

VLADIMIR PASSOS DE FREITAS

**A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E
A EFETIVIDADE DAS NORMAS AMBIENTAIS**

Tese apresentada no Curso de Pós-Graduação em
Direito, do Setor de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal do Paraná, como requisito
parcial para a obtenção do grau de doutor.

Orientador: Professor Doutor Clèmerson Merlin
Clève

CURITIBA
1998

VLADIMIR PASSOS DE FREITAS

A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

E A EFETIVIDADE DAS NORMAS AMBIENTAIS

Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de Doutor em Direito do Meio Ambiente no Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, pela comissão formada pelos professores:

Orientador: Prof. Dr. Clèmerson Merlin Clève
Setor de Ciências Jurídicas, UFPR

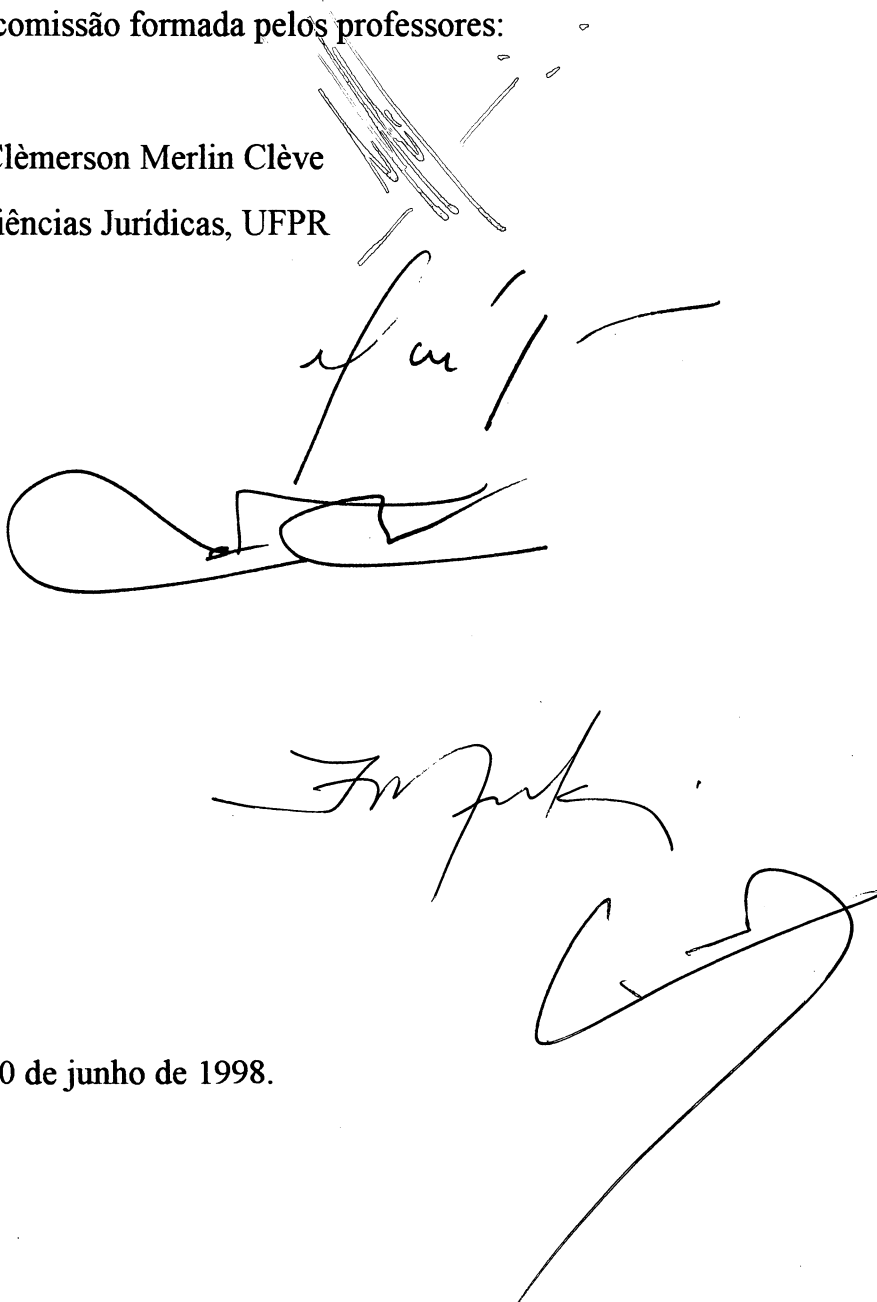
Prof. Dr.
Setor

Prof. Dr.
Setor

Prof. Dr.
Setor

Prof. Sr.
Setor

Curitiba, 30 de junho de 1998.

The block contains four handwritten signatures, each corresponding to one of the professors listed on the left. The signatures are written in black ink. The first signature is at the top, followed by a second, then a third, and a fourth at the bottom right. The signatures are stylized and cursive.

TÍTULO: A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A EFETIVIDADE DAS NORMAS AMBIENTAIS

RESUMO

O presente trabalho aborda o tema “A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais”. A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações no tratamento do meio ambiente. Algumas, em tópicos próprios; outras, dispersas em assuntos diferentes. O objeto de nossa análise foi pesquisar qual o resultado efetivo das inovações constitucionais. Para tanto procuramos, no primeiro capítulo, dar uma visão geral do tema. Depois, em cinco capítulos distintos, passamos a analisar os dispositivos constitucionais, a legislação e a aplicação pelos tribunais. Cada capítulo representa uma área de relevante interesse ambiental. Essa foi a maneira de evitar que a pesquisa ficasse dispersa. São eles: a divisão de competência entre as pessoas políticas, o meio ambiente cultural, as limitações ao direito de propriedade, o dano ambiental e os crimes contra o meio ambiente. Em todos tentamos apontar a realidade brasileira, o que vem ocorrendo em outros países, os casos submetidos ao Poder Judiciário e a conclusão. A abordagem buscou mostrar a teoria e apontar meios para a solução dos problemas. Nesse desiderato valemo-nos do Direito Comparado, com ampla pesquisa doutrinária, e procuramos conceituar temas de grande atualidade e pouca divulgação, como as unidades de conservação e as ligações entre economia e ambiente. Ao final, expusemos nosso ponto de vista em conclusões, almejando que o estudo colabore para maior efetividade das normas constitucionais.

**TITLE: THE FEDERAL CONSTITUTION AND THE
EFFECTIVENESS OF THE ENVIRONMENTAL RULES**

ABSTRACT

The present thesis addresses the subject of *The Federal Constitution and the Effectiveness of the Environmental Rules*. The Federal Constitution of 1998 has introduced deep changes to the treatment of the environment, some of which in specific topics; other ones are scattered through different sections. The aim of this analysis was to research on the effective results of the constitutional innovations. Therefore, in the first chapter a general view of the topic was given. Then in five more chapters the legislation, the constitutional articles and their application by the Courts was analysed . In order to avoid dispersion, each chapter represents an area of relevant environmental interest. The chapters are: the division of competence among political persons, the cultural environment, the limits to the property rights, the environmental damage and the environmental crimes. In all of them the Brazilian reality was shown, as well as what has been happening in other countries, the cases submitted to the Judiciary and a conclusion. This study tried to show the theory and to suggest ways to solve the problems. Comparative Jurisprudence and a comprehensive doctrine research have been used. Current but not widely divulged topics, such as conservation units and connections between economics and environment have been defined. Finally, the author's point of view has been expressed in the conclusion, in the hope that this thesis may help towards more effectiveness of the constitutional rules.

