

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

JOÃO GABRIEL DAN LOPES

**RESPONSABILIDADE AMBIENTAL ADMINISTRATIVA DECORRENTE DE
DANO AMBIENTAL**

CURITIBA
2016

JOÃO GABRIEL DAN LOPES



**RESPONSABILIDADE AMBIENTAL ADMINISTRATIVA DECORRENTE DE
DANO AMBIENTAL**

Trabalho apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de Especialista em Direito Ambiental do curso de Pós-graduação em Direito Ambiental Departamento de Economia Rural e Extensão, Setor de Ciências Agrárias da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Dra. Carla Vladiane Alves Leite
Co-orientador: Msc. Saulo Karvat

CURITIBA
2016

RESUMO

O presente trabalho monográfico aborda um dos aspectos mais importantes do estudo do direito ambiental, a responsabilidade acerca dos danos causados ao meio ambiente. Traz uma abordagem geral acerca dos modelos de responsabilidade encontrados no ordenamento jurídico Brasileiro, quais sejam, penal, administrativo e cível, se aprofundando nas discussões mais importantes dentro da responsabilidade administrativa decorrente de dano ambiental. Por fim, no intuito de elucidar as discussões propostas, são apontadas soluções e indicações que auxiliam na solução dos conflitos e na uniformização de entendimentos e jurisprudências no tocante à responsabilidade ambiental administrativa. É cediço que, nos dias de hoje, em se tratando de direito ambiental, ainda mais em matéria de responsabilidade ambiental administrativa, se tem entendimentos e julgamentos um tanto quanto diferentes, dissonantes, controvertidos, muitas vezes por não levarem em consideração os próprios princípios e regras da matéria analisada (vertente dentro do direito ambiental), pois muitas vezes, até mesmo por desconhecimento do julgador, são empregados princípios e até mesmo legislações de outro ramo do direito, sem sequer observar se já existem os próprios do direito ambiental, acabando por desprestigiar totalmente o ramo de estudo e ainda causando uma enorme insegurança jurídica para a sociedade.

Palavras-Chave: Direito Ambiental. Responsabilidade Ambiental. Responsabilidade Ambiental Administrativa. Responsabilidades Ambientais. Critérios da Responsabilidade Administrativa.

ABSTRACT

This monograph addresses one of the most important aspects of the study of environmental law, the responsibility about the damage caused to the environment. Brings a general approach on the responsibility of models found in the Brazilian legal system, namely, criminal, administrative and civil, deepening the most important discussions within the administrative liability for environmental damage. Finally, in order to elucidate the proposals discussions, solutions are identified and information that assist in the solution of conflict and commonality of understanding and jurisprudence regarding the administrative environmental responsibility. It's musty that, nowadays, when it comes to environmental law, especially regarding administrative environmental responsibility, we have understandings and judgments somewhat different, dissonant, controversial, often do not take into account the very principles and rules of the analyzed material (strand within the environmental law), because often, even by ignorance of the judge, are employed principles and even legislation of another branch of law, without even see if there are already environmental law themselves, eventually totally discredit the branch of study and also causing a huge legal uncertainty for society.

Keywords: Environmental Law. Environmental Responsibility. Administrative Environmental Responsibility. Environmental responsibilities. Criteria of Administrative Responsibility.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	05
2 OBJETIVOS	07
2.1 OBJETIVO GERAL.....	07
2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	07
3 MATERIAIS E MÉTODOS	08
4 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO AMBIENTAL	09
5 PRINCÍPIOS DE DIREITO AMBIENTAL	16
5.1 PRINCÍPIO DO DIREITO À SADIQA QUALIDADE DE VIDA	16
5.2 PRINCÍPIO DO USUÁRIO-PAGADOR E DO POLUIDOR-PAGADOR	18
5.3 PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO.....	19
5.4 PRINCÍPIO DA INFORMAÇÃO	21
5.5 PRINCÍPIO DA PARTICIPAÇÃO	21
5.6 PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DA INTERVENÇÃO DO PODER PÚBLICO.....	22
6 AS ESFERAS DE RESPONSABILIDADE POR DANO AMBIENTAL	24
6.1 RESPONSABILIDADE PENAL AMBIENTAL	25
6.2 RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL	30
6.3 RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL	35
7 DISCUSSÕES ACERCA DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL	38
7.1 NATUREZA JURÍDICA.....	38
7.2 DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL	44
7.3 CONVERSÃO DA MULTA ADMINISTRATIVA EM SERVIÇOS AMBIENTAIS	49
8 CONCLUSÃO	52
REFERÊNCIAS.....	54

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda desde a parte histórica do direito ambiental, bem como seus princípios mais relevantes e presentes no ordenamento jurídico brasileiro e internacional, focando como tema específico os aspectos e requisitos que configuram a Responsabilidade Ambiental Administrativa, porém, também abordando as demais esferas de responsabilidade.

É cediço que existem três esferas de responsabilidade ambiental, a cível, administrativa e penal. Este trabalho foi afinado para a vertente qual tem sido foco de estudo de vários doutrinadores e juristas, sendo a mais controversa entre eles.

O foco principal do trabalho é trazer os requisitos da responsabilidade administrativa ambiental bem como abordar algumas das principais discussões acerca do tema, de modo a elucidar e trazer soluções para cada um deles.

Necessário o estudo dos temas como natureza jurídica, reserva de matéria para Lei Formal e conversão de multas administrativas em serviços ambientais para que se haja uma adequação das normas existentes em nosso ordenamento, causando assim uma estabilidade legal e segurança jurídica.

O que se tem visto é o crescente desrespeito às normas existentes de direito ambiental tanto por parte do produtor rural, quanto pela parte dos órgãos ambientais.

Pelo menos os que atuam no direito ambiental sabem a dificuldade de se conseguir licenças para desmate, queimada, para desenvolvimento de atividades, bem como de projetos de manejo e assinatura de termos de compromissos para eventual regularização.

Devido a este desrespeito para com até mesmo as normas de direito constitucional, que prevê uma série de garantias também para a confecção de leis e imposições de penas, é que muitas vezes a justiça está longe de ser feita, e o direito longe de ser utilizado.

Somente com o passar do tempo e com o afincamento dos estudiosos do direito ambiental será possível criar normas, fixar critérios, desenvolver políticas que melhor se amoldem para o desenvolvimento do país em consonância com a preservação e cuidados com o meio ambiente, sendo que os temas que serão tratados a seguir são de extrema importância para que

sejam aplicadas corretamente as sanções e responsabilizações acerca dos danos ambientais.

O meio ambiente é um direito fundamental de terceira geração¹, sendo inegável a necessidade de sua preservação, porém, não podemos esquecer que em confronto direto com esse direito fundamental existem várias coisas como o direito de propriedade, como o desenvolvimento sustentável, o avanço econômico, e tudo isso deve ser mitigado, por esta razão não mais se fala em preservação do meio ambiente, mas sim em um uso e exploração sustentável, viável, de maneira menos lesiva ao meio ambiente.

Devido a esse entendimento e a necessidade de não se paralisar as atividades agropecuárias no Brasil, as políticas criadas englobam desde o cadastramento de propriedades e atividades até o embargo das mesmas e aplicação de multas.

Portanto, existem mecanismos como a apresentação de projetos pelos proprietários e posterior análise pelo poder público antes que seja efetivamente explorado o meio ambiente, sob pena de haver consequências penais, cíveis e administrativas.

Sendo a responsabilidade administrativa o ponto principal do presente trabalho acadêmico, a multa ambiental será de grande importância, já que é um instrumento amplamente utilizado pelos órgãos ambientais para coibir a prática de ilícitos ambientais, sendo também o ponto de maior combate pelos agropecuaristas, discutindo-se acerca de sua validade, de sua eficácia, de sua natureza, de seu valor, ou seja, toda sua especificidade, de modo que torna assunto principal quando falamos da responsabilidade administrativa.

¹ “Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se neste fim de século enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo, ou de um determinado Estado. Têm primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta. Os publicistas e juristas já o enumeram com familiaridade, assinalando-lhe o caráter fascinante de coroamento de uma evolução de trezentos anos na esteira da concretização dos direitos fundamentais. Emergiram eles da reflexão sobre temas referentes ao desenvolvimento, à paz, ao meio ambiente, à comunicação e ao patrimônio comum da humanidade.” (BONAVIDES, 2006, p. 563-569)

2 OBJETIVOS

2.1 OBJETIVO GERAL

O objetivo geral do presente trabalho é questionar e ampliar o conhecimento e estudo acerca de um dos ramos mais importantes do direito ambiental, que é a responsabilidade administrativa por dano ambiental, de modo que possa haver a uniformização de entendimentos e jurisprudências, havendo uma segurança jurídica e uma aplicação igualitária para os casos concretos.

2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Analisar a jurisprudência dos Tribunais, a doutrina e as Leis, realizando uma interpretação global, de acordo com os princípios e os costumes do direito ambiental, no intuito de entender quais seriam as regras mais eficazes, mais sensatas e mais efetivas.

Aferir se as decisões emanadas dos Tribunais têm sido bastante adequadas para o cumprimento da intenção do legislador, adequando-se ao clamor social e também ao desenvolvimento sustentável.

Sugerir alternativas, tanto interpretativas quanto com caráter de norma cogente, no intuito de realizar uma ponderação entre preservação do meio ambiente a qualquer custo e o desenvolvimento sustentável necessário, de modo a não acabar por realizar o congelamento de setores que necessitam de licenças e documentos muitas vezes barrados pelos órgãos ambientais em razão de políticas extremistas de preservação.

3 MATERIAL E MÉTODO

Para o desenvolvimento da pesquisa, adotou-se o método categórico dedutivo, sob o enfoque hermenêutico, partindo-se de premissas verdadeiras a fim de se chegar a uma conclusão lógica e racional, mediante o emprego de técnicas de interpretação válidas e consentâneas com o direito nacional vigente.

Empregou-se, assim, a dedução, no sentido de utilização apenas do raciocínio, sem fazer apelo à experiência no curso de seu desenvolvimento, partindo-se das seguintes proposições: conceito do princípio da precaução e da inversão do ônus da prova no ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, pois, a dedução foi utilizada para se obter uma conclusão quanto ao fundamento de validade da inversão do ônus da prova, tendo-se como premissas o sentido e o alcance do princípio da precaução e a finalidade daquele instituto, mediante a interpretação das normas vigentes no direito brasileiro.

Para tanto, serviu-se de levantamento bibliográfico e de pesquisa da jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça, corte responsável pela uniformidade da interpretação da legislação federal infraconstitucional, em cujo âmbito se encontram as normas pertinentes ao direito processual ambiental.

Além disso, a pesquisa envolveu o exame das normas constitucionais e infraconstitucionais sobre a matéria temática.

4 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO AMBIENTAL

Uma das características mais marcantes do direito é a sua evolução, que guarda total relação com o desenvolvimento do ser humano. Como em todo e qualquer ramo do direito, existiu uma evolução histórica com relação ao direito do meio ambiente, que se inicia na Antiguidade, se desdobra com a formação das Nações e que, em última fase transpassa as fronteiras nacionais passando a ser uma preocupação a nível mundial, sendo até mesmo tema de declarações e tratados internacionais.

Em estudos acerca da história do direito ambiental pode-se notar que existiram documentos, como o Código de Hamurábi, o Livro dos Mortos do antigo Egito e o hino persa de Zaratustra, que já possuíam previsão acerca do tema, demonstrando a preocupação das antigas civilizações com relação à natureza. A Magna Carta, outorgada por João Sem – Terra, no ano de 1215, também continha minuciosos dispositivos sobre a utilização das florestas. (MARUM, 2002, p.128-129).

Países da Europa, como Portugal e Espanha, também tradicionalmente positivaram normas de proteção à natureza em seus ordenamentos jurídicos, por exemplo, a proibição do corte do carvalho e do sobreiro em Portugal e o crime de poluição das águas previsto nas Ordenações Filipinas. Essas normas, naturalmente, se irradiaram para as colônias, embora, no caso de Portugal, os condenados por infrações ambientais fossem degredados para o Brasil, o que determinou o início da questão ambiental em terras nacionais (FARIAS, 2007).

O Brasil, sendo um dos países mais ricos em recursos naturais, e devido ao seu modo de colonização, o seu desenvolvimento desde o início se deu à custa da exploração predatória e desenfreada de seus recursos naturais. Não temos maiores preocupações com o meio ambiente até a década de 60, onde o que se buscava era o desenvolvimento e a integração dos Estados deste imenso País, vivendo inevitavelmente uma fase de exploração desregrada do meio ambiente, onde a conquista de novas fronteiras (agrícolas, pecuárias e minerárias) era tudo o que importava.

Acompanhando-se a tendência global, tais práticas começam a ganhar mais atenção e a se modificar a partir da década de 60, com a edição do

Código Florestal, de 1965 (Lei 4.771 de 15/09/1965) e dos Códigos de Caça (Lei nº 5.197, 03/01/1967), de Pesca (Decreto-Lei nº 221, de 28/02/1967) e de Mineração (Decreto-Lei nº 227, de 28/02/1967). (MARUM, 2002, p.132-133).

