Portanto não é necessária a causalidade de danos a saúde humana.

Na visão de Luiz Regis Prado, o crime previsto neste inciso

ocorre quando se causa (produz, dá lugar, provoca) poluição da água – modificação das propriedades físicas, químicas e biológicas originais do ambiente aquático pela liberação de substâncias poluentes – capaz de obstar (impedir, embaraçar) o normal abastecimento público de água, por se encontrar esta imprópria para o consumo humano.<sup>135</sup>

#### 4.3.2 – Proteção do uso das praias

A Constituição Federal veda o impedimento às praias com a exceção nos casos de perigo a saúde humana (por exemplo, poluição ou presença de tubarão), ou seja, somente em caráter excepcional. *“Todos aqueles que despejarem lixos, detritos, esgotos etc. na praia serão responsabilizados por esse crime qualificado”*.<sup>136</sup>

O inciso IV, trata da poluição qualificada causada por dificultar o acesso, em decorrência da poluição (inclusive englobando o esgoto público despejados

---

<sup>134</sup> Para Nelson Roberto Bugalho, obra citada, p. 24, as formas qualificadas podem ser punidas na forma dolosa ou culposa, ao contrário da grande maioria da doutrina.

<sup>135</sup> PRADO, Luiz Regis. *Crimes Contra o Ambiente*, p. 174.

<sup>136</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 198.

pelo Municípios ou poluentes lançados pelo comércio local), além das “condições estéticas, como se vê do art. 3º, III, d, da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81)”<sup>137</sup>.

#### **4.3.3 – ocorrer por lançamento de resíduos sólidos, líquidos ou gasosos, ou detritos, óleos ou substâncias oleosas**

Previsto no inciso V, é uma norma penal em branco com elementos normativos. Incluí-se neste inciso, a falta de medidas de prevenção, como por exemplo a falta de filtros na indústrias.<sup>138</sup>

Para o lançamento de resíduos ou detritos é necessária autorização, nos termos estabelecidos em leis e regulamentos. Assim a tipicidade deste inciso é excluída se o “agente estiver munido da autorização competente e realizando o lançamento dos poluentes nos termos da autorização.”<sup>139</sup>

Esse lançamento está disciplinado pela Lei 9.966 de 28.04.00, que prevê infrações e sanções caso haja o descumprimento, em seu art. 25 e seus incisos, e art. 26 (este remetendo a Lei 9.605/98), não excluindo outras sanções, como se vê:

Art. 25. São infrações, punidas na forma desta Lei  
(...)

§ 3º A aplicação das penas previstas neste artigo não isenta o agente de outras sanções administrativas e penais previstas na Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, e em outras normas específicas que tratem da matéria, nem da responsabilidade civil pelas perdas e danos causados ao meio ambiente e ao patrimônio público e privado.

#### **4.4 – Princípio da Precaução e a sua Criminilização**

O Brasil preocupou-se em fazer uma legislação voltada para a preservação do Meio Ambiente, como observado no § 3º do art. 54, que está de acordo com o

<sup>137</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 683.

<sup>138</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Obra citada, p. 198.

<sup>139</sup> SIRVINSKAS, Luís Paulo. Idem, *ibidem*.

princípio da precaução. Portanto, as medidas de prevenção *“devem ser proporcionais ao risco e eqüitativas em relação aos destinatários, não privilegiando setores. As medidas de precaução poderão ser ordens motivadas da autoridade, não sendo necessariamente leis ou decretos”*<sup>140</sup>.

Como exemplo temos que:

a consumação do crime ocorre pelo descumprimento das medidas ordenadas. Muitas vezes essas medidas serão: a suspensão momentânea das atividades de uma fábrica, a mudança de itinerário na circulação de veículos a motores ou a restrição a essa circulação, a determinação da utilização de combustível diferente ou a mudança repentina de tecnologia na produção<sup>141</sup>.

#### 4.5 – Penalidades Aplicáveis

A sanção não precisa ser mais ou menos intensa que o necessário, somente precisa ser adequada, portanto, preconiza-se um novo sistema de penalidades, dotado de substitutivos à pena de prisão, revestidos de eficácia pedagógica, de forma a restringir a privação de liberdade a crimes graves e delinqüentes perigosos. Buscam-se outras sanções para criminosos sem periculosidade atuando como fator de despopulação das prisões.