TITRE: LA CONSTITUTION FÉDÉRALE ET L'EXÉCUTION DES NORMES DE L'ENVIRONNEMENT

RESUMÉ

Le thème de ce travail c'est "La Constitution Fédérale et l'Exécution des Normes de l'Environnement". La Constitution Fédérale de 1988 a introduit des profondes altérations dans le traitement de l'environnement. Certaines, en sujets propres; d'autres, répandues parmi des différents thèmes. L'objet de notre analyse a été de faire une recherche sur le résultat effectif des innovations constitutionnelles. Par conséquent nous avons essayé, dans le premier chapitre, de donner une vision générale du thème. Ensuite, dans les cinq chapitres distincts, nous passons à l'analyse des dispositifs constitutionaux, de la législation et de son application dans les tribunaux. Chaque chapitre met en valeur une certaine partie d'intérêt de l'environnement pour éviter la dispersion de la recherche. Ce sont: la division de compétence entre les personnes politiques, l'environnement culturel, les limitations au droit de la propriété, les préjudices causés à l'environnement et les crimes contre l'environnement. Dans chacun de ces chapitres nous avons essayé de montrer la réalité brésilienne, ce qui arrive dans d'autres pays, les cas soumis au Pouvoir Judiciaire et la conclusion. Par ce travail nous avons cherché de montrer la théorie et d'indiquer les moyens de résoudre les problèmes. Dans ce desideratum nous nous sommes servis du Droit Comparé, avec une ample recherche doctrinaire, tout en essayant de considérer des thèmes très actuels et peu divulgués comme les unités de conservation et les liaisons entre l'économie et l'environnement. À la fin, nous avons exposé notre point de vue, tout en souhaitant que cet étude peut collaborer à l'exécution des normes constitutionnelles.

AGRADECIMENTOS

A tese de doutorado impõe sacrifícios. Ninguém alcança tal objetivo sozinho. O caminho é longo, mas compensador. Aos que me auxiliaram, o meu agradecimento. A Sandra, esposa e companheira, pelo estímulo e ajuda nos obstáculos do percurso. Aos juízes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao qual tenho a honra de pertencer, pelo apoio. Às bibliotecárias do TRF da 4ª Região e da Seção Judiciária do Paraná, pelas pesquisas. À Universidade Federal do Paraná e seus dedicados professores, em especial ao Professor Clèmerson Merlin Clève, orientador e amigo, pelo enriquecedor aprendizado.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO

I - MEIO AMBIENTE. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL

1 MEIO AMBIENTE

1.1 ECOLOGIA

1.2 ECOLOGIA E MEIO AMBIENTE

1.3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA. BRASIL

1.4 DIREITO AMBIENTAL. RECONHECIMENTO

2 A QUESTÃO POPULACIONAL

2.1 O ALERTA DE MALTHUS

2.2 O CRESCIMENTO DA POPULAÇÃO

2.3 PLANEJAMENTO POPULACIONAL

2.4 LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA

3 O ACESSO AO JUDICIÁRIO NAS AÇÕES AMBIENTAIS

4 O DIREITO INTERNACIONAL AMBIENTAL

4.1 A CONSCIENTIZAÇÃO

4.2 PRINCÍPIOS

4.3 DANO. COMPETÊNCIA INTERNACIONAL

5 MERCADO COMUM DO SUL - MERCOSUL

6 TRIBUNAL INTERNACIONAL DO MEIO AMBIENTE

II- COMPETÊNCIA DA UNIÃO, ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS

1 BRASIL, ESTADO FEDERAL

2 DIVISÃO DE COMPETÊNCIA

3 MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

3.1 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO

3.2 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS ESTADOS

- 3.3 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL
- 3.4 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS MUNICÍPIOS
- 4 MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA MATERIAL
 - 4.1 COMPETÊNCIA MATERIAL DA UNIÃO
 - 4.2 COMPETÊNCIA MATERIAL DO ESTADO
 - 4.3 COMPETÊNCIA MATERIAL DO DISTRITO FEDERAL
 - 4.4 COMPETÊNCIA MATERIAL DOS MUNICÍPIOS
 - 4.5 COMPETÊNCIA MATERIAL CONCORRENTE
- 5 COOPERAÇÃO ENTRE AS PESSOAS POLÍTICAS
- 6 CONFLITO ENTRE AS PESSOAS POLÍTICAS
- 7 CONVÊNIOS
- 8 CONSÓRCIOS
- 9 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS
- 10 CONCLUSÃO

III - MEIO AMBIENTE CULTURAL

- 1 BREVE NOTÍCIA HISTÓRICA
- 2 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA CULTURA
- 3 PROTEÇÃO LEGAL E REGULAMENTAR DA CULTURA
 - 3.1 DECRETO-LEI Nº 25, DE 30 DE NOVEMBRO DE 1937
 - 3.2 CÓDIGO PENAL. DECRETO-LEI Nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940
 - 3.3 DECRETO-LEI Nº 4.146, DE 4 DE MARÇO DE 1942
 - 3.4 LEI Nº 3.924, DE 26 DE JULHO DE 1961
 - 3.5 LEI Nº 4.845, DE 19 DE NOVEMBRO DE 1965
- 4 PROTEÇÃO LEGAL ESTADUAL
- 5 PROTEÇÃO LEGAL MUNICIPAL
- 6 DIREITO COMPARADO
 - 6.1 ITÁLIA
 - 6.2 PORTUGAL
 - 6.3 ARGENTINA
 - 6.4 NOVA ZELÂNDIA
- 7 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS
- 8 CONCLUSÃO

IV – LIMITAÇÕES AO DIREITO DE PROPRIEDADE

1 CONSIDERAÇÕES GERAIS

2 A PROPRIEDADE PRIVADA NO BRASIL

3 LIMITAÇÕES AMBIENTAIS AO DIREITO DE PROPRIEDADE

3.1 DESAPROPRIAÇÃO

3.2 TOMBAMENTO

3.2.1 Generalidades

3.2.2 Indenização

4 RESERVA LEGAL. UNIDADES DE CONSERVAÇÃO

4.1 CÓDIGO FLORESTAL. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

4.2 ESTAÇÕES ECOLÓGICAS

4.3 ÁREAS DE PROTEÇÃO AMBIENTAL

4.4 RESERVAS ECOLÓGICAS

4.5 PARQUES

4.6 RESERVAS BIOLÓGICAS

4.7 JARDINS BOTÂNICOS, HORTOS FLORESTAIS E ZOOLOGICOS

4.8 ÁREA DE RELEVANTE INTERESSE ECOLÓGICO

4.9 ÁREA ESPECIAL DE INTERESSE TURÍSTICO

4.10 RESERVAS EXTRATIVISTAS

4.11 FLORESTA NACIONAL, ESTADUAL OU MUNICIPAL

4.12 CAVIDADES NATURAIS

4.13 MONUMENTOS NATURAIS

5 LIMITAÇÕES VOLUNTÁRIAS A FAVOR DO MEIO AMBIENTE

5.1 ISO 14.000

5.2 TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL

5.3 RESERVA PARTICULAR DO PATRIMÔNIO NATURAL - RPPN

6 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS

7 CONCLUSÃO

V - O DANO AMBIENTAL

1 DANO. HISTÓRIA. CONCEITO

2 DANO AMBIENTAL

- 3 RESPONSABILIDADE PELO DANO NO BRASIL
- 4 DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA OU OBJETIVA
- 5 SEGURO AMBIENTAL. UMA ALTERNATIVA
- 6 QUANTIFICAÇÃO DO DANO. A GRANDE DIFICULDADE
- 7 DANO AMBIENTAL MORAL
- 8 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS
- 9 CONCLUSÃO