Nas próximas décadas outros diplomas foram sendo introduzidos no ordenamento jurídico, contribuindo para a formação de um sistema nacional de proteção ao meio ambiente. Normas jurídicas como a Lei de Responsabilidade por Danos Nucleares, de 1977 (Lei 6.453, de 17/10/1977); a Lei de Zoneamento Industrial nas Áreas Críticas de Poluição de 1980 (Lei 6.803, de 02/07/1980); a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, de 1981 (Lei 6.938, de 31/08/1981); e a Lei de Agrotóxicos, de 1989 (Lei 7.802, de 11.07.1989). (FARIAS, 2007)

Finalmente, no final da década de 80, podemos pontuar o ápice da evolução jurídica do direito ambiental no Brasil, com o advento da Constituição Federal de 1988.

No cenário internacional houve antes mesmo desta data a criação de alguns importantes documentos onde consta a preocupação com a preservação ambiental, porém, somente se tornou uma questão de preocupação internacional após a segunda guerra mundial.

A primeira menção ao meio ambiente foi no art. 12 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, onde passa praticamente despercebido junto ao direito a um nível de vida adequado, intimamente ligado ao direito à saúde, que significa, para os signatários do pacto, o direito de toda pessoa de desfrutar “o mais elevado nível de saúde física e mental”. Para tanto, devem os Estados que adotaram tal pacto internacional tomar medidas tendentes à diminuição da mortalidade infantil; à melhoria da higiene do trabalho e do meio ambiente; à prevenção e tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras; e à criação de condições que assegurem a todos assistência e serviços médicos em caso de enfermidade, demonstrando assim o início da inserção do meio ambiente no âmbito dos tratados internacionais. (MARUM, 2002)

Apesar de ser uma referência singela e secundária, não deixa de ter grande valia esta primeira aparição do meio ambiente em um tratado internacional de direitos humanos, demonstrando que em tal data (1966), já

havia a percepção de que uma vida digna também depende de um meio ambiente sadio e equilibrado.

O primeiro grande marco da internacionalização do direito ao meio ambiente ocorreu anos após sua primeira aparição nos tratados internacionais, com a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, realizada pela ONU em 1972, na cidade de Estocolmo, da qual surgiu o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente, PNUMA, reconhecendo-se o meio ambiente como um direito fundamental do ser humano (MACHADO, 2016).

Foi elaborada a Declaração de Estocolmo, conjunto de 26 proposições denominadas princípios, que tem sido considerada, no relativo ao Direito Internacional do Meio Ambiente, o nível máximo de proteção internacional dos direitos do homem relacionado ao meio ambiente.

O Princípio I da Declaração de Estocolmo nos sugere alguns princípios utilizados até mesmo em nosso ordenamento jurídico nacional, o que será devidamente tratado em tópico próprio, sustentando que:

“O homem tem direito fundamental à liberdade, igualdade e adequadas condições de vida, num meio ambiente cuja qualidade permite uma vida de dignidade e bem-estar, e tem a solene responsabilidade de proteger e melhorar o meio ambiente, para à presente e futuras gerações”. Esta é a consagração do meio ambiente como um direito fundamental do ser humano. (MARUM, 2002, pág 130)

Com o desenvolvimento e a evolução dos direitos fundamentais houve a extensão dos mesmos revelando-se novas dimensões dos direitos humanos, havendo a classificação dos mesmos pela doutrina da seguinte maneira:

“Direitos Fundamentais de primeira dimensão/geração são aqueles que dizem respeito às liberdades públicas e aos direitos políticos, ou seja, direitos civis e políticos a traduzirem o valor de liberdade, sendo que os principais documentos que se pode citar, desde os primeiros são a Magna Carta de 1215, assinada pelo rei “João Sem Terra”; Paz de Westfália (1648); Habeas Corpus Act (1679), Bill of Rights (1688); Declaração Americana (1776); e Declaração Francesa (1789)” (FARIAS, 2007).

Direitos Fundamentais de segunda dimensão/geração inspirado pela Revolução Industrial Européia, a partir do século XIX, devido as péssimas

situações e condições de trabalho, privilegiam os direitos sociais, culturais e econômicos, correspondendo aos direitos de igualdade. O documento tido como principal deste período é a Constituição de Weimar, de 1919 (OIT).

Os de terceira geração foram marcados pelo desenvolvimento dos direitos fundamentais o que marcou inúmeras mudanças nas sociedades nacionais e internacionais, o que se deve também pelo crescente desenvolvimento tecnológico e científico. Alguns novos problemas e preocupações mundiais nunca enfrentados antes surgem, tais como a necessária noção de preservação do meio ambiente e dificuldades para com a proteção dos consumidores (LENZA, 2007).

Pedro Lenza leciona acerca deste momento em específico (direitos de terceira geração) que: “O ser humano é inserido em uma coletividade e passa a ter direitos de solidariedade” (LENZA, 2007, p.694-695).

Para Bobbio, “o mais importante dos direitos da terceira geração é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver num ambiente não poluído” (BOBBIO, 1992).

Com o advento da Declaração de Estocolmo as Constituições os países começaram a tratar o direito ao meio ambiente como um direito fundamental de terceira dimensão, passando a inseri-lo em suas constituições posteriores a tal documento. Passou-se a ter o consenso que trata-se de um direito ao mesmo tempo individual e coletivo e de interesse a toda humanidade, ou seja, a garantia desse direito passa por um esforço conjunto do Estado, dos indivíduos e das diversas Nações. (MARUM, 2002, p.132)

Introduzindo-se a noção através dos documentos citados acima possibilitou-se dar a devida importância para a proteção jurídica em relação ao meio ambiente, justamente por ter sido adotado o caráter de indispensabilidade em relação ao desenvolvimento da vida humana.

Passou a andar de mãos dadas com os demais princípios e direitos fundamentais, de modo a considerar que não há a possibilidade de concretização dos demais direitos fundamentais sem o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, justamente por ser esse o próprio direito à vida.

Temos como exemplo o direito à água, em quantidade e qualidade adequadas para suprir as necessidades humanas fundamentais, o direito de

respirar um ar sadio, o direito a que exista um controle de substâncias que comportem riscos para a qualidade de vida, entre outros aspectos a serem salvaguardados para a existência e desenvolvimento da própria vida humana. Percebe-se, portanto, que o direito ao meio ambiente se traduz como a matriz de todos os demais direitos fundamentais. (MARUM, 2002, p.132)

Neste sentido revela o voto do eminente Ministro do STF Celso de Mello, no mandado de segurança n. 22.164-0/SP, julgado em 30/10/1995.²

No ano de 1977 é promulgado o Decreto nº 80.978, surgindo a “Convenção Relativa à Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural”, criando obrigações específicas para os Estados signatários no que se refere à preservação do meio ambiente.

Foi assinada em 10/12/1982, em MontegoBay/Jamaica, a “Convenção sobre o Direito do Mar”, que foi Aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo 05 de 09/11/1987. Através desta ficou reconhecido que o leito do mar, os fundos marinhos e seu subsolo, além dos limites da jurisdição nacional, constituem patrimônio da humanidade, a ser preservado e explorado no interesse de todos os seres humanos, segundo uma perspectiva solidária, levando-se em conta, especialmente, os interesses dos países em desenvolvimento, mesmo os sem litoral (MARUM, 2002, p. 131).

Realizou-se no Rio de Janeiro, no ano de 1992, a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, da qual resultou a “Declaração do Rio”, uma atualização da “Declaração de Estocolmo” com ênfase para o conceito de desenvolvimento sustentável. Nessa oportunidade foram aprovadas, além da “Convenção sobre a Diversidade Biológica”, também a “Convenção sobre a Mudança Climática” e a “Agenda 21”, que estabelece um

²Os preceitos inscritos no art. 225 da Carta Política traduzem a consagração constitucional, em nosso sistema de direito positivo, de uma das mais expressivas prerrogativas asseguradas às formações sociais contemporâneas. Essa prerrogativa consiste no reconhecimento de que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se consoante já o proclamou o STF (RE 134.297-SP, rel. Min. Celso de Mello), de um típico direito de terceira geração que assiste, de modo subjetivamente indeterminado, a todo o gênero humano, circunstância essa que justifica a especial obrigação – que incumbe ao Estado e à própria coletividade – de defendê-lo e preservá-lo em benefício das presentes e das futuras gerações, evitando-se, desse modo, que irrompam, no seio da comunhão social, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade na proteção da integridade desse bem essencial de uso de tantos quantos compõem o grupo social (MIRRA, 2004, p. 57-60).

programa de atividades a serem desenvolvidos no século XXI visando à preservação do equilíbrio ecológico em face do desenvolvimento econômico e social (MARUM, 2002, p.132).

A evolução das sociedades em relação à conscientização acerca das questões ambientais trouxe, forçosamente, a necessidade de buscar novas respostas para questões até então tidas como sacramentadas. O homem começa a ser visto não como senhor e dominador da natureza, mas como parte integrante dela, tornando-se indissociável do seu meio ambiente, para o qual passa a ter responsabilidade moral e jurídica (ONU, 2012).

Por último, no cenário internacional podemos citar a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (CNUDS), conhecida também como Rio+20, que se deu entre os dias 13 e 22 de junho de 2012 na cidade do Rio de Janeiro, cujo objetivo era discutir sobre a renovação do compromisso político com o desenvolvimento sustentável (ONU, 2012).

Considerado o maior evento já realizado pela Nações Unidas, o Rio+20 contou com a participação de chefes de estados de cento e noventa nações que propuseram mudanças, sobretudo, no modo como estão sendo usados os recursos naturais do planeta. Além de questões ambientais, foram discutidos, durante a CNUDS, aspectos relacionados a questões sociais como a falta de moradia e outros (ONU, 2012).

Muito se esperava de tal conferência que ocorreu 20 (vinte) anos após a Rio 92, da qual se extraiu diversos documentos importantes, porém, de uma maneira geral esta última conferência não trouxe significativas mudanças para o ordenamento jurídico ambiental, servindo apenas para debate entre as nações.

Alguns críticos como Eduardo Carvalho e Angelo C. Antunes, dizem que em razão dos países desenvolvidos já terem praticamente extinto seus recursos florestais e também pelo fato de que todos estes problemas ambientais como efeito estufa e aquecimento global serem cientificamente não comprovados, houve um desestímulo de fixação de novos acordos ou metas.

De todo modo, é evidente o desenvolvimento e a crescente preocupação com o meio ambiente entre quase todos os Países, necessitando, portanto, de uma exploração sustentável para que não se esgote ou para que não se polua em excesso o meio ambiente, que como já foi dito, é a origem da vida.

O Direito Ambiental tem uma dupla função: a de estabelecer a predominância do coletivo sobre o individual, e de afirmar um novo conceito de relação entre o homem e a natureza, o que poderá gerar, de certo modo, um conflito entre a concepção individualista de Direito de Propriedade e a atuação do Poder Público na proteção ambiental. Ensina Cristiane Derani, que o Direito Ambiental funciona com um complemento entre o público e o privado, pois busca através da proteção do meio ambiente, o qual está ligado diretamente ao interesse público, intervir nas atividades dos particulares para adequá-las aos preceitos de preservação ambiental. No seu entendimento, é um ramo intermediário, que trabalha com variáveis públicas e privadas em busca de um meio termo, visando “equilíbrio ambiental” (DERANI, 1997, p.84).

Devido à disposição explícita da Constituição Federal de 1988 em seu artigo 225, caput, o direito ao meio ambiente é um direito fundamental e constitucionalmente previsto, o que impõe ao Poder Público e a coletividade o dever de preservá-lo, sendo um direito-dever erga omnes.

Dando-lhe patamar constitucional e com isso, obrigando-se as leis infraconstitucionais a respeitar tal disposição, a questão ambiental passa a ser alvo da Ciência Jurídica no que tange à regulação da exploração e utilização dos recursos naturais sem que seja, tanto de maneira individual como coletiva, interferido nos ditames trazidos pela constituição, ou seja, sem que ofereça qualquer desbalanceamento no meio ambiente que possa de qualquer maneira interferir no direito das pessoas.

Para que seja devidamente respeitado tal direito fundamental houve por parte do Brasil especificamente a criação de políticas ambientais bem como sanções criminais e administrativas para os que resolvem transgredir a lei.

5 PRINCÍPIOS DE DIREITO AMBIENTAL

Em razão de toda evolução do direito ambiental, conforme demonstrado em tópico anterior, houve a necessidade de se realizar um estudo aprofundado do direito ambiental, reconhecendo-se como uma matéria autônoma, sendo sua maior fonte os princípios de direito ambiental, que norteiam toda a política e ordenamento ambiental.

O uso adequado e sustentável dos recursos naturais é de extrema importância para que se consiga atingir tanto o desenvolvimento econômico de uma localidade, bem como cumprir o desenvolvimento social e ambiental da propriedade, de modo a sempre prezar pela manutenção da vida e bem estar dos demais.