A Lei 9.605/98, inovadora quanto ao aspecto penal do Meio Ambiente, guiou-se na política criminal e ambiental pátrio<sup>142</sup>, além da realidade atual do sistema carcerário brasileiro.

Considerado um crime de menor potencial agressivo para a sociedade, a referida Lei teve por objetivo idealizar formas alternativas de sanção. Particularmente no direito ambiental, existem três fatores<sup>143</sup> característicos. O primeiro é uma conseqüência do princípio da prevenção, materializado pela *“quantidade de tipos penais de perigo e a criminalização de várias condutas que antes não passavam de contravenções penais ou de infrações administrativas”*<sup>144</sup>.

<sup>140</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 684.

<sup>141</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Da poluição e de outros crimes na Lei 9.605/98*, p. 14.

<sup>142</sup> FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Obra citada*, p. 244.

<sup>143</sup> FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Idem, ibidem*.

<sup>144</sup> FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Idem*, p. 245.

Ainda há possibilidade da substituição das punições corporal por restritivas de direito, com tarefas que visem a recuperação de dano ambiental. E por último, as sanções pecuniárias, a qual afeta o patrimônio do réu, e não sua liberdade.

Portanto, observa-se a preferência das penas restritivas de direito ou multa sobre as sanções restritivas de liberdade.

Luís Paulo Sirvinskas destaca que:

A moderna doutrina vem sustentando que a pena, no futuro, não mais será necessária. Trata-se do denominado *abolicismo* penal. A evolução do direito penal se deu exatamente no que tange à pena. Esta, até pouco tempo atrás, tinha sua aplicação no grau máximo (...). Depois a pena passou a ser aplicada como *ultima ratio*, com a finalidade de reeducar o criminoso (princípio da intervenção mínima). Na aplicação da pena o juiz deve sempre atentar para a dignidade da pessoa humana, que também é preceito constitucional. (destaques do original).

#### 4.5.1 – Atenuantes

As circunstâncias genéricas previstas no art. 65 do Código Penal podem ser utilizadas para beneficiar o réu. Contudo, o art. 14 da Lei 9.605/98, trata das situações específicas na área ambiental, como observado no texto legal:

Art. 14. São circunstâncias que atenuam a pena:

- I - baixo grau de instrução ou escolaridade do agente;
- II - arrependimento do infrator, manifestado pela espontânea reparação do dano, ou limitação significativa da degradação ambiental causada;
- III - comunicação prévia pelo agente do perigo iminente de degradação ambiental;
- IV - colaboração com os agentes encarregados da vigilância e do controle ambiental.

#### 4.5.2 – Agravantes

As circunstâncias agravantes elencadas nos art. 63 e 64 do Código Penal são genéricas, podendo ser utilizadas nos crimes ambientais. Há ainda, a previsão do art. 15 da Lei Ambiental, aplicáveis nas infrações previstas pela Lei, de caráter geral, sem a fixação dos índices de aumento, como se vê em frente:

Art. 15. São circunstâncias que agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

I - reincidência nos crimes de natureza ambiental;

II - ter o agente cometido a infração:

a) para obter vantagem pecuniária;

b) coagindo outrem para a execução material da infração;

c) afetando ou expondo a perigo, de maneira grave, a saúde pública ou o meio ambiente;

d) concorrendo para danos à propriedade alheia;

e) atingindo áreas de unidades de conservação ou áreas sujeitas, por ato do Poder Público, a regime especial de uso;

f) atingindo áreas urbanas ou quaisquer assentamentos humanos;

g) em período de defeso à fauna;

h) em domingos ou feriados;

i) à noite;

j) em épocas de seca ou inundações;

l) no interior do espaço territorial especialmente protegido;

m) com o emprego de métodos cruéis para abate ou captura de animais;

n) mediante fraude ou abuso de confiança;

o) mediante abuso do direito de licença, permissão ou autorização ambiental;

p) no interesse de pessoa jurídica mantida, total ou parcialmente, por verbas públicas ou beneficiada por incentivos fiscais;

q) atingindo espécies ameaçadas, listadas em relatórios oficiais das autoridades competentes;

r) facilitada por funcionário público no exercício de suas funções.

Ainda existem as causas especiais de aumento de pena, esparsas pela Lei dos Crimes Ambientais, encontradas logo após ao tipo penal. Como exemplo temos nos crimes de poluição, art. 54, §2º e art. 58.