VI - CRIMES AMBIENTAIS

- 1 CRIMINALIZAÇÃO DE CONDUTAS
- 2 A CONSTITUIÇÃO E OS CRIMES AMBIENTAIS
- 3 LEGISLAÇÃO PENAL AMBIENTAL
 - 3.1 A CONSTITUIÇÃO E AS LEIS ESPARSAS POSTERIORES
 - 3.2 A CONSTITUIÇÃO E A LEI Nº 9.605, DE 12.2.1998
 - 3.2.1 Responsabilidade penal da pessoa jurídica
 - 3.2.2 Novos tipos penais
 - 3.2.3 O processo. Juizado Especial Criminal
 - 3.2.4 Aplicação da pena
4. DIREITO PENAL AMBIENTAL COMPARADO
- 5 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS
- 6 CONCLUSÃO

CONCLUSÕES

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho é analisar a Constituição Federal da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988, no que respeita aos princípios e normas relacionadas com o meio ambiente e, em seguida, verificar se eles estão, realmente, sendo cumpridos.

Sabidamente, a Lei Maior brasileira procurou dar ao meio ambiente a proteção necessária. É inovadora em vários aspectos. Atribuiu a todos a responsabilidade pela defesa de uma vida sadia para esta e para as futuras gerações. Há um dever do Poder Público, que não exclui o dever dos cidadãos. O art. 225 é taxativo ao dizer que “todos são responsáveis”.

A questão que se coloca neste estudo é analisar se o escopo do constituinte tornou-se mera norma programática, autêntico aconselhamento, ou se vem sendo respeitado e aplicado. Essa é a questão. Como é evidente, não basta a existência da norma. É imprescindível a sua real aplicação. Em última análise, sua efetividade que, no dizer de Luis Roberto BARROSO¹, é “o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social”.

O primeiro capítulo consistirá em uma breve digressão sobre a questão ambiental no Brasil. Quando ela começou a despertar o interesse da população. Os primeiros passos. As primeiras leis. O posicionamento do Poder Judiciário, imprescindível para que se tenha uma visão ampla do tema. É uma preparação para o ingresso na análise da Constituição de 1988.

¹ BARROSO, Luis Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. Rio de Janeiro : Renovar, 1996. p. 83.

Todavia, neste primeiro capítulo o estudo não se limita a tais aspectos. Outros há que nele são enfrentados, pois muito embora não explícitos na Constituição, acabam sendo essenciais para que os princípios nela contidos venham a ser cumpridos. Por exemplo, as relações internacionais na proteção do meio ambiente: todos admitem que os problemas ambientais não conhecem fronteiras e que é preciso, cada vez mais, a atuação conjunta dos Estados.

Prosseguindo, aí sim pelo que dispõe a Constituição Federal, a matéria fica dividida em mais cinco capítulos e uma conclusão. A opção visou evitar dispersão no estudo do tema. Se a análise fosse feita por tudo o que dispõe a Lei Maior, ela provavelmente ficaria incompleta. Afinal, há dezenas de artigos dispersos no texto, tratando da proteção ambiental. Assim, a aglutinação dos temas em grupos foi a maneira de não permitir que o estudo ficasse fragmentado.

O segundo capítulo cuida da divisão de competência material e das atribuições da União, Estados, Distrito Federal e Municípios. O tema é da máxima relevância e suscita as mais atrozés dúvidas. Em verdade, pouco se tem dito a respeito. No mais das vezes as menções são genéricas e sem o aprofundamento necessário. O resultado é de autêntica perplexidade no trato da matéria, tanto por parte do Poder Público como das pessoas, físicas ou jurídicas. O que se tenta neste capítulo é traçar linhas que possam orientar a conduta de todos que se envolvam neste tipo de indagação e, mesmo bem intencionados, findam por não saber qual a conduta acertada.

O terceiro capítulo cuida da proteção ao meio ambiente cultural. O Brasil é um país novo. A sociedade, regra geral, não atribui ao tema maior relevância. Cultua-se, ainda, a busca do novo. Descuida-se do antigo, confundindo-o com algo antiquado, incômodo, empecilho ao progresso. É importante que se estude este ramo do Direito Ambiental, chamando a atenção para o seu real valor.

No quarto capítulo é enfrentada a questão da função social da propriedade e as limitações decorrentes da preservação ambiental. Tema polêmico, permanentemente discutido em nossos Tribunais. Até onde é lícito limitar o direito de propriedade e

quais ônus devem ser impostos ao detentor do domínio? Essas são algumas das questões para as quais se tenta dar resposta.

O quinto capítulo trata do dano ambiental e da responsabilidade civil. Aqui se entra no terreno do que há de mais visível, prático. Aquilo que as pessoas percebem sem maior esforço. O que as atinge no dia a dia. O dano é analisado sob aspectos diversos como a maneira de repará-lo, as dificuldades em conciliar o desenvolvimento econômico com a proteção ambiental e os problemas sociais decorrentes.

Finalmente, o sexto capítulo aborda a responsabilidade penal pelo dano praticado. O tema gera debates acirrados. Juristas da mais alta envergadura sustentam que a sanção penal deve ser reservada para os casos mais graves. Sua posição é de que o Direito Penal não deve preocupar-se com questões menores. No entanto, o Estado colocou-se em sentido oposto, promulgando lei inovadora a respeito. Com efeito, a Lei nº 9.605, de 12.2.1998, além de criar novas figuras penais, acabou por penalizar criminalmente as pessoas jurídicas. Vale dizer, inovou totalmente a proteção ambiental do ponto de vista penal. O estudo da matéria, as mudanças após a Constituição Federal de 1988 e a legislação que a sucedeu afiguram-se da maior importância.

Enfim, são estas as vertentes que o presente estudo se propõe comentar. Não de forma narrativa, impessoal, acrítica. Ao inverso, apontando para a orientação atual, o posicionamento da sociedade, a visão da doutrina e a posição dos Tribunais pátrios.

Mesmo sendo o enfoque sobre a Carta Magna do Brasil, o estudo buscou fonte internacional na doutrina e na jurisprudência comparada. É que as questões ambientais são extremamente assemelhadas, ainda que diferentes os graus de desenvolvimento dos países ou do continente em que se localizem. Perceberá o estudioso, muitas vezes, que o problema ambiental que o preocupa em sua cidade é o mesmo de um distante condado dos Estados Unidos ou em uma comunidade no interior da Austrália.