5.1 PRINCÍPIO DO DIREITO À SADIJA QUALIDADE DE VIDA E MEIO AMBIENTE SUSTENTÁVEL

O que nos traz a CF/88 não é tão somente manter a vida humana ou continuar a propagá-la, mas sim o principal objetivo é manter a vida de forma saudável. A tutela do meio ambiente se dá em função da qualidade de vida, sendo esta um direito fundamental de todo ser humano, princípio fundamental decorrente da dignidade da pessoa humana.

Este direito fundamental foi primeiramente reconhecido pela Declaração do Meio Ambiente, na Conferência das Nações Unidas, em junho de 1972, em Estocolmo. Tal Declaração proclama em 1º lugar:

“O homem é ao mesmo tempo obra e construtor do meio ambiente que o cerca, o qual lhe dá sustento material e lhe oferece oportunidade para desenvolver-se intelectual, moral, social e espiritualmente. Em larga e tortuosa evolução da raça humana neste planeta chegou-se a uma etapa em que, graças à rápida aceleração da ciência e da tecnologia, o homem adquiriu o poder de transformar, de inúmeras maneiras e em uma escala sem precedentes, tudo que o cerca. Os dois aspectos do meio ambiente humano, o natural e o artificial, são essenciais para o bem-estar do homem e para o gozo dos direitos humanos fundamentais, inclusive o direito à vida mesma”

(ONU, DECLARAÇÃO DE ESTOCOLMO, 1972, 1ª PROCLAMAÇÃO).

Desta forma também dispõe a segunda proclamação, contida no mesmo documento:

“A proteção e o melhoramento do meio ambiente humano é uma questão fundamental que afeta o bem-estar dos povos e o desenvolvimento econômico do mundo inteiro, um desejo urgente dos povos de todo o mundo e um dever de todos os governos” (ONU, DECLARAÇÃO DE ESTOCOLMO, 1972, 2ª PROCLAMAÇÃO).

A tal sadia qualidade de vida dos seres humanos fica tão evidente que até mesmo a Organização das Nações Unidas (ONU) realiza todos os anos uma classificação dos países quanto à qualidade de vida oferecida por eles aos seus habitantes. Esta classificação usa como fatores-medida a saúde, o Produto Interno Bruto (PIB) e a educação. Para quantificar o fator saúde o mecanismo utilizado não se restringe em saber se os indivíduos possuem ou não doenças, mas sim, leva-se em consideração elementos do meio ambiente tais como o solo, o ar, a água, a fauna, a flora e até a paisagem. Tudo isso, a fim de constatar se esses elementos estão em bom estado e se de seu uso advém saúde ou moléstias para os seres humanos ³(ONU, United Nations Development Report, Human Development Report, 2015)

A par de todo o explanado, bem como dos direitos, garantias e deveres dos seres humanos, a Constituição Federal de 1988 reconheceu no “caput” do artigo 225, mais um direito de fundamental importância, qual seja, o direito ao meio ambiente equilibrado com a finalidade de conferir qualidade de vida às presentes e futuras gerações, conforme consta do Princípio 04 da declaração do Rio:

“Para se alcançar um desenvolvimento sustentável, a proteção ambiental deve constituir parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada separadamente” (AMADO, pg. 36, 2015)

Portanto, ainda mais por ser um princípio expresso na Constituição Federal, revela-se um dos mais importantes para o direito

³ <http://report.hdr.undp.org/>

ambiental, pois, protege o ser humano através da ligação do mesmo ao meio ambiente, demonstrando assim a necessidade que nós humanos temos por um ambiente equilibrado para vivermos e propagarmos a nossa espécie.

5.2 PRINCÍPIO DO USUÁRIO-PAGADOR E DO POLUIDOR-PAGADOR

A Constituição de 1988, no §3º do artigo 225, deixa explícita a necessidade de reparação dos danos causados ao meio ambiente, por quaisquer que sejam os responsáveis (pessoas físicas e/ou jurídicas), independentemente de outras sanções (administrativas e penais).

Esta norma constitucional reflete o princípio do poluidor-pagador, também conhecido como o princípio da responsabilidade. Entretanto, antes deste princípio, existe o princípio do usuário-pagador. Visto serem os recursos naturais escassos e o seu uso desregrado, o Estado pode cobrar pelo uso do meio ambiente, já que do uso decorre desgaste. Logo, estes desgastes devem ser suportados pelo utilizador e não pelo Poder Público, nem por terceiros. Até porque, se assim não fosse, estaria caracterizado um enriquecimento ilegítimo do usuário. Por exemplo, o usuário que gratuitamente despeja poluentes na natureza onera, com esta ação, todos os outros indivíduos que não fazem esse tipo de uso (AMADO, pg. 41, 2015).

Sendo assim, o princípio do usuário-pagador contempla, principalmente, o poluidor-pagador, isto é, o poluidor fica obrigado a efetuar pagamento da poluição que der causa. Esse princípio foi absorvido pela Declaração do Rio de Janeiro (ECO-92), em seu Princípio de número 16, ao dispor que:

“As autoridades nacionais deverão esforçar-se por promover a internalização dos custos ambientais e a utilização de instrumentos econômicos, tendo em conta o princípio de que o poluidor deverá, em princípio, suportar o custo da poluição, com o devido respeito pelo interesse público e sem distorcer o comércio e investimento internacionais”⁴(DECLARAÇÃO ECO-92, ONU, 1992 – AMADO, pg. 39, 2015).

⁴ https://www.apambiente.pt/_zdata/Políticas/DesenvolvimentoSustentavel/1992_Declaracao_Rio.pdf

Também está o princípio de poluidor-pagador disposto no Brasil por norma infraconstitucional. O inciso VII do artigo 4º da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81) dispõe que: à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.

O artigo 14, dessa mesma lei, elenca implicações para quem não cumprir as medidas necessárias à preservação ou correção de danos causados pela degradação da qualidade ambiental.

Contudo, insta ressaltar que o princípio ora analisado, não tem, de maneira alguma, como propósito aceitar poluição em troca de um preço, nem se restringe em apenas compensar os danos causados à natureza, mas sim, quer precipuamente, evitar os danos ao meio ambiente (AMADO, pg. 38, 2015).

Por fim, vale dizer que o princípio do usuário-pagador não se trata de sanção, de punição. O comportamento do usuário pode até ser lícito e mesmo assim ser cobrado, pelo uso da natureza. Basta provar o efetivo uso ou poluição de qualquer recurso natural para que o órgão receba o devido pagamento (AMADO, pg. 39, 2015).

5.3 PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO

Pelo princípio da prevenção, implicitamente consubstanciado no art. 225, da Constituição Federal, e presente em resoluções do CONAMA, dentro outros diplomas, “já se tem base científica para prever os impactos ambientais negativos decorrentes de determinada atividade lesiva ao meio ambiente, devendo-se impor ao empreendedor condicionantes no licenciamento ambiental para mitigar ou elidir os prejuízos” (AMADO, pg. 32, 2015).

O princípio da prevenção é importante para o Direito Ambiental pelo fato que:

“deve-se sempre que possível buscar a prevenção dos danos, pois remediar normalmente não é possível, dada a natureza irreversível dos danos ambientais, em regra. Exemplo de sua aplicação é a exigência de estudo ambiental para o licenciamento de atividade apta a causar degradação ao ambiente” (AMADO, pg. 32, 2015).

Exemplifica-se com a hipótese de desmatamento a corte raso, como muito ocorre na região amazônica, de modo que se levariam muitas centenas de anos para que fosse recomposto, e mesmo assim, poderia não haver a mesma variedade de fauna e flora antes existente.

Outro caso em que podemos identificar o reconhecimento de tal princípio é através da Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente, que resultou da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio-92), em seu Princípio 15, que dispõe:

“Com o fim de proteger o meio ambiente, os Estados deverão aplicar amplamente o critério de precaução conforme suas capacidades. Quando houver perigo de dano grave ou irreversível, a falta de certeza científica absoluta não deverá ser utilizada como razão para se adiar a adoção de medidas eficazes em função dos custos para impedir a degradação do meio ambiente”⁵(ONU - Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento – princípio 15).

Disto pode-se concluir que, caso exista incerteza científica acerca de que tal prática ambiental vai ou não causar algum dano ao meio ambiente, o interessado é quem deverá demonstrar que suas intervenções não acarretarão consequências danosas, caso contrário não obterá a devida licença para realizar tal atividade.

Acredita-se que a melhor forma de prevenir qualquer ataque ao meio ambiente é o estudo de impacto ambiental, que foi trazido pela Constituição Federal, em seu artigo 225, §1º, IV. Este estudo deve ser realizado antes da implantação de qualquer empreendimento de caráter econômico.

⁵ <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>

5.4 PRINCÍPIO DA INFORMAÇÃO

Apesar de não ser especificamente um princípio somente ligado ao direito ambiental, este é de extrema importância e também considerado um princípio desta matéria (AMADO, pg. 46, 2015).

Não se pode privar a coletividade de receber informações relacionadas ao meio ambiente, sendo que o Poder Público não tem a faculdade de informar a coletividade, mas sim o dever de transparência.

Tal princípio está expresso no artigo 9º, XI da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 3938/81), com a seguinte redação: “Art. 9º São instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente: XI – a garantia da prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o poder público a produzi-las, quando inexistentes;”

Logo, a informação deve ser levada ao público, com o fim de realizar-se um processo de informação e educação ambiental, e dessa maneira formar consciência ecológica e ainda mais, possibilitar que os informados tomem posição e pronunciem-se sobre a informação prestada.

Ademais, a informação deve ser fornecida em tempo hábil, para que os informados a analisem e possam manifestar-se perante a Administração e até o Poder Judiciário, conforme o caso.

5.5 PRINCÍPIO DA PARTICIPAÇÃO

Contemplado no artigo 225, “caput” da Constituição Federal, este princípio sustenta que cabe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

“Pontifica que as pessoas têm o direito de participar ativamente das decisões políticas ambientais, em decorrência do sistema democrático, uma vez que os danos ambientais são transindividuais, estando implicitamente consagrado no art. 225, da Constituição Federal de 1988” (AMADO, pg. 44, 2015)

Sendo um direito coletivo é de grande importância o envolvimento dos cidadãos para a fiscalização e também a execução das políticas ambientais.

É cediço que para que a população possa exercer de maneira contundente sua participação, necessária se faz uma ampla e tempestiva informação das questões ambientais, portanto o princípio tratado no tópico anterior é imensamente importante para a concretização deste último.

Sem que a informação seja divulgada, seja por qualquer meio, o cidadão não terá sequer possibilidade de atuar na fiscalização e defesa dos direitos coletivos ambientais.

Pode-se citar, por fim, alguns meios de participação concreta da sociedade em prol de um meio ambiente mais saudável e equilibrado: participação de indivíduos em Organizações não governamentais em favor da defesa ambiental, participação dos indivíduos na formação de decisões administrativas relacionadas ao meio ambiente e participação nas decisões ambientais.

5.6 PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DA INTERVENÇÃO DO PODER PÚBLICO

Este princípio traduz parte do art. 225 da CF, pois, é um dever irrenunciável do Poder Público a promoção direta e indireta da proteção do meio ambiente, por ser um bem difuso (de todos, ao mesmo tempo), indispensável à saída qualidade de vida (AMADO, pg. 43, 2015).

Este princípio está presente no ordenamento jurídico brasileiro no inciso I do artigo 2º da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente que reconhece o meio ambiente como patrimônio público a ser assegurado e protegido tendo em vista o uso coletivo.

Também, a Constituição Federal no *caput* do artigo 225 considera o meio ambiente como bem de uso comum do povo. Dessa forma, impõe-se ao Poder Público e à coletividade o dever de preservá-lo.

O interesse na proteção do meio ambiente é tão importante que deve prevalecer o interesse de caráter público sobre os interesses privados, pois

mantém estreita relação com as pedras de toque do direito administrativo, sendo o princípio da primazia do interesse público sobre o privado e também com o princípio da indisponibilidade do interesse público (MILARÉ, 2000, p. 97).

Nas palavras de Frederico Amado (pg. 43, 2015): “Por conseguinte, entende-se que o poder de polícia ambiental é vinculado (em regra), inexistindo conveniência e oportunidade na escolha do melhor momento e maneira de sua exteriorização.”

6 AS ESFERAS DE RESPONSABILIDADE POR DANO AMBIENTAL

O direito ambiental é um ramo autônomo do direito, que a cada dia agrega um maior número de estudiosos e doutrinadores, expandindo e adaptando o ordenamento jurídico ainda muito incompleto, escasso e não compilado do direito ambiental.

Como de conhecimento dos atuantes na área ambiental, exige do aplicador do direito o conhecimento de diversos ramos do direito no qual o direito ambiental é interligado, seja a Constituição Federal, as Leis Administrativas, Código Florestal, Lei dos Crimes Ambientais, Decretos, diversas Leis esparsas (por exemplo, a Lei da Ação Civil Pública nº 7.347/85).

Desta feita, há uma dificuldade considerável na interligação dessas disciplinas, o que por si só já gera diversas dúvidas acerca dos mais diversos temas, ainda mais do qual irá se tratar a seguir, que é o da Responsabilidade Ambiental.