#### **4.5.3 – Pena Privativa de Liberdade**

Este tipo de pena impõem, como o próprio nome diz, a privação da liberdade, com a exclusão, mesmo que temporária e não totalmente absoluta, do condenado do meio social, assim como da família e do trabalho livre, os quais mesmo não sendo visado pelo direito, são inevitáveis.

Todavia, este sistema não tem correspondido as expectativas nele depositadas e a sua substituição é considerada a chave para qualquer reforma penal.

Difícilmente alguém será condenado a cumprir a pena privativa de liberdade em decorrência de cometer delitos contra o Meio Ambiente, salvo nos

casos mais graves ou maus antecedentes e reincidência no âmbito ambiental. Ficando reservada esta pena para casos excepcionais.

#### 4.5.4 – Suspensão Condicional da Pena

Também denominado “sursis”, pelo qual o juiz ao invés de determinar a execução da sanção imposta na sentença, concede a suspensão condicional da pena, que significa que o réu não irá iniciar o cumprimento da pena, ficando em liberdade condicional, por um período, que é chamado de período de prova.

Disciplinado pelos arts. 77 a 82 do Código Penal é adotado expressamente pela Lei 9.605/98, em seu art. 16<sup>145</sup>, com a inovação do aumento de 02 (dois) anos (previsto no Código Penal) para 3 (três) anos. Os demais aspectos, são os mesmos do Código Penal.

#### 4.5.5 – Pena Restritiva de Direito

Mesmo não estando preso, estas penas “*restringem a liberdade do réu, impondo-lhe o domicílio forçado, ou a saída do território do país, ou a proibição de freqüentar determinados lugares, ou a submissão à vigilância da autoridade pública.*”<sup>146</sup> É uma alternativa para pessoas que apresentam pequeno grau de periculosidade.

A preocupação mundial em restringir a pena privativa de liberdade, fez surgir novas alternativas. No Brasil, foram implantadas as penas restritivas de direito, classificadas no art. 43 do Código Penal. Também estão previstas na Constituição Federal, art. 5, XLVI, “e”.

Assim determina o art. 7º da Lei 9.605/98:

Art. 7º As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade quando:

---

<sup>145</sup> “Art. 16. Nos crimes previstos nesta Lei, a suspensão condicional da pena pode ser aplicada nos casos de condenação a pena privativa de liberdade não superior a três anos.”

<sup>146</sup> BRUNO, Aníbal. *Direito Penal*, p. 73.

I - tratar-se de crime culposo ou for aplicada a pena privativa de liberdade inferior a quatro anos;

II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias do crime indicarem que a substituição seja suficiente para efeitos de reprovação e prevenção do crime.

Parágrafo único. As penas restritivas de direitos a que se refere este artigo terão a mesma duração da pena privativa de liberdade substituída.

Aplica-se, portanto, a quase todos os casos, pois a maioria das penas não ultrapassam 4 (quatro) anos, com exceção da aplicação máxima dos art. 35, 40 e 54, § 2º da Lei 9.605/98.

As suas espécies estão discriminadas no art. 8º: “I - prestação de serviços à comunidade; II - interdição temporária de direitos; III - suspensão parcial ou total de atividades; IV - prestação pecuniária; V - recolhimento domiciliar.”

#### 4.5.5.1 – Prestação de serviço à comunidade

São tarefas gratuitas prestadas pelo infrator nas Unidades de Preservação<sup>147</sup>. É a mais utilizada, tendo em vista o seu caráter pedagógico, contudo deverá estar relacionada com a preservação ambiental, não aplicando o art. 46 do Código Penal por ser a Lei 9.605/98 específica ao assunto. De forma genérica, a execução deverá ocorrer conforme o previsto no art. 46, parágrafo único, do Código Penal, observando que terceiros não poderão cumprir a pena.

É necessário que a prestação de serviço a comunidade deve esteja relacionada com as unidades de preservação, cuja ação será avaliada por laudo pericial próprio.

Entende-se por Unidades de Conservação o previsto no art. 2º, § 1º da Lei n.º 9.985, de 18.07.2000):

“Art. 2º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

I - unidade de conservação: espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com

<sup>147</sup> “Art. 9º 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.”

objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção; (...)"