Para alcançar a proposta, revelou-se necessária também consulta permanente a fontes de informação diversificadas, jornais, revistas, filmes. Nada foi desprezado. É

que o meio ambiente é assunto diário na mídia; sua mutação é permanente; os fatos sucedem-se diariamente em todo o mundo. Disto decorre que, ao contrário de outras áreas mais estáveis, como por exemplo a do Direito Civil, o Direito Ambiental forçosamente é permanentemente atualizado.

E mais. O meio ambiente não se limita ao Direito. A legislação nada mais é do que a proteção reclamada pelos técnicos e cientistas de outras áreas. Só um químico poderá alertar para os problemas da poluição de um rio; um historiador, para a necessidade de preservar local que foi palco de eventos relevantes da história pátria. Esses são apenas dois exemplos, mas suficientes para demonstrar que o Direito Ambiental não dispensa, ao contrário, reclama conhecimento e pesquisa permanente em áreas interdisciplinares.

Com relação às citações de autores estrangeiros, optou-se aqui por traduzir os textos, apresentando-os em português. Sendo um dos objetivos da tese pesquisar e divulgar conhecimentos, as citações em língua estrangeira acabam sendo um fator de dificuldade para os leitores. Procurou-se ser o mais fiel possível ao original.

Em breves linhas, estas são as considerações que, a título de introdução, buscam levar o leitor à compreensão do trabalho, ao seu enfoque e às razões que o motivaram. Perceberá ele facilmente que o escopo principal foi o de enfrentar temas complexos. Não para, pretensiosamente, apresentar soluções definitivas. Na realidade, mais para aprofundar o debate na busca de conclusões meditadas que se revelem adequadas aos interesses da sociedade.

Finalmente, na forma de enfrentar os temas e até mesmo de formular referências, buscou-se ser o mais direto e simples possível, tentando-se dar ao leitor a exata compreensão e dimensão dos temas tratados.

I - MEIO AMBIENTE. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL

1 MEIO AMBIENTE

1.1 ECOLOGIA

O estudo do meio ambiente passa, necessariamente, pela ecologia. Segundo ODUM², “a palavra ecologia deriva da palavra grega *oikos*, que significa “casa” ou “lugar onde se vive”. Em sentido literal, a ecologia é o estudo dos organismos “em sua casa”. A ecologia define-se usualmente como o estudos das relações dos organismos ou grupos de organismos com o seu ambiente, ou a ciência das inter-relações que ligam os organismos vivos ao seu ambiente”.

Trata-se de ciência que pode ser considerada nova. Mas a preocupação com o assunto é muito antiga. No verbete dedicado ao tema, alerta o original alemão Herder Lexikon, no Brasil traduzido e publicado com o título de Dicionário de Ecologia³ que “já Malthus (1798) e Darwin (1858) pensavam ecologicamente. Pode-se dizer, igualmente, que Francis Bacon (1561-1626) pensou ecologicamente quando disse: “Para comandar a Natureza é preciso obedecer-lhe”.

Para FRIEDEL⁴ ecologia é a “ciência das interações entre espécies vivas, ou entre cada espécie e o meio onde ela vive. — A ecologia difere apenas um pouco do que se designara outrora por *história natural*”.

² ODUM, Eugene P. *Fundamentos de ecologia*. 4. ed. Lisboa : Fundação Calouste Gulbenkian, 1971. p. 4.

³ DICIONÁRIO de ecologia. Trad. por Maria Luiza Corrêa. São Paulo : Melhoramentos, 1979. p. 52.

⁴ FRIEDEL, Henri. *Dicionário de ecologia e do meio ambiente*. Porto : Lello, 1987. p. 105.

Portanto, ecologia é, em suma, o estudo das relações dos organismos com o meio em que vivem. Ela é atualmente razão de interesse de todos os homens, já conscientes de que a má utilização dos recursos naturais, o desenvolvimento econômico a qualquer preço, o descuido com a conservação da natureza, poderão acarretar graves conseqüências. Quiçá, até, o fim da espécie humana.

A importância do tema, atualmente, transcende o interesse científico pela matéria. Advertem LAGO e PÁDUA⁵ “a palavra Ecologia não é usada em nossos dias apenas para designar uma disciplina científica, cultivada em meios acadêmicos, mas também para identificar um amplo e variado movimento social, que em certos lugares e ocasiões chega a adquirir contornos de um movimento de massas e uma clara expressividade política”.

Também aqui no Brasil a ecologia passou a fazer parte das prioridades políticas, não só introduzindo-se sua defesa nos programas partidários em geral, mas até mesmo fundando-se um partido centrado nela – o Partido Verde (PV) –, a exemplo do que vem acontecendo em outros países. O PV aqui prega os chamados 12 valores fundamentais, que são: ecologia, cidadania, democracia, justiça social, liberdade, municipalismo, espiritualidade, pacifismo, multiculturalismo, internacionalismo, cidadania feminina e saber. No seu Programa ele apresenta 5 princípios, definindo-se desde logo como “um instrumento da ecologia política” (princípio 1.1.) e divide em 12 as suas metas. O seu estatuto é relativamente recente, tendo sido elaborado em São Paulo, capital, aos 19 de novembro de 1995. Sua finalidade está descrita no art. 2º como “a preservação do meio ambiente, o eco-desenvolvimento e a melhoria da qualidade de vida no conjunto da população”.

No total de cargos políticos ocupados, sua posição ainda é tímida. Tomando como exemplo o Estado do Paraná, registra-se que, nas eleições de 1996, foram eleitos pelo Partido Verde apenas 10 vereadores (Guarapuava 3, Santo Antonio da Platina 2,

⁵ LAGO, Antonio; PÁDUA, José Augusto. *O que é ecologia*. 7. ed. São Paulo : Brasiliense, 1988. p. 8.

Cascavel, Ribeirão do Pinhal, Pitangueiras, Quedas do Iguaçu e Pitanga 1). Não há, portanto, nenhum prefeito no Estado e nem representante do Partido Verde na Câmara Municipal da capital, Curitiba.

Não basta, entretanto, a politização do tema, como adverte o ambientalista português Fernando PESSOA⁶ que “ser ecologista, não é apenas ser contra aquilo que se chama Progresso, não é apenas ser anti-qualquer coisa ou anti-tudo ou porque está na moda, não é apenas ser por certas manifestações com o seu quê de folclore (que também é, aliás, importante); ser ecologista é sobretudo acreditar que a vida pode ser melhor se as mentalidades mudarem e tiverem em consideração os ensinamentos que a velha Terra e ainda o velho Universo não cessam de nos transmitir”.

1.2 ECOLOGIA E MEIO AMBIENTE

A ecologia é a parte predominante do estudo do meio ambiente, a mais conhecida, a que suscita maiores cuidados e preocupações. No entanto, o conceito de meio ambiente é mais amplo. Inclui urbanismo, aspectos históricos, paisagísticos e outros tantos essenciais, atualmente, à sobrevivência sadia do homem na Terra.

No Brasil consagrou-se o uso da expressão meio ambiente. Em Portugal e na Itália utiliza-se apenas a palavra ambiente. Com razão, pois meio e ambiente acabam por resultar em redundância. Meio ambiente, que os norte-americanos chamam *environment*, os alemães *unwelt*, os franceses *environnement* e os espanhóis ou hispano-americanos *entorno*, é expressão difícil de ser conceituada.