O meio ambiente é direito de todos, direito este denominado de terceira geração, direito este cravado no art. 225, caput, da CF/88, in verbis:

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. (BRASIL, 1988)

Faz parte dos direitos difusos e coletivos, sendo indispensável para a sadia qualidade de vida e natural procriação e prolongamento das mais variadas espécies de animais, incluindo-se o ser humano.

A partir disto, é dado um tratamento um tanto quanto severo e abrangente para os que de qualquer modo resolvem explorar o meio ambiente, causando-lhe danos.

Existem três esferas de responsabilização do agente causador do dano, a cível, penal e administrativa, uma não anulando a outra, mas sim coexistindo em harmonia, uma complementando a outra, de modo a concretizar os mais diversos objetivos trazidos pelas leis que os determinam.

Édis Milaré (2000, pág 1.131), em seu Livro Direito do Meio Ambiente, leciona: "...a danosidade ambiental tem uma repercussão jurídica tripla, certo que o poluidor, por um mesmo ato, pode ser responsabilizado, alternativa ou cumulativamente, nas esferas penal, administrativa e civil."

Há uma confusão muito grande entre estes três diferentes institutos de direito ambiental, haja vista que a Lei determina diferentes tratamentos para as três esferas, a começar pela previsão legal.

Importante frisar que, já é entendimento consolidado tanto na jurisprudência quanto na doutrina que, não há que se falar em "*bis in idem*" pelo simples fato de punir o dano ambiental experimentado nas três esferas de atuação, uma vez que consagrou a regra da cumulatividade das sanções, protegendo-se direitos distintos entre si e com regimes jurídicos diferentes, conforme lições do Ilustre Celso Antonio Pacheco Fiorillo (FIORILLO, 2012, pág. 139).

6.1 RESPONSABILIDADE PENAL AMBIENTAL

A responsabilidade de natureza Penal possui sua previsão na Lei nº 9605/98, que dispõe em seu preâmbulo: "Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências".

Os arts. 2º e 3º da citada Lei (9.605/98) nos traz explicitamente a responsabilização penal não só das pessoas físicas como também das jurídicas, conforme a seguir:

Art. 2º Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la.

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.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato. (BRASIL, 1998)

Assim sendo, resta clara a possibilidade da aplicação da responsabilidade penal tanto às empresas quanto aos seus administradores e todos aqueles que de certo modo concorreram para o dano ambiental, pois antes do advento do art. 3º da Lei 9.605/98, havia-se a discussão acerca da possibilidade ou não da aplicação do direito penal para as pessoas jurídicas.

Uma confusão que muitos fazem em razão de não saberem definir com clareza cada um dos institutos da responsabilidade ambiental é acerca da aplicação da responsabilidade subjetiva ou objetiva.

No caso do direito penal “a culpabilidade do agente é que dá o tom da sua responsabilidade” (MILARÉ, 2013, pág. 1.285).

Assim, pode-se afirmar que não existe na esfera penal a responsabilidade objetiva do agente causador do dano, mas tão somente o dolo e a culpa, sendo necessária a demonstração do elemento subjetivo da responsabilidade penal, como em qualquer outro crime do código penal por exemplo, conforme o STJ já definiu:

“para a validade da tramitação de feito criminal em que se apura um cometimento de delito ambiental na peca exordial devem ser denunciados tanto a pessoa jurídica como a pessoa física (sistema ou teoria da dupla imputação). Isso porque a responsabilização penal da pessoa jurídica não pode ser desassociada da pessoa física – quem pratica a conduta com elemento subjetivo próprio. Oferecida a denúncia apenas contra a pessoa jurídica falta pressuposto para que o processo crime desenvolva-se corretamente. Recurso Ordinário Provido, para declarar a inépcia da denúncia e trancar, conseqüentemente, o processo crime instaurado contra a EMPRESA RECORRENTE, sem prejuízo de que seja oferecida outra exordial válida” (RMS 37.293, de 02.05.2013).

Para efeito de demonstração prática, colaciona-se a seguir um julgado do Ilustre Tribunal Regional Federal da 5ª Região acerca da necessidade de comprovação da responsabilidade do acusado:

“PENAL. IMPUTAÇÃO DE PRÁTICA DA CONDUTA ILÍCITA PREVISTA NO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, INC.III, DA LEI Nº 9.605/98 (LEI DOS CRIMES AMBIENTAIS), C/C OS ARTS. 15, INC. II, 'E', DESTA LEI, E C/C ART. 1º, IV, 'C', DA LEI Nº 7.679/88 E, AINDA, COM O ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, II, DO DECRETO Nº 3.179/99. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. APELAÇÃO MINISTERIAL. UTILIZAÇÃO DE PETRECHOS PROIBIDOS PARA PESCA

PREDATÓRIA. COMPRESSOR DE AR E MANGUEIRAS. EMBARCAÇÃO APREENDIDA. PROPRIETÁRIO QUE NÃO INTEGRAVA GRUPO DE PESCADORES NO MOMENTO DA AUTUAÇÃO DO IBAMA. FATO INCONTROVERSO, ASSIM REFERIDO PELO AGENTE DA ADMINISTRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE COMUNHÃO DE DESÍGNIOS ENTRE O PROPRIETÁRIO DO BARCO E OS PESCADORES PRATICANTES DA CONDUTA ILÍCITA. CONTRATO VERBAL ESTABELECIDO PARA DIVISÃO DO PESCADO. INEXISTÊNCIA DE PROVA IRREFUTÁVEL DE LIAME ETIOLÓGICO ENTRE O APELADO E OS PESCADORES PARA PRÁTICA DELITUOSA. RESPONSABILIDADE PENAL SUBJETIVA. ADMINISTRAÇÃO QUE DESCURA DA IDENTIFICAÇÃO, APURAÇÃO E RESPONSABILIZAÇÃO CRIMINAL DOS PESCADORES ENCONTRADOS EM ESTADO DE FLAGRÂNCIA DELITIVA. 1. Empenho acusatório que não se desincumbiu, satisfatoriamente, do ônus de comprovar o nexu etiológico da materialidade delituosa, esta patente a toda evidência, com a autoria da prática ilícita que se pretendeu imputar ao ora apelado. 2. Sequer foram ouvidos no âmbito administrativo, e isto está descrito no testemunho do agente do IBAMA, os pescadores que efetivamente estavam efetuando a pesca predatória com petrechos ilegais. Também não foram arrolados como testemunhas nos autos desta ação criminal, para evidenciar, ou não, a comunhão de desígnios delituosos, em qualquer grau, entre o acusado e os pescadores, para que se pudesse aferir algum liame de ascendência do denunciado sobre os mesmos, algum pacto espúrio além, apenas, do contrato verbal de "parceria" (aparentemente lícito) de divisão do pescado, firmado entre o apelado (dono de restaurante em Maragogi-AL) e o grupo. 3. Manutenção da absolvição decretada no veredicto atacado, dada a ausência de comprovação da participação efetiva do réu no delito apurado no feito criminal em espécie. 4. Ausência de individualização da conduta do réu, não apanhado em culpa, corolário do princípio da responsabilidade penal subjetiva. 5. Impõe-se negar provimento ao apelo ministerial. TRF-5 - ACR: 5004 AL 0001392-79.2005.4.05.8000, Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro, Data de Julgamento: 18/11/2008, Quarta Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 02/12/2008 - Página: 589 - Nº: 234 - Ano: 2008.

Na jurisprudência acima houve a absolvição do Réu que estava sendo acusado da prática do crime de transportar, comercializar, beneficiar ou industrializar espécimes provenientes da coleta, apanha e pesca que são proibidas por estar em período ou em lugares interditados por órgão competente. Houve aqui a aplicação da responsabilidade penal subjetiva, pois, o juiz, ao não visualizar nos autos a individualização da conduta do agente, seu dolo ou sua culpa em qualquer das ações cometidas pelos demais acusados, acertadamente absolveu o réu de qualquer crime relativo ao processo.

Para que haja efetivamente uma condenação penal ao acusado necessária a análise de diversas circunstâncias e requisitos, sendo que para a existência de um crime necessária a existência de um fato típico, ilícito e culpável (segundo a teoria tripartida) (MASSON, pg. 185, 2014).

Na falta de um desses requisitos não há que se falar na existência de um crime, seja ele ambiental ou não, por isso necessário um breve aprofundamento acerca de tais elementos.

O fato típico é uma ação ou omissão, voluntária, que provoca um resultado, no qual este é contrário ao direito, abrangendo como elementos: a conduta (dolosa ou culposa, voluntária, consciente e voltada para determinada finalidade); Resultado (lembrando que em caso de crimes formais e de mera conduta tal elemento não existirá ou pouco importa sua ocorrência para a consumação do crime); Nexo causal (sendo a relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado, vale ressaltar que, caso desnecessária a análise do resultado, desnecessária a análise do nexo causal); e por último a Tipicidade (que nada mais é que o enquadramento do caso concreto à norma penal disposta em abstrato) (MASSON, pgs. 223/224, 2014)

A ilicitude, às vezes chamada por alguns autores de antijuridicidade de maneira errada, uma vez que não se fala no código penal deste termo, mas sim de fato jurídico ilícito, é a contrariedade da conduta com o direito, é um fato ilícito não aceito pelo ordenamento, que deve ser sempre analisado de maneira ampla, pois, estando simplesmente contrário a um artigo específico de uma Lei, pode haver em outro artigo do mesmo diploma ou até mesmo de outro, norma que torne a conduta praticada aceitável, retirando-lhe a ilegalidade, como é o caso das excludentes de ilicitude previstas no Código Penal (MASSON, pg. 269/270, 2014).

A culpabilidade, por sua vez, é a reprovação da conduta do acusado pelo ordenamento jurídico e pela sociedade. O que se analisa é se o autor do crime receberá uma sanção pelo fato típico e ilícito praticado, não sendo puramente mais um requisito do fato típico, mas sim como um pressuposto para a aplicação da pena (MASSON, 2015).

A teoria adotada por nossa legislação sobre a culpabilidade é a teoria normativa pura, no qual reza que o dolo e a culpa fazem parte da conduta e não da culpabilidade, sendo a culpabilidade, no entanto mero juízo de reprovação à conduta do agente.

Desta maneira, caso um cidadão realize o desmatamento de seu imóvel rural, sem a devida licença, estará praticando uma conduta voluntária, dolosa, contrária à Lei e ao ordenamento jurídico num todo (cortar, destruir, explorar o

meio ambiente sem a devida licença), produzindo um resultado (que é o dano ao meio ambiente), típico (Lei 9.605/98) sendo que sua conduta foi bastante e adequada para produzir o resultado (nexo de causalidade), configurando-se assim o crime, e não estando acobertado por nenhuma excludente de ilicitude (culpabilidade), o mesmo será condenado e terá sua pena aplicada.

Apenas para elucidar acerca do assunto, importante destacar que muitos dos crimes ambientais são crimes formais, ou até mesmo de mera conduta, uma vez que, se prestar atenção, desmatar, queimar, explorar e quase todos os outros verbos constantes da citada Lei 9.605/98 não é crime tão só e puramente, mas são crimes quando não houver licença prévia expedida pelo órgão ambiental competente.

Exemplo disso é o que dispõe o art. 60, da Lei 9.605/98, que dispõe: “Art. 60. Construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares pertinentes”.

Da simples leitura do artigo podemos perceber que totalmente desnecessária efetiva ocorrência da poluição, pois sequer precisa estar funcionando a atividade lesiva ao meio ambiente, de modo que tão somente a falta de licença para quaisquer dos verbos existentes no tipo penal já é apto a criminalizar a conduta.

Isso ocorre sempre no tocante ao direito ambiental em razão da existência e aplicação dos princípios da Prevenção e da Precaução, que visa impedir os danos ao meio ambiente em razão de riscos conhecidos e desconhecidos, simultaneamente, uma vez que é cediço que a reversão dos danos causados no meio ambiente são difíceis, morosos e às vezes irreversíveis.

Dada uma noção geral acerca da responsabilidade penal ambiental, ultrapassando seus principais pontos relativos à constituição do crime bem como a política criminal adotada, passa-se a analisar o próximo tópico relativo à Responsabilidade Civil Ambiental.

6.2 RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL

A previsão legal acerca da responsabilidade civil ambiental pode ser encontrada tanto no art. 14, §1º, da Lei 6.938/81, quanto no art. 225, §3º, da Constituição Federal de 1988, conforme transcrição oportuna:

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

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.⁶

Tal Lei que dispõe sobre a política do meio ambiente, em seu próprio corpo já nos informa a responsabilidade objetiva ambiental, acompanhada da obrigatoriedade de reparação de qualquer dano causado ao meio ambiente, seja entendido como um direito particular ou coletivo.

“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.

§ 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.⁷

A Constituição Federal utiliza-se de forma indireta, através do trecho grifado acima, para instituir a responsabilidade civil ambiental, uma vez que não cita diretamente o nome do instituto jurídico, apenas afirmando haver a distinção entre as esferas penal, administrativa e civil, através da reparação dos danos.

⁶ Brasil. Lei 6938, 1981, art. 14.