Como exemplo, o condenado poderá ser incumbido a zelar pela limpeza de um rio, lagoa ou mar.<sup>148</sup>

#### 4.5.5.2 – Interdição temporária de direitos

Tem caráter pecuniário e eficaz quando o agente infrator exerça atividade empresarial, seja pessoa física ou jurídica, devido a sua semelhança com o art. 22, inc. III, da Lei 9.605/98, dificilmente acarretará em sanção à pessoa física.<sup>149</sup>

#### 4.5.5.3 – Suspensão parcial ou total da atividade

A prescrição de que se trata o art. 11 da Lei n.º 9.605/98<sup>150</sup>, refere-se a desobediência a leis federais, estaduais ou municipais, não enquadrando-se os regulamentos.<sup>151</sup>

Visa à proteção do ambiente que está sendo ameaçado. Assim entre a atividade comercial, o lucro e o Meio Ambiente, este deve se sobrepor por tratar-se de bem coletivo. Como na pena anterior, terá maior efeito se aplicada para a pessoa jurídica, conforme previsto no art. 22, inc. I da Lei.

Usada, por exemplo, no caso de poluição de rios por indústrias. Deverá haver uma mudança na empresa para corrigir a falha e somente após a verificação da sua emissão de poluentes, libera-se para atividade normal.

---

<sup>148</sup> FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Obra citada*, p. 248.

<sup>149</sup> "Art. 10. As penas de interdição temporária de direito são a proibição de o condenado contratar com o Poder Público, de receber incentivos fiscais ou quaisquer outros benefícios, bem como de participar de licitações, pelo prazo de cinco anos, no caso de crimes dolosos, e de três anos, no de crimes culposos."

<sup>150</sup> Art. 11. A suspensão de atividades será aplicada quando estas não estiverem obedecendo às prescrições legais.

<sup>151</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 661.

#### 4.5.5.4 – Prestação pecuniária

A prestação pecuniária consiste, como determina o art. 12 da Lei n.º 9.065/98, em:

Art. 12. A prestação pecuniária consiste no pagamento em dinheiro à vítima ou à entidade pública ou privada com fim social, de importância, fixada pelo juiz, não inferior a um salário mínimo nem superior a trezentos e sessenta salários mínimos. O valor pago será deduzido do montante de eventual reparação civil a que for condenado o infrator.

Pela nova redação do art. 46 do Código Penal (Lei n.º 9.714 de 25.11.98), o pagamento da prestação pecuniária estende-se aos dependentes da vítima, ou entidade, pública ou privada, com fim social de importância. Pertinente o comentário de Paulo Affonso Leme Machado:

A prestação pecuniária criada pela lei em exame modifica a destinação da condenação em dinheiro prevista pelo art. 13 da Lei 7.347/85. Até agora só era possível destinar a indenização ao Fundo de Defesa dos Interesses Difusos. Permanece necessária a distinção entre a lesão ao bem individual (o da vítima) e a lesão ao meio ambiente – bem de uso comum do povo -, conduzindo a um sistema diferente de reparação.<sup>152</sup>

O valor pago será deduzido em uma eventual indenização estabelecida na esfera civil, diferenciando-se da pena de multa, que é recolhida ao Estado. Contudo, Ana Maria Moreira Marchesan entende que, por essa característica, *“não se pode considerar essa prestação como sanção de natureza penal. A bem da verdade, se está diante de uma antecipação de parte do valor referente à reparação do dano.”*<sup>153</sup> Assim, o agente acaba não sendo condenado na esfera criminal.

Sustentando esta corrente, Édis Milaré complementa que este artigo viola o princípio da independência da responsabilidade civil em relação a penal, porque, *“se a sanção pecuniária arbitrada na esfera civil a que faz jus a vítima, na verdade acaba recaindo sobre esta a reprimenda.”*<sup>154</sup>

<sup>152</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, p. 661.

<sup>153</sup> MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Obra citada, p. 80.

<sup>154</sup> MILARÉ, Édis. *A nova tutela penal do ambiente*, p. 16.

Elida Sá<sup>155</sup>, levanta a questão sobre a constitucionalidade deste artigo tendo em vista a parte final do at. 225, § 3º da Constituição Federal, que prevê que as sanções penais e administrativas serão impostas independentemente da “*obrigação de reparar os danos causados.*”

Para os irmãos Vladimir e Gilberto esta pena “*terá pouca ou nenhuma efetividade devido a sua difícil aplicação.*”<sup>156</sup>

#### 4.5.5.5 – Recolhimento domiciliar

Art. 13. O recolhimento domiciliar baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado, que deverá, sem vigilância, trabalhar, freqüentar curso ou exercer atividade autorizada, permanecendo recolhido nos dias e horários de folga em residência ou em qualquer local destinado a sua moradia habitual, conforme estabelecido na sentença condenatória.