A distinção é muito bem feita por ANTUNES⁷ ao observar que, “ainda que a Ecologia seja uma ciência com fronteiras bastante amplas, existe uma tendência a considerá-la apenas em relação aos meios naturais, excluindo-se de seu domínio o meio ambiente cultural”. É inegável a existência de uma tendência internacional em adotar o termo “ambiental”, tanto assim que ele foi colocado no Princípio 11 da

⁶ PESSOA, Fernando. *Ecologia e território*. Porto : Afrontamento, 1985. p. 73.

⁷ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 1994. p. 5.

Declaração do Rio, extraída da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro, (1992).

O administrativista italiano Massimo Severo GIANNINI⁸, ao examinar o conteúdo da expressão ambiente, observa que ela abrange as belezas naturais, os centros históricos, os parques naturais, as reservas, as florestas; a prevenção e repressão das atividades que degradam o solo e poluem o ar, as águas; o ambiente a que se faz referência nas normas de estudos urbanísticos (tráfego, trabalho, serviços, etc.).

No Brasil, a definição de meio ambiente é legal. A Lei nº 6.938, de 31.8.1981, no art. 3º, inc. I, definiu-o como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”. Como se vê, cuida-se de conceito restritivo, ou seja, que se limita aos recursos naturais. É fato que se explica pela época em que a lei foi editada.

1.3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA. BRASIL

Atualmente o meio ambiente é objeto de notícias diárias nos meios de comunicação. Todos se preocupam com ele. No entanto foi longo o caminho trilhado para que se chegasse a tal nível de consciência. Aquele que se dispuser a estudar a evolução histórica do meio ambiente e do seu regramento legal no Brasil, deverá passar obrigatoriamente pela obra de Ann Helen WAINER⁹ sobre a evolução da legislação ambiental brasileira. Logo na introdução, a estudiosa deixa clara a proposta do estudo, dizendo que a sua pesquisa “tem por objetivo precípua o resgate cronológico da memória nacional sobre a evolução histórica da legislação ambiental brasileira até os dias atuais”.

⁸ GIANNINI, Massimo Severo. La nozione di ambienti e lintervento degli organismi internazionali. In: DIRITTO e ambiente. Padova : Cedam, 1984. Parte I. p. 37.

⁹ WAINER, Ann Helen. *Legislação ambiental do Brasil*. Rio de janeiro : Forense, 1991. p. xvii.

A legislação portuguesa já protegia o equilíbrio ecológico. As Ordenações Afonsinas no Livro V, título LVIII, proibiam o corte deliberado de árvores frutíferas; o Livro V, título LXXXIII, das Ordenações Manuelinas, vedava a caça de perdizes, lebres e coelhos com redes, fios, bois ou outros meios e instrumentos capazes de causar dor e sofrimento na morte desses animais; as Ordenações Filipinas protegiam as águas, no Livro LXXV, título LXXXVIII, parágrafo sétimo, punindo com multa quem jogasse material que as sujasse ou viesse a matar os peixes.

Proclamada a Independência em 1822, surgiu nova ordem jurídica com a Constituição de 1824. No ano de 1830 foi promulgado o Código Penal e este, nos artigos 178 e 257, tinha dispositivos que puniam o corte ilegal de madeiras. Com a República, foi editado o novo Código Civil em 1916, contendo normas de proteção aos direitos de vizinhança, os quais, reflexamente, alcançavam o meio ambiente. É o caso, por exemplo, do artigo 572, que trata do direito de construir.

Na década de trinta surge o Decreto nº 24.645, de 10.7.1934, coibindo maus tratos a animais, e o Código Florestal, instituído pelo Decreto-Lei nº 23.793, de 23.01.34, que com diversos dispositivos de natureza penal. Em 1937 foi editado o Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro, que organizava o patrimônio histórico e artístico nacional e se acha em vigor até hoje. É de 1940 o Código Penal em vigor, com vários artigos reprimindo a ação contra a saúde ou o patrimônio, indiretamente protegendo o meio ambiente (p. ex., artigo 165, que trata do dano em coisa de valor artístico, arqueológico ou histórico).

Depois, com os anos da Segunda Guerra Mundial e os que a ela se seguiram, não houve grande avanço. Foi nos anos sessenta que surgiram os novos e importantes textos legais, agora sim com conotação de amparo à qualidade do meio ambiente. Entre outros, o novo Código Florestal, (Lei nº 4.771, de 18.09.1965); a Lei de Proteção à Fauna, (nº 5.197, de 3.1.1967) e o chamado Código de Pesca (Decreto-Lei nº 221, de 28.2.1967).

Até então não existiam obras de Direito no Brasil tratando especificamente do meio ambiente. Mas é evidente que os grandes civilistas e penalistas, comentando o Código Civil e o Código Penal, acabavam fazendo considerações importantes sobre o tema, ao tratar de questões que pudessem influir na saúde, na cultura ou em qualquer outro elemento relacionado direta ou indiretamente com o ambiente.

Vale a pena lembrar, a título de exemplo no âmbito do Direito Civil, as palavras de BARROS MONTEIRO¹⁰ ao comentar os direitos de vizinhança: “tudo quanto possa representar, afetar a segurança, o sossego e a saúde dos vizinhos representa uso nocivo da propriedade”. E mais adiante: “a grande dificuldade para o aplicador da lei reside no estabelecimento da linha divisória entre o uso regular e irregular, dificuldade que ainda mais se agrava com as condições subjetivas dos habitantes do prédio, uns mais sensíveis e intransigentes, outros mais cordatos e tolerantes. O critério preconizado na doutrina e na jurisprudência é o da normalidade”.

Na esfera do Direito Penal, veja-se o que dizia Nelson HUNGRIA¹¹ sobre o crime do art. 165, ou seja, sobre dano em coisa tombada. Para o grande penalista “o crime definido no art. 165 só se diferencia do dano no seu tipo fundamental pela circunstância de ser tombada, pelo seu valor artístico, arqueológico ou histórico, a coisa atingida”. Vê-se que o sentido da proteção penal era preponderantemente a propriedade, apenas com a peculiaridade de existir tombamento. Evidentemente, nem se cogitava, na época, de proteção ao hoje chamado meio ambiente cultural.

Disso tudo se conclui que não havia estudo específico sobre o tema ambiental. Eis que surge em 1950, o primeiro livro, comentando a lei florestal de 1934. Trata-se da excelente obra de Osni Duarte PEREIRA¹², *Direito Florestal Brasileiro*, agora esgotada. O valor do estudo do magistrado carioca, comentando o

¹⁰ BARROS MONTEIRO, Washington de. *Curso de direito civil*. 11. ed. São Paulo : Saraiva, 1972. v. 3, p. 138-139.

¹¹ HUNGRIA, Nélson. *Comentários ao código penal*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1958. v. 7, p. 116.

¹² PEREIRA, Osny Duarte. *Direito florestal brasileiro*. Rio de Janeiro : Borsoi, 1950.

então vigente Código Florestal, não se limita ao ineditismo. Vai além. Sua obra revela profundo conhecimento e preocupação com o tema. É de consulta indispensável àqueles que tencionem estudar a questão das florestas.