⁷ Brasil. Constituição Federal, 1988, art. 225.

A responsabilização civil do agente causador do dano ambiental age com o caráter reparador, ou seja, após o acontecimento do dano no meio ambiente, pois, caso não existam danos a serem reparados, somente teríamos a atuação da esfera penal e administrativa, com a instituição de sanções por descumprimento da legislação (AMADO, pg. 227, 2015).

A reparação do dano ambiental, como qualquer outro tipo de reparação, funciona através das normas de responsabilidade civil, que, como cediço, funcionam como mecanismos simultaneamente de tutela e controle da propriedade, sendo muitas vezes a ferramenta mais importante que as demais, uma vez que a reparação do dano e o reestabelecimento do equilíbrio é mais importante que a punição do causador.

Bueno de Godoy leciona que “a responsabilidade civil pressupõe prejuízo a terceiro, ensejando pedido de reparação do dano, consistente na recomposição do *statu quo ante* (represtinação = obrigação de fazer) ou numa importância em dinheiro (indenização = obrigação de fazer)” (GODOY, 2008, pág. 320).

Tema importante a ser tratado no âmbito da responsabilidade civil ambiental é o caráter objetivo da mesma, ou seja, desnecessário o reconhecimento de dolo ou culpa, sendo apenas necessária a demonstração da conduta, do dano e do nexo causal entre o citado dano e a conduta do agente (AMADO, págs. 230/231 e 235, 2015).

Em outro modo de dizer, “passa a lei a procurar identificar um responsável pela indenização, e não necessariamente um culpado, individualmente tomado” (GODOY, 2008, pág. 322.).

Portanto, diferencia-se totalmente da responsabilidade penal, que conforme demonstrado acima, é analisada através de um prisma subjetivo.

Acerca dos pressupostos listados para a configuração da responsabilidade civil do infrator, basta a demonstração do evento danoso e nexo de causalidade com a fonte poluidora, sendo que a ação da qual a teoria da culpa faz depender a responsabilidade pelo resultado, é substituída, aqui, pela assunção do risco em provocá-lo.

Outro fator importante a se destacar quanto a responsabilidade civil ambiental das demais é que existe a irrelevância da ilicitude da atividade, pois tão somente a lesividade é suficiente à responsabilização do poluidor. Nem ao

menos existe a necessidade de estar tipificado em Lei o fato para que haja a reparação, quem dirá então haver necessidade da ilegalidade do mesmo.

Este tipo de responsabilidade ainda encontra apoio no princípio da reparação integral, qual traz a ideia que impõe se a reparação integral do dano de acordo com a sua extensão, devendo-se em qualquer caso ser reparado por completo pelo agente. E por isso mesmo quando não for possível a reparação total do dano, ficará ainda o infrator responsável em pagar uma indenização pelo irrecuperável.

Neste sentido têm se manifestado os tribunais pátrios, sendo que a título de demonstração, oportunamente se colaciona um julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, acerca do tema:

“DIREITO AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. DANO AMBIENTAL. LUCROS CESSANTES AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA INTEGRAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO. CABIMENTO. 1. A legislação de regência e os princípios jurídicos que devem nortear o raciocínio jurídico do julgador para a solução da lide encontram-se insculpidos não no código civilista brasileiro, mas sim no art. 225, § 3º, da CF e na Lei 6.938/81, art. 14, § 1º, que adotou a teoria do risco integral, impondo ao poluidor ambiental responsabilidade objetiva integral. Isso implica o dever de reparar independentemente de a poluição causada ter-se dado em decorrência de ato ilícito ou não, não incidindo, nessa situação, nenhuma excludente de responsabilidade. Precedentes. 2. Demandas ambientais, tendo em vista respeitarem bem público de titularidade difusa, cujo direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é de natureza indisponível, com incidência de responsabilidade civil integral objetiva, implicam uma atuação jurisdicional de extrema complexidade. 3. O Tribunal local, em face da complexidade probatória que envolve demanda ambiental, como é o caso, e diante da hipossuficiência técnica e financeira do autor, entendeu pela inversão do ônus da prova. Cabimento. 4. A agravante, em seu arrazoadado, não deduz argumentação jurídica nova alguma capaz de modificar a decisão ora agravada, que se mantém, na íntegra, por seus próprios fundamentos. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1412664 SP 2011/0305364-9, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 11/02/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/03/2014)”

Da análise deste julgado se denota todos os institutos antes mencionados, a Teoria do Risco Integral, a responsabilidade objetiva aplicável aos casos de dano ambiental, bem como a desnecessidade da análise de eventual ilicitude, demonstrando que trata-se da mais difícil responsabilidade para defesa, vez que por tratar-se de direito de 3ª geração (difuso, coletivo), possui tais características. (FERRAZ, 2000, p. 58).

A título de complementação, necessário tecer breves considerações acerca da ação civil pública, que é o instrumento processual pela qual se concretizará a devida reparação do dano causado ao meio ambiente, de acordo com seu art. 1º, I, da Lei 7.347/85, *in verbis*:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:
I - ao meio-ambiente;

Tal Ação Civil Pública, apesar de ter menção Constitucional possui a Lei 7.347/85 integralmente dedicada à sua matéria, sendo que vários doutrinadores dizem que apesar de não ser um remédio constitucional, possui status constitucional, em razão de a Constituição colocar a sua propositura como função institucional do Ministério Público (art. 129, II e III da Constituição Federal), mas sem dar-lhe exclusividade (art. 129, § 1º, da Constituição Federal), pois sua legitimidade é concorrente e disjuntiva com a de outros colegitimados (art. 5º, Lei nº 7.347/85) (MILARÉ, 2011, p. 1.403 e 1.409).

Possui por legitimados ativos o Ministério Público; a Defensoria Pública; a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; autarquias, empresas públicas, fundações e sociedades de economia mista; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (art. 54, inciso XIV, da Lei 8.906/94); e associações que, concomitantemente, estejam constituídas há pelo menos 01 (um) ano nos termos da lei civil e incluam, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; as entidades e órgãos da administração pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados ao ajuizamento da ação coletiva (art. 82, III, do Cód. do Consumidor, aplicável de maneira integrada ao sistema da ação civil pública cf. art. 21 da Lei n. 7.347/85) (MILARÉ, 2011, p. 1410).

Apesar de ter vários legitimados, o mais comum na prática é que o órgão ambiental que realizou o auto de infração encaminhe cópia do mesmo, assim como outros documentos, ao Ministério Público, de modo que na maioria das vezes tem-se como o autor da ação o próprio Ministério Público.

Seu art. 2º disciplina acerca da competência para processar e julgar a ação civil pública, dispondo que serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

De acordo com o art. 3º da citada Lei, a ação civil pública poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, a depender da possibilidade ou não da recuperação total do dano causado.

O que se anda observando também na prática, mas que não consta explicitamente da Lei da Ação Civil Pública é o pedido de condenação do acusado pelo dano moral ambiental coletivo, ou seja, o Promotor requer tanto a condenação judicial na reparação integral do dano como em pena pecuniária pelo dano moral coletivo.

A jurisprudência tem sido cada vez mais forte no sentido da existência e possibilidade de condenação do infrator referente ao dano moral coletivo sofrido, conforme se demonstra através da jurisprudência a seguir:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. CONDENAÇÃO A DANO EXTRAPATRIMONIAL OU DANO MORAL COLETIVO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO NATURA.** 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A Segunda Turma recentemente pronunciou-se no sentido de que, ainda que de forma reflexa, a degradação ao meio ambiente dá ensejo ao dano moral coletivo. 3. Haveria contra sensu jurídico na admissão de ressarcimento por lesão a dano moral individual sem que se pudesse dar à coletividade o mesmo tratamento, afinal, se a honra de cada um dos indivíduos deste mesmo grupo é afetada, os danos são passíveis de indenização. 4. As normas ambientais devem atender aos fins sociais a que se destinam, ou seja, necessária a interpretação e a integração de acordo com o princípio hermenêutico in dubio pro natura. Recurso especial improvido. STJ - REsp: 1367923 RJ 2011/0086453-6, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 27/08/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/09/2013.

A decisão emite um entendimento no sentido de que, se houvesse um dano particular, este seria passível de indenização por danos morais, então como não reportar este mesmo entendimento para a coletividade? Foi quando então iniciou-se a reparação moral por danos causados ao meio ambiente,

condenando o infrator em pena pecuniária, mesmo quando haja a reparação total do dano.

Deste modo, vem sendo possível a cumulação tanto do pedido de indenização pecuniária pelo dano moral com o de reparação do dano, mesmo que este seja integralmente reparado.

6.3 RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

A responsabilidade administrativa ambiental é a mais complexa, uma vez que existem várias discussões acerca do tema na doutrina, desde sua previsão legal, natureza jurídica, até qual seria o órgão competente para autuar determinado dano ao meio ambiente.

Em razão de este trabalho ser propriamente sobre o subtítulo aberto neste momento, utilizar-se-á deste espaço apenas para realizar alguns apontamentos de modo a introduzir o estudo para aspectos mais aprofundados em tópicos próprios.

A responsabilidade administrativa ambiental guarda semelhança com a responsabilidade penal, uma vez que essas são inteiramente de caráter repressivo, havendo uma diferença destas pra responsabilidade civil ambiental.

Segundo o Ilustre doutrinador Édis Milaré, “as responsabilidades administrativa e penal classificam-se como instrumentos de repressão às condutas e às atividades consideradas lesivas ao meio ambiente, diferenciando-se, neste sentido, da responsabilização civil.” (MILARÉ, 2013, pág. 1.136.)

Uma característica importante de se observar é que, assim como na responsabilidade penal ambiental, na maioria das vezes, a previsão de uma infração administrativa, não depende da configuração de um prejuízo ao meio ambiente, sendo que a lei ambiental em um sentido geral foi feita para “amarrar” (para outros “controlar”) aqueles que promovem suas atividades diretamente utilizando-se do meio ambiente (MILARÉ, 2011, p. 1.136).

Como exemplo pode-se pensar, é ilegal realizar um desmatamento? É ilegal operar atividade em áreas rurais? É ilegal promover a queima da área rural ou dos resíduos pertinentes?

Em verdade somente será ilegal caso seja realizadas tais condutas sem a devida licença, tornando-se prescindível a análise se houve ou não dano real ao meio ambiente (MILARÉ, 2011, p. 1.151).

A previsão Constitucional da Responsabilidade Administrativa Ambiental é o art. 225, §3º, assim como nas outras responsabilidades, porém, sua previsão infraconstitucional está impressa no art. 70 da Lei dos crimes ambiental, nº 9.605/98, conforme:

Art. 70. Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.

Da simples leitura do artigo de Lei acima transcrito extrai-se os pressupostos da responsabilidade administrativa ambiental, apesar de ser uma cláusula aberta.

Os pressupostos apontados pela doutrina pode ser sintetizado na fórmula *conduta ilícita*, considerada como qualquer comportamento contrário ao ordenamento jurídico (MILARÉ, 2011, p. 1.150).

A conduta pode ser imputada tanto às pessoas físicas quanto jurídicas, de direito público ou privado, que tenha concorrido, por ação ou omissão, para a prática da infração (MILARÉ, 2011, p. 1.150).

Pode ser tanto comissiva quanto omissiva que importe na violação de qualquer norma jurídica que tenha por objeto a preservação em um sentido geral do meio ambiente, seja o uso, gozo, recuperação ou proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A ilicitude por sua vez é um comportamento contrário às normas jurídicas de tutela do meio ambiental, não necessariamente havendo a ocorrência do dano (MILARÉ, 2011, p. 1.151).

Como dita alhures, a previsão da responsabilidade, e inclusive o conceito da mesma, está estampada na Lei 9.605/98, mais especificamente em seu art. 70, porém, todo o resto da citada Lei tem um caráter penal, sendo que para se preencher este vácuo jurídico, houve a criação de decretos, nos quais

praticamente se resumem as infrações administrativas ambientais, bem como praticamente todos os procedimentos dos órgãos do meio ambiente no tocante a autuação dessas infrações.

O decreto 6.514/08, sucessor do decreto 3.179/99, hoje trata das infrações administrativas ambientais e comina as penas nos próprios dispositivos, de modo a cumprir com a repressão proposta pela política ambiental e ordenamento jurídico ambiental.

O preâmbulo do referido decreto dispõe que: “Dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações, e dá outras providências.”⁸

Posto isso, já existe uma base introdutória necessária para prosseguir sem delongas para as discussões mais fervorosas acerca da responsabilidade administrativa ambiental.

⁸ Brasil. Decreto 6.514, 2008, preâmbulo.

7 DISCUSSÕES ACERCA DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

Uma vez que já ultrapassada a parte geral da responsabilidade ambiental com a devida introdução acerca da responsabilidade administrativa, conforme sugere o próprio trabalho, necessário adentrar as discussões acerca de alguns temas que se mostram um tanto quanto controversos na doutrina e jurisprudência.

Por não haver uma regra e nem uma disposição legal acerca dos temas que serão tratados a seguir é que se abre brecha para todo e qualquer tipo de discussão, sendo que com isso, a insegurança jurídica se instala sobre a responsabilidade administrativa.