É relevante observar que:

(...) essa sanção pressupõe seriedade e colaboração do condenado. Não é essa a realidade brasileira. (...) O que importa é a seriedade e o empenho, e nesse passo será de grande importância que o juiz, o agente do Ministério Público e os encarregados da fiscalização não se deixem imobilizar pelo comodismo e pela apatia<sup>157</sup>.

#### 4.5.6 – **Pena de Multa**

Aponta-se como maior vantagem da pena de multa, em confronto com a pena privativa de liberdade, não ser levado o criminoso à prisão por prazo de curta duração, privando-o do convívio com a família e de suas ocupações, mesmo porque não seria suficiente para a recuperação do sentenciado e apenas serviria a sua corrupção e descrédito.

---

<sup>155</sup> SÁ, Elida; Mallam, Diogo Rudge; Lucyorenstein, Hellen; Cardoso, Sania Burlandi. *Comentários a lei de crimes ambientais*. p. 65.

<sup>156</sup> FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Obra citada*, p. 250.

<sup>157</sup> FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. *Idem*, *ibidem*.

A pena de multa, conforme o art. 18 da Lei 9.605/98<sup>158</sup>, consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. A multa pode ser uma sanção principal quando cominada abstratamente como sanção específica a um tipo penal, ou pode ser aplicada cumulativa, isolada ou alternativamente com as demais penas.

Diferentemente da sanção pecuniária, a pena de multa não pode ser abatida de eventual indenização estipulada na esfera civil.

#### 4.5.7 – Penas Aplicáveis a Pessoa Jurídica

Os arts. 21 a 24 da Lei n.º 9.605/98<sup>159</sup> tratam exclusivamente das penas aplicáveis as pessoas jurídicas, isto porque, não é possível igualá-las, neste ponto específico, com as pessoas físicas. Contudo algumas penas são semelhantes, como é o caso da pena de multa e prestação de serviços a comunidade.

<sup>158</sup> Art. 18. A multa será calculada segundo os critérios do Código Penal; se revelar-se ineficaz, ainda que aplicada no valor máximo, poderá ser aumentada até três vezes, tendo em vista o valor da vantagem econômica auferida

<sup>159</sup> “Art. 21. As penas aplicáveis isolada, cumulativa ou alternativamente às pessoas jurídicas, de acordo com o disposto no art. 3º, são:

I - multa;

II - restritivas de direitos;

III - prestação de serviços à comunidade.

Art. 22. As penas restritivas de direitos da pessoa jurídica são:

I - suspensão parcial ou total de atividades;

II - interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade;

III - proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações.

§ 1º A suspensão de atividades será aplicada quando estas não estiverem obedecendo às disposições legais ou regulamentares, relativas à proteção do meio ambiente.

§ 2º A interdição será aplicada quando o estabelecimento, obra ou atividade estiver funcionando sem a devida autorização, ou em desacordo com a concedida, ou com violação de disposição legal ou regulamentar.

§ 3º A proibição de contratar com o Poder Público e dele obter subsídios, subvenções ou doações não poderá exceder o prazo de dez anos.

Art. 23. A prestação de serviços à comunidade pela pessoa jurídica consistirá em:

I - custeio de programas e de projetos ambientais;

II - execução de obras de recuperação de áreas degradadas;

III - manutenção de espaços públicos;

IV - contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas.

Art. 24. A pessoa jurídica constituída ou utilizada, preponderantemente, com o fim de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crime definido nesta Lei terá decretada sua liquidação forçada, seu patrimônio será considerado instrumento do crime e como tal perdido em favor do Fundo Penitenciário Nacional.”

Nota-se, igualmente, a preferência por penas restritivas de direito e, de forma severa, prevê a suspensão ou interdição de atividade, o que impõem a paralisação da empresa e, ainda mais grave, a liquidação forçada, com a perda de seus bens e valores. Estas refletem diretamente na economia da empresa e de seus empregados, contudo, deverão ser utilizadas conforme a potencialidade e origem do dano ambiental.