Mas os primeiros passos na história do Direito Ambiental no Brasil foram dados mesmo na década de setenta. Nela surgiram as iniciativas pioneiras, dentro e fora dos Tribunais, parte das quais fruto da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio ambiente, realizada em Estocolmo, Suécia, de 5 a 16 de junho de 1972. Algumas pessoas, já preocupadas e conscientes das limitações do planeta Terra, passaram, de formas variadas, a exteriorizar seu inconformismo. É preciso registrar o ocorrido naquela época. Tais iniciativas isoladas, de uma forma ou de outra, contribuíram para a conscientização da população e para os estudos agora existentes.

Em Brasília, em 25 de agosto de 1971, realizou-se a VIII Reunião do Conselho Central da União Internacional dos Magistrados, para tratar do tema “O Jurista e os Problemas do Meio Ambiente”. Os trabalhos foram presididos pelo Dr. Oscar Tenório e teve como Delegado-Geral o Desembargador Felipe Augusto Miranda Rosa. Só o fato de o tema ter sido colocado em pauta permite concluir que o evento foi significativo, independentemente das conclusões e do resultado prático.

No mesmo ano de 1971, foi fundada no Rio Grande do Sul a Associação Gaúcha de Proteção ao Ambiente Natural (Agapan), que atuou e atua em várias frentes na defesa do meio ambiente. Obteve notoriedade nacional no ano de 1977, quando um estudante de arquitetura, agindo em nome da associação, subiu em um pé de tipuana, no centro de Porto Alegre, a fim de evitar que fosse cortado para possibilitar a construção de um viaduto.

Quanto aos trabalhos jurídicos, o primeiro, no ano de 1972, foi do administrativista Sérgio FERRAZ¹³, por certo inédito, pois tratava do assunto de forma específica, atribuindo ao tema o título de Direito Ecológico. Ressalva-se o

¹³ FERRAZ, Sérgio. Direito ecológico : perspectivas e sugestões. *Revista da Consultoria-Geral do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 2, p. 43-52, 1971.

caráter de especificidade porque, antes, doutrinadores civilistas ou penalistas já haviam comentado, incidentalmente, dispositivos que, tratando de outros direitos, acabavam por envolver aspectos do meio ambiente, ou mesmo, eventuais estudos sobre temas específicos que abordavam um aspecto ecológico. Mas o maior mérito do estudo de Ferraz foi justamente dar sobre o tema uma visão ampla e uma idéia de sua importância.

A esse trabalho seguiu-se a publicação do livro de Diogo de Figueiredo MOREIRA NETO¹⁴ onde, de forma profética o autor diz ser “necessário que o problema ecológico transcenda do confinamento privatístico a que tem sido condenado, quase que em nível de direito de vizinhança”. Essa obra, cuja primeira edição foi de 1975, tem especial significado. Primeiro, pelo seu ótimo conteúdo. Segundo, porque antevia a importância da matéria, atribuindo-lhe um interesse público raramente vislumbrado na época.

No ano de 1973 deu entrada no Fórum da Comarca de Itanhaém, SP, aquela que certamente terá sido a primeira ação de natureza ambiental proposta no Brasil. O professor Ernesto Zwarg Júnior, residente naquela cidade litorânea e um dos primeiros brasileiros a iniciar lutas pela preservação ambiental, propôs ação popular contra a Câmara Municipal e o Prefeito, aduzindo, em síntese, que eles haviam aprovado as leis municipais 989 e 990 que permitiam a construção de prédios com até 15 andares, mesmo em vias não dotadas de redes de esgoto ou na orla marítima, com o que, fatalmente, acabaria ocorrendo a poluição do mar. A defesa baseou-se no princípio da separação dos Poderes, alegando que o Judiciário não podia revogar leis aprovadas pela Câmara de Vereadores.

Aos 15 de maio de 1974 proferia sentença o Juiz de Direito da Comarca, J. G. de Jacobina Rabello, hoje Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo. Em excelente raciocínio, muito avançado para a época, o magistrado julgou a ação

¹⁴ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1983. p. 19.

procedente e observou, na motivação, que a saúde e o lazer fazem parte dos direitos concernentes à vida e à saúde e que assim como o art. 153 da Constituição Federal de 1969 protegia o direito à vida, estava assegurando também aqueles direitos. Portanto, se uma lei ordinária afrontasse a norma constitucional, a conclusão era a de que ela era nula. Todavia, a referida sentença foi reformada pela Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça paulista, nos autos da Apelação Cível 237.209, em 7.11.1974. O processo subiu ao Supremo Tribunal Federal, porém o recurso extraordinário limitou-se à questão dos honorários advocatícios (R.E. 85.956, Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, j. 20.3.1979, Relator Ministro Thompson Flores).

Paulo Affonso LEME MACHADO¹⁵, então já estudioso da questão ambiental, publicava em dezembro de 1973 e novembro de 1974 artigos a respeito da poluição. Nos idos de 1975 Luiz Fernando COELHO¹⁶, professor da Universidade Federal do Paraná, em palestra proferida em Curitiba, na Escola Superior de Guerra, definia Direito Ambiental como “um sistema de normas jurídicas que, estabelecendo limitações ao direito de propriedade e ao direito de exploração econômica dos recursos da natureza, objetivam a preservação do meio ambiente com vistas à melhor qualidade de vida humana”.

Ainda no ano de 1975, em 14 de agosto, foi editado o Decreto-Lei nº 1.413, que pode ser considerado o primeiro diploma brasileiro de efetiva proteção ambiental. Dispunha ele, no art. 1º, que: “As indústrias instaladas ou a se instalarem em território nacional são obrigadas a promover as medidas necessárias a prevenir ou corrigir os inconvenientes e prejuízos da poluição e da contaminação do meio ambiente”.

Em outubro de 1977, Walter CENEVIVA¹⁷ publicava no jornal Folha de S. Paulo artigo denominado “Controle da Poluição”. Em 1978, o Promotor Roberto

¹⁵ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Apontamentos sobre a repressão legal da poluição. *Revista dos Tribunais*, v. 458, p. 281; Urbanismo e poluição : aspectos jurídicos. *Revista dos Tribunais*, v. 469, p. 34.

¹⁶ COELHO, Luiz Fernando. *Aspectos jurídicos da proteção ambiental*. Curitiba : Associação dos Diplomados da Escola superior de Guerra, Delegacia do Estado do Paraná, 1975. p. 5.

¹⁷ CENEVIVA, Walter. Controle da poluição. *Folha de S. Paulo*, 2 out..1977. Caderno 2, p. 25.

DURÇO¹⁸ externava, em artigo publicado na revista *Justitia*, órgão do Ministério Público paulista, suas preocupações com o problema da poluição. Nesse ano, ainda, realiza-se em Curitiba, PR, o I Simpósio Nacional de Ecologia, no qual Armando CABRAL é premiado pelo trabalho “A Proteção Ambiental e Seus Instrumentos Jurídicos”. Em 1979, FREITAS e TERÇAROLLI¹⁹ discorriam sobre as contravenções florestais à caça e à pesca na *Revista dos Tribunais*. Nesse mesmo ano, a Sociedade Brasileira de Direito do Meio Ambiente, através de seu Presidente Paulo Affonso LEME MACHADO, realizava em Piracicaba, SP, o I Curso Internacional de Direito Comparado do Meio Ambiente.