Até mesmo os próprios Tribunais tem se dividido em muitos entendimentos acerca da aplicação de diversos princípios e normas de direito ambiental, sendo que dependendo para onde for distribuído o processo, existirão decisões totalmente diferentes, a depender do entendimento de cada Juiz, Turma, Câmara ou Tribunal.

7.1 NATUREZA JURÍDICA

Existe divergência entre a doutrina e jurisprudência acerca da natureza jurídica da responsabilidade administrativa ambiental, havendo quem sustente ser objetiva e outros subjetiva.

A primeira corrente, que tem à frente o Ilustre Doutrinador Hely Lopes Meirelles (2011, pg. 201), afirma ser a responsabilidade administrativa ambiental de natureza objetiva.

Nas palavras do próprio doutrinador ele afirma que “a multa administrativa é de natureza objetiva e se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator” (MEIRELLES, 2011; pág. 201).

Paulo Afonso Leme Machado (2016, pág. 339.), também reafirmando o entendimento pela objetividade, sustenta que:

“das 10 sanções previstas no art. 72 da Lei 9.605/98 (incs. I a XI), somente a multa simples utilizará o critério da responsabilidade com culpa; e as outras nove sanções, inclusive a multa diária, irão utilizar o critério da responsabilidade sem culpa ou objetiva, continuando a seguir o sistema da Lei 6.938/81, onde não há necessidade de serem aferidos o dolo e a negligência do infrator submetido ao processo.”

Verifica-se uma pequena diferença entre os dois doutrinadores, mas que é de grande expressividade, que já é a introdução deste último do reconhecimento que a pena de multa simples possui um caráter subjetivo, sendo as demais sanções de natureza subjetiva.

Posicionamento no mesmo sentido é do doutrinador Vladimir Passos de Freitas (2014, pág. 129):

Pois bem, feito o exame das normas que regem a matéria, da qual o intérprete não pode se afastar, a conclusão a que se chega é a de que a regra geral, conforme redação expressa do art. 70 da Lei 9.605/1998 (toda ação ou omissão que viole...), é a da responsabilidade objetiva do autor da infração administrativo-ambiental. A culpa será a exceção. E ela se aplica única e exclusivamente quando a sanção aplicada for a de multa simples (art. 72, inc. II, da Lei 9.605/1998

Acerca da aplicação da responsabilidade administrativa ambiental objetiva já se manifestaram os Tribunais Pátrios no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR DANO AMBIENTAL. **A RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL É OBJETIVA.** A LEI N. 9.605/1998 NÃO IMPÕE QUE A PENA DE MULTA SEJA OBRIGATORIAMENTE PRECEDIDA DE ADVERTÊNCIA. 1. A responsabilidade administrativa ambiental é objetiva. Deveras, esse preceito foi expressamente inserido no nosso ordenamento com a edição da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/1981). Tanto é assim, que o § 1º do art. 14 do diploma em foco define que o poluidor é obrigado, sem que haja a exclusão das penalidades, a indenizar ou reparar os danos, independentemente da existência de culpa. Precedente: REsp 467.212/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 15/12/2003. 2. A penalidade de advertência a que alude o art. 72, § 3º, I, da Lei n. 9.605/1998 tão somente tem aplicação nas infrações de menor potencial ofensivo, justamente porque ostenta caráter preventivo e pedagógico. 3. No caso concreto, a transgressão foi grave; consubstanciada no derramamento de cerca de 70.000 (setenta mil) litros de óleo diesel na área de preservação de ambiental de Guapimirim, em áreas de preservação permanente (faixas marginais dos rios Aldeia, Caceribú e Guaraí-Mirim e de seus canais) e em vegetações protetoras de mangue (fl. 7), Some-se isso aos fatos de que, conforme atestado no relatório técnico de vistoria e constatação, houve morosidade e total despreparo nos trabalhos emergenciais de contenção do vazamento e as barreiras de

contenção, as quais apenas foram instaladas após sete horas do ocorrido, romperam-se, culminando o agravamento do acidente (fls. 62-67). À vista desse cenário, a aplicação de simples penalidade de advertência atentaria contra os princípios informadores do ato sancionador, quais sejam; a proporcionalidade e razoabilidade. Por isso, correta a aplicação de multa, não sendo necessário, para sua validade, a prévia imputação de advertência, na medida em que, conforme exposto, a infração ambiental foi grave. 4. Recurso especial conhecido e não provido. STJ - REsp: 1318051 RJ 2012/0070152-3, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 17/03/2015, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/05/2015

Da leitura do acórdão percebe-se que o Superior Tribunal de Justiça - STJ utilizou-se da teoria da responsabilidade objetiva no tocante à esfera administrativa, em discordância com alguns dos doutrinadores que serão citados abaixo, que sustentam que a responsabilidade administrativa deve ser subjetiva.

Heraldo Garcia Vitta, um dos nomes que defendem tal posicionamento, explicita em seu livro:

“Ao nosso ver, ninguém pode sofrer pena criminal sem que tenha havido dolo ou culpa. Isso decorre do princípio da presunção de inocência, um dos pilares do Direito moderno e dos princípios expressos e implícitos do Texto Constitucional. Ora, ontologicamente, assim como os ilícitos administrativo e penal são iguais, as sanções penal e administrativa identificam-se, na essência. Trata-se de contragolpe do ilícito. Pode haver maior gravidade na sanção penal (por exemplo, a pena de multa convertida em prisão, se acaso a norma jurídica assim estabelecer); mas, não há diversidade de fundo” (VITTA, 2008, pg. 157).

O próprio Procurador Federal Eduardo Fortunato Bim, já alegou que a utilização da objetividade para os casos de responsabilidade administrativa ambiental é um “mito”, sustentando que:

Vê-se que a responsabilidade objetiva no direito ambiental sancionador não passa de um mito sustentado por fatores diversos, todos equivocados, conforme visto. Entretanto, tal mito persiste, justificando o aprofundamento na questão. Ainda que se admitisse que o §3º do art. 225 da CF/1988 e/ou o §1º do art. 14 da Lei 6.938/1981 poderiam consagrar a responsabilidade objetiva na seara sancionatória, a exegese constitucional sistemática com os princípios constitucionais de direito administrativo sancionador, do qual o direito ambiental é espécie, infirmaria tal entendimento, como se verá. (...) Uma coisa é a relação ambiental civil em sentido estrito e outra decorrente da aplicação de penalidades administrativas, que sempre resultam da prática de atos ilícitos, diferentemente do que ocorre na seara da responsabilidade civil ambiental. A esfera civil, da mera reparação do dano, normalmente (admite compromisso de

ajustamento de conduta) é resolvida no Judiciário e se contenta com a existência do mero dano. Na seara sancionatória administrativa isso não ocorre. Toda vez que houver o descumprimento de um dever imposto por alguma norma ambiental, o sistema positivo deve impor – embora nem sempre o faça – ao infrator uma pena administrativa. (...) As multas ambientais tem natureza jurídica punitiva, sancionadora, de cunho repressivo e, *ipso facto*, são reguladas pelo direito sancionador, mais precisamente pelo direito administrativo sancionador (BIM, 2010, pg. 35-45).

O que o Ilustre Procurador nos dispõe é que, se analisar o direito como um todo, analisando principalmente sobre o prisma constitucional, tanto a legalidade estrita quanto os princípios, não haveria possibilidade de se falar em uma responsabilidade sem aferição de culpa.

Resta claro que os adeptos da subjetividade no tocante à responsabilidade administrativa ambiental sustentam que esta responsabilidade guarda íntima ligação com o direito penal, uma vez que se trata de uma sanção imposta, não se confundindo com a reparação do dano ambiental. Tal confusão, conforme os autores tentam explicar, somente gera a aplicação errônea do direito.

Para demonstrar a existência da aplicação da responsabilidade administrativa ambiental subjetiva, colaciona-se os seguintes julgados:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AMBIENTAL. DANO. IMPRESCRITIBILIDADE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PROPRIETÁRIO. INQUÉRITO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. MULTAS ADMINISTRATIVAS. 1. A ação de reparação de dano ambiental é imprescritível. Jurisprudência do STJ. 2. O inquérito civil público não está sujeito ao contraditório e à ampla defesa, porque é procedimento de natureza inquisitorial do qual não pode resultar a aplicação de penalidade. Precedentes do STJ. 3. O ajuizamento da ação civil pública de reparação de danos não depende da instauração de prévio inquérito administrativo, o qual se constitui em procedimento inquisitorial de investigação e apuração dos fatos. 4. O proprietário é solidariamente responsável pelo dano ao meio ambiente praticado no seu imóvel, ainda que não tenha sido o causador imediato do ato lesivo. Obrigação propter rem e responsabilidade objetiva. Precedentes do STJ. 5. **A responsabilidade pelas infrações administrativas ambientais é subjetiva e exige a realização de processo administrativo na qual seja assegurado o direito de defesa.** Recurso provido em parte. (Apelação Cível Nº 70058350190, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 15/05/2014).

Conforme se denota do grifo realizado na parte final do acórdão, houve o reconhecimento pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do sul no

tocante à aplicação da responsabilidade objetiva para os danos causados ao meio ambiente na esfera cível e logo após, a manifestação no sentido da aplicação da responsabilidade subjetiva na esfera administrativa, demonstrando a diferenciação entre as duas.

AÇÃO ANULATÓRIA - MULTA AMBIENTAL LANÇADA CONTRA O PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL – Descarte de resíduos sólidos no terreno – Conduta praticada pelo locatário – **A responsabilidade pela infração administrativa é subjetiva e não se confunde com a responsabilidade objetiva de reparação ao meio ambiente** - Responsabilidade subjetiva não demonstrada - Procedência da ação – Sentença mantida – Recurso desprovido. (TJ-SP - REEX: 10089295520148260053 SP 1008929-55.2014.8.26.0053, Relator: Moreira Viegas, Data de Julgamento: 16/07/2015, 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente, Data de Publicação: 16/07/2015)

No mesmo sentido se manifestou o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo ao proferir no acórdão que as duas esferas da responsabilidade ambiental, civil e administrativa, não se confundem, aplicando-se à primeira a objetiva e à segunda a subjetiva.

Importante frisar também que para que a pessoa jurídica seja penalizada administrativamente, é imprescindível a demonstração da autoria do ilícito, não sendo aplicada em nenhum caso a responsabilização *PROPTER REM* (própria da coisa), que é amplamente aplicada à responsabilidade civil por danos causados ao meio ambiente (MILARÁ, 2011, p. 1153/1154).

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.251.697, de 12.04.2012, destacou que:

Pelo princípio da intranscendência das penas (art. 5.º, inc. XLV, CR/1988), aplicável não só ao âmbito penal, mas também a todo o Direito Sancionador, não é possível ajuizar execução fiscal em face do recorrente para cobrar multa aplicada em face de condutas imputáveis a seu pai. Isso porque a aplicação de penalidades administrativas não obedece à lógica da responsabilidade objetiva da esfera cível (para reparação dos danos causados), mas deve obedecer à sistemática da teoria da culpabilidade, ou seja, a conduta deve ser cometida pelo alegado transgressor, com demonstração de seu elemento subjetivo, e com demonstração do nexo causal entre a conduta e o dano.

Ora, se existe a discussão acerca da autoria do fato para que haja punição, se existe a dosimetria da pena aplicada (por exemplo, nos casos de multa simples), como não falar em uma existência de análise da culpa?

O §3º do art. 72, da Lei 9.605/98, prevê que:

A multa simples será aplicada sempre que o agente, por negligência ou dolo:

I - advertido por irregularidades que tenham sido praticadas, deixar de saná-las, no prazo assinalado por órgão competente do SISNAMA ou pela Capitania dos Portos, do Ministério da Marinha;

II - opuser embaraço à fiscalização dos órgãos do SISNAMA ou da Capitania dos Portos, do Ministério da Marinha.” (BRASIL, 1998)

O citado art. 72, também dispõe que as infrações administrativas serão punidas com as sanções de: advertência; multa simples; multa diária; apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração; destruição ou inutilização do produto; suspensão de venda e fabricação do produto; embargo de obra ou atividade; demolição de obra; suspensão parcial ou total de atividades; restritiva de direitos) aplicadas levando em consideração o disposto no art. 6º, que dispõe:

Para imposição e gradação da penalidade, a autoridade competente observará:

I - a gravidade do fato, tendo em vista os motivos da infração e suas conseqüências para a saúde pública e para o meio ambiente;

II - os antecedentes do infrator quanto ao cumprimento da legislação de interesse ambiental;

III - a situação econômica do infrator, no caso de multa.

Ou seja, da simples leitura dos artigos transcritos, impossível se falar na não aplicação pura da teoria objetiva para os casos de responsabilidade administrativa ambiental, uma vez que se observa a intenção do legislador em fixar as penas a partir de uma análise do motivo da infração, gravidade, etc, devendo-se ser analisado o caso concreto e possibilitado a inversão do ônus da prova ao acusado para que afaste sua autoria da infração (MILARÉ, 2011, p. 1.154/1.155).