## CONCLUSÃO

A água é um bem de fundamental importância para a qualidade de vida e manutenção de um “meio ambiente ecologicamente equilibrado”. Contudo, devido o aumento populacional, industrialização, busca pelo lucro, falta de informação e a errônea idéia de que a água é um bem infinito, de onde é possível retirar a quantidade necessária para o consumo humano, dos animais e ainda fazer dos rios e mares um depósito de lixo e substâncias inutilizadas, juntamente com a falta de cultura da população sobre reciclagem e desperdiço de um bem cada vez mais escasso, chegamos ao século XXI com o início de uma crise, a qual só tende a piorar.

Cogita-se que a água será o petróleo deste século. E não pode passar despercebido, o fato do Brasil ter os maiores reservatórios fluviais e subterrâneos de água doce (estima-se que as águas superficiais brasileiras totalizam 11,6 % da quantidade mundial), além de uma costa marítima de considerável extensão.

É neste contexto que se insere a tutela jurídica da água, antes visto como um bem particular e agora de fundamental importância para toda a coletividade.

A função do Direito, entre outras, é tentar conter esta crise ambiental e ir ao encontro dos anseios da população, daí o surgimento do Direito Ambiental. Foi demonstrado neste estudo, a importância deste bem jurídico e a ineficiência das tutelas civil e administrativa, culminando na sua proteção na esfera penal.

De fundamental importância, mostrou-se a Lei n.º 9.605/98 para a proteção penal do meio ambiente, inclusive no tocante a responsabilidade penal da pessoa jurídica, que é a maior poluidora dos os recursos ambientais.

Contudo esta pesquisa nos mostra a falha da legislação penal, referente a água. Este bem que é fonte da vida, fundamental para a biodiversidade, necessário para a fauna e a flora, indispensável para a qualidade de vida, contudo não tem uma proteção penal que corresponda a sua importância, sendo enquadrado em um artigo genérico da Lei Ambiental.

Também é necessário fortalecer a tutela, inclusive penal, sobre as águas marinhas, principalmente num país costeiro como o Brasil, em que as águas são riquíssimas em biodiversidade, importante para clima e temperatura, agindo como regulador térmico, além de movimentar a economia através do turismo e do comércio marítimo.

Ainda, devemos considerar que, igualmente com as empresas privadas, os Estados e Municípios são os grandes responsáveis pela poluição hídrica, como exemplo, temos o despejo de esgoto em rios e mares, sem o devido tratamento, acidentes marítimos que poderiam ser evitados com a modernização dos equipamentos, entre outros.

Além disso, observa-se que o ingresso no judiciário não tem correspondido a expectativa e em proporção com a quantidade de delitos que ocorrem diariamente. Entretanto, conforme o avanço da crise, o Judiciário precisará estar organizado para resolver as questões envolvendo os recursos hídricos, principalmente em relação a tutela penal.

Assim, é necessário preparar os operadores do Direito através da implementação da disciplina de Direito Ambiental como matéria obrigatória nas faculdades de direito, como também promover cursos de capacitação para os juízes e promotores, onde deverá ser enfocada a visão interdisciplinar do meio ambiente. Ainda, como já ocorre no Estado do Amazonas, a implantação da “Vara Ambiental”, especializando a matéria.

Contudo, igualmente é necessária a participação popular, seja no âmbito legal, participando das audiências públicas nas licitações ambientais, seja cobrando providências das autoridades.

Neste sentido são fundamentais as ações promovidas por ONG's – Organizações Não Governamentais, as quais mobilizam a participação comunitária, através de passeatas e movimentações, conscientizando a população sobre a importância e escassez dos recursos hídricos.

Neste diapasão, é fundamental que se aplique a matéria de educação ambiental nas escolas, conforme a Lei n.º 9.795 de 27.04.99, que dispõe sobre a educação ambiental, foi instituído a Política Nacional de Educação Ambiental para

ensinar as crianças sobre a importância do meio ambiente, inclusive das águas e sua preservação.

Mas não podemos esquecer dos princípios fundamentais do meio ambiente, a preservação e a precaução, para evitar que o dano ocorra, e cause consequências irreversíveis. Neste aspecto esta o grande avanço da tutela penal, que criminalizou o perigo para impedir a lesão ambiental e optou por sanções que visam à recuperação e conscientização ambiental.