Nos demais países latino-americanos, dava-se o mesmo, guardadas as peculiaridades locais. Por exemplo, na Argentina, realizaram-se em Buenos Aires, ano de 1974, as Primeiras Jornadas Argentinas de Direito e Administração Ambiental, promovidas pela Associação para a Proteção do Ambiente. Nesse mesmo ano, a Colômbia promulgava o seu Código de Recursos Naturais. Em 1977, o Chile realizava, na Universidade Católica de Valparaíso o seu 1º Congresso Chileno de Direito Ambiental.

Nas Primeiras Jornadas Argentinas, o embaixador Guilherme CANO²⁰, participante da comissão que redigiu o código colombiano e também esteve presente no Congresso no Chile, assim se pronunciou: “Esta cerimônia inaugural das Primeiras Jornadas Argentinas de Direito e Administração Ambiental — das quais considero um privilégio participar — constitui a pedra fundamental na história do Direito Argentino. Porque marca o primeiro momento deste vigoroso ramo da ciência jurídica que é o Direito Ambiental. Quando, no futuro, os historiadores do nosso Direito buscarem situar cronologicamente seu nascimento, se referirão necessariamente a estas Jornadas

¹⁸ DURÇO, Roberto. A problemática da poluição : enfoque jurídico. *Justitia*, São Paulo, v. 100, p. 19-53, 1º trim., 1978.

¹⁹ FREITAS, Vladimir Passos de; TERÇAROLLI, Carlos Eduardo. Contravenção florestal, à caça e à pesca. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 520, p. 340-343, fev. 1979.

²⁰ CANO, Guilherme J. *Derecho, política y administración ambientales*. Buenos Aires : Depalma, 1978. p. 71.

e a esta obra impressa que é seu filho primogênito. Porque o Direito Ambiental argentino nasce aqui e agora”.

Na década de oitenta a evolução se acelerou. Primeiro, por força da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (6.938, de 31. 8.1981); depois, em razão da Lei da Ação Civil Pública (7.347, de 24.7.1985); finalmente, com a entrada em vigor da nova Constituição Federal (5.10.1988). Nesses anos multiplicaram-se os simpósios visando a tutela do meio ambiente, artigos, organizações não governamentais e outras tantas iniciativas. No âmbito de obras jurídicas, faz-se imprescindível mencionar duas publicações: a primeira é o clássico *Direito Ambiental Brasileiro*, de LEME MACHADO²¹, com sua primeira edição em 1982; a segunda é de MILARÉ, FERRAZ e NERY JÚNIOR²², em 1984, sobre “A Ação Civil Pública e a Tutela Jurisdicional dos Interesses Difusos”, onde externavam sua experiência no Ministério Público paulista.

A partir de então, a história é recente e de todos conhecida. Novas leis, conscientização, empenho maior do Poder Público. As Universidades buscam a oferecer cursos de Direito Ambiental nos currículos de graduação e de pós-graduação. Multiplicam-se as organizações não governamentais. Estabelecem-se trocas de informações com outros países. O Ministério Público, que já vinha se empenhando na área, aperfeiçoa o conhecimento de seus agentes. A Magistratura passa a ofertar cursos de atualização aos juízes e instala Varas especializadas em matéria ambiental, em Manaus, Cuiabá e Vitória. A Ordem dos Advogados do Brasil cria Comissões de Meio Ambiente. A Polícia, em especial a Militar, fortalece setores especializados e treina seus membros.

Fato relevante foi a entrada em vigor da Lei 9.605, de 12.2.1998, conhecida como Lei Penal Ambiental. Com ela completa-se a terceira etapa da proteção

²¹ LEME MACHADO, Paulo Affonso. *Direito ambiental brasileiro*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1982.

²² MILARÉ, Édís et alii. *A ação civil pública e a tutela jurisdicional dos interesses difusos*. São Paulo: Saraiva, 1984.

ambiental. Seus efeitos não se confinam à repressão criminal. Antes, ampliam-se para iniciativas salutareas. Multiplicam-se por todo o Brasil cursos de pequena duração, a fim de divulgar o conhecimento da matéria. Não apenas os profissionais do Direito estão interessados. Também os funcionários de órgãos ambientais, municipalidades e estudantes. Estes vislumbram, na área que cresce, novas possibilidades de trabalho.

Atualmente, no Brasil, é o direito a um meio ambiente sadio reconhecido como direito fundamental do cidadão. É verdade que ele não está incluído no rol previsto no art. 5º da Lei Maior. Todavia, nem por isso deixa de assim ser considerado. Em importante estudo sobre os direitos fundamentais, Ingo Wolfgang SARLET²³ anota que “os direitos fundamentais de terceira dimensão, também denominados de direitos de fraternidade ou de solidariedade, trazem como nota distintiva o fato de se desprenderem, em princípio, da figura do homem-indivíduo como seu titular, destinando-se à proteção de grupos humanos (família, povo, nação), e caracterizando-se, conseqüentemente, como direitos de titularidade coletiva ou difusa”. E mais adiante, exemplificando, anota que “assume especial relevância o direito ao meio ambiente e à qualidade de vida”.

1.4 DIREITO AMBIENTAL. RECONHECIMENTO

O Direito Ambiental, apesar da evolução que o assunto vem experimentando nos últimos anos, não é totalmente aceito. Reluta-se em receber um ramo novo do Direito que se distingue de todos os demais. É que o Direito Ambiental, mesmo sendo autônomo, é dependente dos tradicionais ramos do Direito. Com efeito, é impossível imaginar o Direito Ambiental alheio ao Constitucional, ao Civil, ao Penal e ao Administrativo. Mas é impossível também entendê-lo como mera fração parte de qualquer das vertentes citadas. É preciso, pois, encará-lo como algo atual, fruto das

²³ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1998. p. 50-51.

condições de vida deste final de milênio e, por isso mesmo, dotado de características e peculiaridades novas e incomuns.

É preciso deixar expresso que contribuiu grandemente para que se alcançasse a atual situação, a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, realizada em Estocolmo, Suécia, em junho de 1972. É que a partir daí o mundo voltou os olhos para o tema emergente, o que acabou influenciando decisivamente em reformas constitucionais, que foram concretizar-se, principalmente, na década de oitenta.

Duas situações surgiram da nova ótica sobre o tema. Alguns Estados não alteraram o texto constitucional, mas passaram a interpretá-lo com atenção ao aspecto ambiental. Assim, por exemplo, um dispositivo que protegia a saúde passou a justificar interpretação da lei sob uma visão de proteção ao meio ambiente. O raciocínio era simples, mas consistente. A saúde das pessoas depende diretamente de um saudável ambiente. Isto se passou em inúmeros países. Cita-se a Itália como exemplo. A Constituição italiana é de 27 de dezembro de 1947 e não contém, como é compreensível, normas expressas de proteção ambiental. Mas o art. 32 dispõe que a República defenda a saúde como direito fundamental do indivíduo e interesse da coletividade. É nesse direito que se fundamenta a defesa do meio ambiente, de resto amparada por farta legislação, do que é exemplo a Lei 319, de 10.05.1976, que protege as águas contra a poluição.