Por esses pontos demonstrados, surge uma teoria mista, entre a objetiva e a subjetiva, adotada pelo Ilustre doutrinador Édís Milaré (2011, pág 1.149), que sustenta:

Sendo assim, a responsabilidade administrativa ambiental caracteriza-se por constituir um sistema híbrido entre a responsabilidade civil objetiva e a responsabilidade penal subjetiva:

de um lado, de acordo com a definição de infração inscrita no art. 70 da Lei 9.605/1998, a responsabilidade administrativa prescinde de culpa; para que ela seja tida como infracional, além de caracterizar-se pela pessoalidade, decorrente de sua índole repressiva. Por isso, se a responsabilidade civil ambiental, sob a modalidade do risco integral, jamais admite a incidência das chamadas excludentes, a responsabilidade administrativa, em certos casos, pode ser elidida com base na alegação de força maior, caso fortuito ou fato de terceiro. Já na responsabilidade penal, a pessoa nunca pode ser punida uma vez caracterizada a presença de uma daquelas situações.

Posto isso, o que se tem visto na prática, é o crescimento da ocorrência da aplicação da responsabilidade objetiva em casos de responsabilidade administrativa por dano ambiental, demonstrando que, a confusão entre reparação do dano com a penalização do infrator, por intermédio da multa administrativa, ainda paira sobre os aplicadores do direito, esquecendo de que a responsabilidade civil e administrativa não guarda qualquer relação.

7.2 DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE

Outro ponto de debate acerca da responsabilidade administrativa ambiental é a competência para a definição de infrações ambientais.

O princípio da Reserva Legal ou princípio da Legalidade Estrita sustenta a necessidade de Lei Formal para que se aplique determinado texto normativo, ou seja, a regulamentação de determinadas matérias terão de ser feitas por Lei Formal (SILVA, 2000, p. 421).

O princípio da reserva legal está insculpido no art. 5º, II da constituição federal, que dispõe “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

O princípio da legalidade, por sua vez, é de direito constitucional de que, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão quando previsto em Lei (SILVA, 2000, p. 421).

Na prática, os autos de infração emitidos pelos órgãos ambientais, sempre se fundamentam para a aplicação da penalidade o art. 70, da Lei 9.605/98, e também o artigo referente à infração prevista antigamente no decreto 3.179/99, e hoje pelo decreto 6514/2008.

Importante salientar que tanto o Decreto nº 3179/99, quanto o nº 6514/98 são apenas dispositivos regulamentadores da lei 9.605/98, e sendo instrumento regulamentador.

Tal decreto encontra-se embasado no art. 70 da Lei nº 9605/98, que dispõe que “considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”, sendo, portanto, autorizado por ele a instituir as infrações administrativas.

Acontece que, da simples leitura do referido artigo, não consta qualquer menção acerca da criação de norma regulamentadora, ainda mais à criação de infrações administrativas, onde, por essa razão iniciou-se a discussão acerca da competência para legislar e instituir as infrações.

Existem alguns entendimentos conflitantes acerca do tema, sendo que a o entendimento que prevalece, seria o adotado por Édis Milaré (2011, p. 1162) que sustenta que em razão do direito ambiental ter competência concorrente quando da edição de normas sobre o tema, teria guardada jurídica suficiente para a confecção destes diplomas legais por meio de decretos.

Acontece que a outra vertente insiste em dizer que seria realmente necessária a confecção destes diplomas legais por uma Lei formal, conforme será a seguir explicitado.

Acerca do tema, Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 47), sustenta que este tipo de ocorrência:

É o fruto da submissão do Estado à lei. É em suma: a consagração da ideia de que a Administração Pública só pode ser exercida na conformidade da lei e que, de conseguinte, a atividade administrativa é atividade sublegal, infralegal, consistente na expedição de comandos complementares à lei (MELLO, 2010, p. 47).

Dessa maneira ele quis dizer que a atividade principal da administração pública não é legislar, mas sim, executar a Lei, pois está à mercê desta, de modo que poderia apenas expedir comandos complementares.

Não tendo o decreto apenas regulamentado, como também, inovado criando condutas, seria, portanto, totalmente ilegal.

Também não poderia tal decreto copiar os tipos penais da Lei 9.605/98 e instituir infrações administrativas, por ser veículo de norma não compatível.

Tal posicionamento é minoritário porém é encontrado nas decisões dos tribunais pátrios, conforme demonstrar-se-á a seguir:

ADMINISTRATIVO. IBAMA. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA COM BASE NO ART. 46, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.605/98, NO ART. 32 DO DECRETO 3.179/99 E NA PORTARIA Nº 44/93 DO IBAMA. ILEGALIDADE 1. O art. 46 da lei 9.605/98 tipifica crime cometido contra o meio ambiente, do que decorre ser a multa nele prevista de caráter penal e não administrativa, cuja aplicação é privativa do Poder Judiciário. 2. O Decreto nº 3.179/99 tipifica diversas infrações administrativas relacionadas a atividades lesivas ao meio ambiente. Entretanto, tal ato normativo não é instrumento hábil para imposição de multas, porquanto fere o princípio constitucional da reserva de lei ao impor penalidades. A definição de infrações e a cominação de sanções administrativas, após a vigência da Constituição de 1988, somente pode decorrer de lei em sentido formal. 3. Excluídas tais disposições legais do auto de infração, restará ele fundado apenas na Portaria 44/93-N do IBAMA que não é instrumento hábil para imposição de multas, porquanto fere o princípio constitucional da reserva de lei ao contemplar penalidades. 4. Apelação provida para declarar nulo o Auto de Infração n. 040911/D, bem como os atos administrativos dele decorrentes. TRF1, 8ª Turma, ApC 2006.38.00.0375476-7/MG, 14/12/2007, Rel. Juiz Federal Roberto Carvalho Veloso.

ADMINISTRATIVO. IBAMA. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA COM BASE NO DECRETO N. 3.179/99 E NA PORTARIA N. 113/97/N DO IBAMA. ILEGALIDADE.1. O Decreto n. 3.179/99 tipifica diversas infrações administrativas relacionadas a atividades lesivas ao meio ambiente. Entretanto, tal ato normativo não é instrumento hábil para imposição de multas, porquanto fere o princípio constitucional da reserva de lei ao impor penalidades. A definição de infrações e a cominação de sanções administrativas, após a vigência da Constituição de 1988, somente podem decorrer de lei em sentido formal. 2. Da mesma forma, Portaria do IBAMA não se presta ao preenchimento de lacunas e omissões da lei, devendo restringir-se ao fim de facilitar a aplicação e execução da lei que disciplina a matéria. 3. Apelação provida para declarar insubsistente o auto de infração n. 073637 lavrado pelo IBAMA, bem como os atos administrativos dele decorrentes, fixando o valor dos honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais). TRF-1 - AC: 3038 MT 2001.36.00.003038-0, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LEOMAR BARROS AMORIM DE SOUSA, Data de Julgamento: 20/04/2007, OITAVA TURMA, Data de Publicação: 18/05/2007 DJ p.146.

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IBAMA. ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. EXTRAÇÃO E BENEFICIAMENTO DE PEDRA SABÃO. MULTA. INSTITUIÇÃO POR DECRETO. NECESSIDADE DE LEI. I – Somente através de lei, em sentido formal e material, pode-se definir infrações e cominar penas (art. 5º, II, da Constituição). II – Ressalte-se que a atividade desempenhada pelos impetrantes, em processo rudimentar de extração de pedra sabão, em áreas inferiores a 500 M2, bem como do fabrico de painéis e formas em suas próprias residências, não se qualifica como lesiva ao meio ambiente, a justificar a atuação do órgão ambiental. III – Apelação não provida” (TRF1, 8ª Turma, 08/09/2006, Rel. Des. Carlos Fernando Mathias).

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. COMERCIALIZAÇÃO DE ESTRELAS-DO-MAR. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. Os ilícitos penais previstos na Lei n.º 9.605/98 não podem servir de base para penalidades administrativas. Assim, não poderia o IBAMA efetuar uma combinação de artigos de lei para aplicar penalidade de multa na qualidade de infração administrativa. Houve ofensa ao princípio da reserva de lei na tipificação de infrações e cominação de sanções, em matéria de direito ambiental pelo Decreto n.º. 3.179/99, o que fere o artigo 5º, II, da CF/88.

Todos os Acórdãos acima juntados demonstram a aplicação da vertente que entendem pela necessidade de Lei em sentido formal para que seja impostas as sanções administrativas ambientais, consagrando assim o princípio da Reserva Legal.

Como é sabido, a administração está vinculada ao cumprimento do princípio da legalidade insculpido na Carta Magna.

O Princípio da Legalidade é uma das vigas mestras do ordenamento jurídico brasileiro, porque qualquer comando estatal – seja para ordenar ato (ação ou conduta positiva) ou abster fato (omissão ou conduta negativa) – a fim de ser juridicamente válido, deve nascer da lei em sentido formal, especialmente aqueles que visam à privação da liberdade ou dos bens do indivíduo (MIRABETE, Júlio Fabbrini, 199, p. 99).

Ademais, não poderia se estabelecer um tipo aberto para instituir condutas incriminadoras, sancionatórias, muito menos vir um decreto regulamentando tais condutas, deixando a cargo do executivo um papel que seria do poder legislativo.

Referido princípio deve ser compreendido em conexão com as demais disposições constitucionais, harmonizando-se com normas que estabelecem competências entre os órgãos do poder e enquadrando-se na ideia segundo a qual somente o Legislativo pode criar comandos no cenário jurídico pátrio, sendo o único órgão com a função de legislar e estatuir prescrições na ordem estatal.

Contudo, é importante que se faça menção ao poder regulamentar. Este é um poder administrativo limitado e circunscrito no exercício de sua função normativa, que é subordinada aos limites da competência executiva, onde se situa. O poder regulamentar, portanto, não se coloca no patamar do legislativo, ou seja, não pode o Executivo legislar nos termos próprio da palavra, podendo o mesmo por meio dos decretos apenas regulamentar e elucidar determinada

Lei, não podendo ir contra ela e muito menos ampliá-la. Caso crie normatividade, estará cometendo abuso, usurpação de competência, afrontando nitidamente, a Constituição e as leis em geral.

Corroborando a ideia acima, ainda, existe o fato de ser a multa administrativa uma punição ao agente causador do dano, de modo que segundo nosso ordenamento jurídico, somente pode ser instituído penas aos cidadãos por Lei Formal.

Diante do exposto, mais uma vez, quando o direito ambiental é confrontado com outras áreas do direito, como o direito constitucional e o administrativo, dúvidas acerca da aplicabilidade de determinadas legislações ainda existem entre doutrina e jurisprudência.

Há quem observe que em razão das multas serem penas, há que se realizar uma maior abrangência do tema, trazendo a discussão ao direito penal, conforme as lições de Luis Carlos Silva de Moraes (2009, p.109/110), que sustenta:

Havendo o legislador tratado tais condutas como infrações penais, e considerando o princípio da estrita legalidade da Administração Pública, vedando a sua atuação na inércia legal proposital, pode-se afirmar que os tipos presentes no Decreto 6514/08, mesmo que reproduzidos literalmente os tipos penais previstos na Lei 9.605/98, ainda assim carregariam o vício da ilegalidade por adentrar espaço que a própria legislação se absteve, com invasão de competência.

Sua tese se sustenta no princípio da legalidade estrita previsto no art. 37 da constituição federal. A lei 9.605/98 têm importância exclusivamente à esfera criminal, não tendo cabimento a Administração Pública criar cópia exata (Decreto 3179/99 e decreto 6514/08), para reproduzir no campo administrativo aquilo que o legislador indicou apenas o penal.

Ratifica o posicionamento acima o Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao tratar sob a ilegalidade de tipificação de conduta penal por ato do poder executivo:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTS. 14, INCISOS I E III, 15 A 17, INCISOS, E 18 DO DECRETO-LEI N.º 289/67. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. IBAMA. AUTO DE INFRAÇÃO. PORTARIA N.º 267/88-P, DO EXTINTO IBDF. ART. 25 DO ADCT. CONTRAVENÇÃO PENAL. CAPITULAÇÃO COMO PENALIDADE ADMINISTRATIVA. ILEGALIDADE. 1. Não decididas pela Corte de origem as questões federais alusivas aos arts. 14,

incisos I e III, 15 a 17, incisos, e 18 do Decreto-Lei n.º 289/67, inadmissível é o manejo de recurso especial, pois imperiosa a observância ao requisito do prequestionamento. São aplicáveis as Súmulas 211/STJ e 282/STF. 2. A delegação de competência encartada no Decreto-Lei n.º 289/67 não encontrou abrigo no art. 25 do Ato das Disposições Constitucionais-ADCT. Ilegítima, assim, a Portaria n.º 267/88-P, do extinto IBDF, resultado de delegação não amparada pelo Congresso Nacional. 3. O regime jurídico-administrativo albergado pela Carta Magna de 1988 impõe que somente lei, em sentido formal e material, pode tipificar infração e cominar penalidades. 4. Se o ato ensejador do auto de infração caracteriza contravenção penal tipificada no art. 26, caput, da Lei 4.771/65 (Código Florestal), somente o Juízo Criminal, e não o funcionário do IBAMA, poderia aplicar a correspondente penalidade. 5. Recurso especial improvido. STJ, Resp 118.871/MG, 27/03/2006, Rel. Min Castro Meira.

Até mesmo o órgão máximo de nosso país já se posicionou no sentido de que existe a necessidade de tratar-se tal matéria por intermédio de Lei em sentido formal, ocasião em que absolveu o acusado sob alegação que o mesmo deveria responder tão somente na esfera criminal e não na administrativa, demonstrando a instabilidade existente acerca de tal matéria.

7.3 CONVERSÃO DA MULTA ADMINISTRATIVA EM SERVIÇOS AMBIENTAIS

Tema extremamente discutido e importante no tocante ao direito ambiental, principalmente na esfera administrativa, que é onde são fixadas as multas pelos danos, é a possibilidade de conversão das multas aplicadas em serviços ambientais (MILARÉ, 2011, p. 1174).

Desde a confecção e entrada em vigor do Decreto nº 6.514/08 houve a previsão legal do instituto da conversão da multa, mais especificamente na seção VII, artigos nº 139 a 148.

Para que tivesse o infrator a oportunidade de ver sua multa convertida em serviços ambientais deveria o mesmo, na própria defesa do auto de infração, requerer ao órgão, de acordo com o art. 140, incisos I a IV, do decreto nº 6.514/08, apresentando um projeto constando:

I - execução de obras ou atividades de recuperação de danos decorrentes da própria infração; II - implementação de obras ou atividades de recuperação de áreas degradadas, bem como de preservação e melhoria da qualidade do meio ambiente; III - custeio ou execução de programas e de projetos ambientais desenvolvidos por entidades públicas de proteção e conservação do meio ambiente; e IV - manutenção de espaços públicos que tenham como objetivo a preservação do meio ambiente.

Caso não tivesse apresentado o projeto em conjunto com a defesa e o pedido de conversão poderia o poder público conceder o prazo de 30 (trinta) dias para que fosse juntado o projeto (art. 144, parágrafo 1º, Decreto nº 6.514/08).

Da leitura dos artigos, podemos notar a existência de discricionariedade do poder público, de modo que todo o poder de escolha ficou para os órgãos ambientais, não conferindo tais benefícios como sendo um direito do infrator (MILARÉ, 2011, p.1174).

Com isso, na prática simplesmente se negava a conversão, e utilizando-se da responsabilidade civil ambiental sempre é cobrada a multa via execução fiscal e a reparação do dano por meio de ação civil pública, sempre realizando a política ambiental da pior maneira possível para os infratores.

Com o advento do novo Código Florestal, Lei nº 12.651/12, vieram disposições mais severas acerca do tema, garantindo ao produtor rural que haverá a criação de programa para conversão da multa prevista no art. 50 (desmatamento) do Decreto no 6.514, de 22 de julho de 2008, destinado a imóveis rurais, referente a autuações vinculadas a desmatamentos em áreas onde não era vedada a supressão, que foram promovidos sem autorização ou licença, em data anterior a 22 de julho de 2008 (áreas chamadas consolidadas).

Com isso, desta vez, o próprio poder Legislativo determinou que se realizasse como um direito do proprietário rural um programa para que os que tivessem áreas consolidadas pudessem converter suas multas aplicando-se na própria recuperação de sua área, corroborando a ideia já antes trazida, porém com muita discricionariedade, por ter advindo de um decreto do próprio poder executivo (FREITAS, 2012, p. 404)

No capítulo VIII do novo Código Florestal, onde estão as disposições transitórias, mais especificamente no art. 59, há a previsão da implantação de

um novo sistema de recuperação das áreas degradadas por intermédio de um Programas de Regularização Ambiental (PRA), sendo que, segundo seu §5º, haverá após a assinatura de um termo de compromisso, a suspensão da multa administrativa relativo ao fato que ali se compromete o proprietário, e ao final, caso tenha sido corretamente realizado o acordo em sua integralidade, com a recuperação do dano, considerar-se-á convertida a multa em serviços ambientais, conforme *in verbis*:

§ 5º A partir da assinatura do termo de compromisso, serão suspensas as sanções decorrentes das infrações mencionadas no § 4º deste artigo e, cumpridas as obrigações estabelecidas no PRA ou no termo de compromisso para a regularização ambiental das exigências desta Lei, nos prazos e condições neles estabelecidos, as multas referidas neste artigo serão consideradas como convertidas em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente, regularizando o uso de áreas rurais consolidadas conforme definido no PRA.

Acontece que, até os dias de hoje, mais de três anos passados da publicação da Lei, a maioria dos Estados e a própria união não conseguiu se adequar, implantar os sistemas devidos e treinar seus agentes e funcionários para que pudesse dar vida à letra da Lei.

Como exemplo, menciona-se o Estado de Mato Grosso, que até a presente data resta impossibilitado de receber os projetos de recuperação para que se concretize a suspensão das multas e ao final a conversão das mesmas em serviços ambientais, de modo que, os produtores rurais não podem requerer, ainda, as benesses trazidas pelo novo Código Florestal.

8 CONCLUSÃO

Conclui-se do exposto que tais temas estão longe de serem apaziguados e pelo que se parece, longe de ocorrerem mudanças significativas acerca das matérias acima descritas, pois, até mesmo com o advento do novo Código Florestal (Lei 12.651/12), existe a impossibilidade de se aplicar a lei por falta de legislação infralegal, necessária para que os órgãos possam do executivo possam realizar todos os procedimentos que tal legislação nos traz.

Importante seria a uniformização de decisões, até mesmo com a emissão de súmulas, para que restasse uma aplicação menos desigual das leis ambientais.

Uma conclusão sensata também seria a edição pelo Poder Legislativo de uma lei em sentido estrito e formal para que fossem devidamente regulamentadas as infrações ambientais, com a imposição dos critérios legais exigidos.

O Brasil infelizmente passa por uma fase de desorganização, o que também reflete na atuação dos poderes quanto ao cumprimento de todas as suas imposições legais, de modo que reflete também na economia e na produção, ainda mais no presente caso que o setor agropecuário é um dos maiores do Brasil.

Necessária uma urgente regularização de toda política ambiental, como da legislação e dos programas a serem implantados para que realmente possa existir uma utilização e extração dos recursos naturais de maneira sustentável, porém, com devida imparcialidade e especificidade de cada local a ser explorado, de modo que se promova a regionalização das políticas.

Há que se ressaltar que, devido o Brasil ser o um dos, senão o maior país que possui recursos naturais inexplorados e em abundância, o foco mundial é voltado para nosso país, sendo que, já nos dias de hoje, temos que voltar os olhos à nossa política interna e utilizarmos de todos os nossos aparatos técnicos para se desenvolver políticas mais pontuais modelos de funcionais e eficazes.

Portanto, seriam atitudes a serem tomadas a criação de uma Lei formal que instituísse as infrações administrativas ambientais, fixando-se o valor das multas com a devida proporcionalidade e razoabilidade, fixando-se assim como

no direito penal as minúcias de cada crime, ou seja, todo o esquema da dosimetria da pena, para que fosse individualizada e aferida a pena de caso a caso; a desburocratização dos sistemas impostos aos proprietários rurais e efetivo cumprimento da legislação por meio dos órgãos executores e pelos infratores; A uniformização de jurisprudência ou confecção de súmulas para que fossem elucidadas as mais controversas matérias de direito ambiental, causando assim uma uniformização dos entendimentos, estabilidade e segurança jurídica e aplicação igualitária do direito a todos.

Pelo que se vê o Brasil é um país que necessita urgentemente de novas políticas, novas medidas, novas leis, através de uma reforma muito grande no tocante ao seu funcionamento, e não é diferente no direito ambiental, vertente que deveria ser analisada com muito atenção, pois é a exploração dos recursos naturais que mantém a maior parte da economia do país.

Há diversos fatores a serem analisados de nossa geração para as futuras, até mesmo situações globais como a falta de alimentos para a população, pois, com o crescimento exagerado da população humana, daqui alguns anos deverá ocorrer a flexibilização do que hoje se pensa por desenvolvimento sustentável, frente a falta de alimentos.

Por esta razão deve ser cuidadosamente analisada a situação e a realidade de cada imóvel rural, de cada município, de cada Estado, de cada País e por fim da humanidade como um todo, não se esquecendo que apesar de ser um direito de todos, na maioria das vezes quando algo é realizado em prol da sociedade, a mesma paga por aquele serviço não é?

Se alguém comprou uma parcela de terra foi para explorá-la economicamente na maioria das vezes, então, talvez se criássemos mecanismos econômicos para que houvesse uma vantagem, mesmo que mínima, de preservar o meio ambiente e não utilizá-lo, poderia ser uma saída inteligente.

Acredito que o ideal seria o respeito mútuo entre, às Leis, os cidadãos, meio ambiente e também ao produtor rural, pois, todos possuem uma relação de dependência.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico, **Resumo Direito Ambiental Esquematizado**, 3ª Edição, Editora Método, São Paulo, 2015.

ANTUNES, Paulo de Bessa, **Comentários ao Decreto nº 6.514/2008** (infrações administrativas contra o meio ambiente); Editora Lumen Iuris; Rio de Janeiro; 2010.

BARBOSA, Gisele Silva. **O desafio do desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Revista Visões, 4ª edição, 2008. Disponível em: <http://www.fsma.edu.br/visoes/ed04/4ed_O_Desafio_Do_Desenvolvimesustentavel.pdf>. Acesso em 07/10/2015.

BIM, Eduardo Fortunato; **O mito da responsabilidade objetiva no direito ambiental sancionador**: imprescindibilidade da culpa nas infrações ambiental. Revista de direito ambiental. São Paulo: RT. Nº 57; 2010.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRASIL, Constituição Federal da República: acessado em 01/09/2015 às 13:40 horas.

BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Atos do Poder Legislativo, Brasília, DF, 13 fev. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm>. Acesso em: 01 agosto de 2015.

BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Atos do Poder Legislativo, Brasília, DF, 02 set. 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 01 agosto de 2015.

BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Atos do Poder Legislativo, Brasília, DF, 13 fev. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm>. Acesso em: 01 agosto de 2015.

BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e

aplicação, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Atos do Poder Legislativo, Brasília, DF, 02 set. 1981. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm >. Acesso em: 01 agosto de 2015.

BUENO DE GODOY, Cláudio Luiz; **Código Civil comentado**; 2ª edição; Barueri: Manole; 2008.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de direito administrativo**. 18 ed. Rev. E atual. Rio de Janeiro: Forense, 2003. DI PIETRO

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 2: Responsabilidade civil.

FARIAS, Talden Queiroz. **Evolução histórica da legislação ambiental**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, X, n. 39, mar 2007

FERRAZ, Sérgio. **Responsabilidade civil por dano ecológico**. Revista de Direito Público, São Paulo, v.49, n.50

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin; **Curso de Direito Ambiental**; 4ª edição, Editora Revista dos Tribunais; 2011.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; **Curso de direito ambiental brasileiro**; 13ª Edição; Editora Saraiva.

FREITAS, Vladimir Passos de; **Direito administrativo e meio ambiente**, 5ª edição, editora Juruá.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 31. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Malheiros, 2010.

MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édis; **Novo Código Florestal**; Editora Revista dos Tribunais; 2012.

MACHADO, Paulo Affonso Leme, **Direito ambiental brasileiro**. 24ª edição, 2016, Editora Malheiros.

MARUM, Jorge Alberto de Oliveira. **Meio ambiente e direitos humanos**. Revista de Direito Ambiental. RDA 28/117. out-dez./2002.

MASSON, Cleber; **Direito Penal: Parte Geral**, 8ª Edição, Editora Método, 2014.

MEDAUAR, Odete (Org). **Coletânea de legislação de direito ambiental**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 33ª Ed., São Paulo, Malheiros Malheiros Editores, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes; **Direito administrativo brasileiro**; 37ª edição; São Paulo: Malheiros; 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MILARÉ, Édís; **Direito do Ambiente**; 7ª Edição; Editora Revista dos Tribunais.

MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente: A Gestão Ambiental em Foco**. 5ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MIRABETE, Júlio Fabbrini, **Código Penal Interpretado**, Ed. Atlas, São Paulo, 1999.

MONTENEGRO, Magda. **Meio ambiente e responsabilidade civil**. São Paulo: IOBThompson, 2005.

MORAES, Luis Carlos Silva, **Multa Ambiental**, 2009, São Paulo: Atlas.

REIS, Jair Teixeira dos. **Resumo de direito ambiental**. Impetus, 2006.

SÉGUIN, Elida. **O direito ambiental**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2000)

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **A função sócio-ambiental da propriedade privada**. Porto Alegre: Centro de Apoio e de Defesa do Meio Ambiente do Ministério Público do RS, 2004.

VITTA, Heraldo Garcia; **Responsabilidade civil e administrativa por dano ambiental**; São Paulo: Malheiros; 2008.