O mesmo se dava no Brasil. Com propriedade, MOREIRA NETO²⁴ observava que “a competência da União para legislar e executar uma política nacional e um Direito Ecológico deve ser *inferida* de fragmentos (art. 8º, XIII, XIV e XVII, *a, d, h, i e m*) da Constituição Federal”, comentários estes direcionados à Constituição Federal de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969. Com base em tais princípios genéricos,

²⁴ MOREIRA NETO, *Curso de direito administrativo*, p. 37.

previstos na Constituição de 1967, decidiu o Superior Tribunal de Justiça²⁵ e também o Tribunal de Justiça de São Paulo²⁶.

A outra situação foi emendar ou mesmo promulgar novas constituições, agora explicitamente protegendo o meio ambiente. Na Europa são expressivos dois exemplos: Portugal e Espanha. Na América Latina a mudança ocorreu, pouco tempo depois, na maioria dos países.

Em Portugal, a Constituição foi editada aos 25 de abril de 1974, após longo período de resistência popular. No art. 66, prevê o direito de todos a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e, ainda, o dever de defendê-lo. Não há menção a sanções administrativas ou penais aos violadores; apenas reconhece-se o direito do cidadão ameaçado ou lesado, de receber indenização. Mesmo assim, seguindo tendência mundial de reprimir penalmente os danos mais graves, o Código Penal português, introduzido através do Decreto-Lei nº 48, de 15.3.1995, criou dois tipos penais, nos artigos 278 e o art. 279, o primeiro punindo danos contra a natureza e o segundo, a prática de poluição.

A Espanha, na Constituição de 29 de dezembro de 1978, dedicou o art. 45 à proteção ambiental, prevendo no inciso 3 sanções de natureza civil, administrativa e penal. Em um passo seguinte mudou a legislação ordinária, introduzindo em 1983 o delito de poluição no Código Penal (art. 347).

Na América Latina, segundo ensina o Professor Raul BRAÑES²⁷:

A Lei Fundamental vigente mais antiga da região é a Constituição do México de 1917. Nela encontra-se um preceito que é um dos mais importantes dessa Constituição e que, desde 1917, deixou estabelecido que “a Nação terá em todo o tempo o direito de regular a propriedade privada e o aproveitamento dos elementos naturais suscetíveis de apropriação, com o objetivo de fazer uma distribuição eqüitativa da riqueza pública e para cuidar de sua conservação...” . O mesmo preceito prescreve, além do mais, que se devem ditar as medidas

²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Rec. Especial nº 8570-0/RJ, 1a. Turma, Relator Ministro Garcia Cieira, j. 30.11.92. In: Lex, JSTJ e TRF, v. 45, p. 238.

²⁶ BRASIL, Tribunal de Justiça de São Paulo, Apel. Cível 114.275-2, São Paulo, 11ª Câmara Civil, Relator Des. Sales Penteado In: Revista dos Tribunais, v. 596, p. 192.

²⁷ BRAÑES, Raul. O constitucionalismo ambiental latino-americano. *Revista AJUFE*, São Paulo, v. 55, p. 66, 1997.

necessárias, entre outros fins, “para evitar a destruição dos elementos naturais e os danos à propriedade privada”(artigo 27, hoje reformado).

Na América Central lembra-se o exemplo de Costa Rica que, na Constituição de 1996, expressamente prevê, no art. 50, o direito de toda pessoa a um ambiente são e ecologicamente equilibrado. Nesse país, destacado pelos progressos que vem experimentando na área ambiental, a legislação ordinária também acompanhou a mudança.

Na Colômbia, a Constituição Política é de 1991. Mas mesmo na vigência da anterior foi editado o Código de Recursos Naturais. Primeiro foi promulgada a Lei nº 23, de 1973, concedendo ao Presidente da República poderes para expedir o Código de Recursos Naturais e de Proteção ao Meio Ambiente. Nela baseado, o chefe do Executivo baixou o Decreto nº 2.811, de 1974, que reuniu todas as normas envolvendo recursos naturais em um só texto. Sem dúvida pioneiro na América Latina, reveste-se tal diploma de excepcional importância, principalmente pela época em que veio a público.

No Paraguai, a Constituição da República, sancionada aos 20 de junho de 1992, dedica expressamente o art. 8º à proteção ambiental, incluindo referência explícita à edição de lei para punir delito ecológico. Na Argentina, a Constituição sancionada pela Convenção Constituinte aos 22.8.1994, faz expressa referência ao tema no art. 41. Mas em alguns países ainda persistem os textos constitucionais antigos. É o caso do Uruguai, por exemplo, onde vige a Constituição de 1967, que não prevê de forma expressa proteção ao meio ambiente.

O desenvolvimento e o interesse pela questão ambiental são inquestionáveis. Já não há como negar a existência e a importância do Direito Ambiental, que acabou por surgir em razão das normas protetoras. Para o Professor PRIEUR²⁸, Presidente da Sociedade Francesa para o Direito do Ambiente, ele “é constituído por um conjunto de regras jurídicas relativas à proteção da natureza e à luta contra as poluições”.

²⁸ PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. Paris : Dalloz, 1984. p. 17.

Para o ambientalista argentino Mario F. VALLS²⁹, “o Direito Ambiental regula a criação, modificação, transformação e extinção das relações jurídicas que condicionam o desfrute, a preservação e o aprimoramento do ambiente”. Prossegue o autor, observando que ele se caracteriza por ser uma especialização jurídica que aplicará conjuntamente os princípios do direito comum; por corrigir erros que se acham no sistema jurídico; por ser parte integrante dos demais ramos do direito nos quais busca as suas fontes; por ser evolutivo e dialético, conciliador e transacional e, finalmente, por ser um instrumento da política ambiental, o que não impede que este direito seja um fim em si mesmo.

2 A QUESTÃO POPULACIONAL

2.1 O ALERTA DE MALTHUS

Estima-se que o homem habite a Terra há 50.000 anos. A população mundial sempre se expandiu em ritmo crescente, calculando-se que no tempo de Cristo era de 300.000.000 de pessoas. Na Idade Média o planeta passou por momentos de grande dizimação, como foi o caso da peste negra que assolou a Europa e só no século XIV matou cerca de 25 milhões de pessoas. Em 1650, calcula-se que viviam na Terra 545 milhões de habitantes.

Em profundo estudo sobre o assunto, o Professor Jean DORST³⁰, do Museu Nacional de História Natural de Paris, com propriedade escreveu que:

Desde a mais remota antigüidade, os sábios e os economistas se interessaram pelo problema do aumento de população e de suas incidências na estrutura e no equilíbrio das sociedades humanas. Desde Confúcio que se pensa na hipótese de um crescimento excessivo das populações conduzir a conflitos, baixando o nível de vida do homem. Vários economistas pretenderam que a humanidade deveria manter-se num nível populacional o mais adequado possível aos seus meios de subsistência. Foi, no entanto, necessário esperar o século XVIII

²⁹ VALLS, Mário F. *Derecho ambiental*. Buenos Aires : Mustang, 1994. p. 85.

³⁰ DORST, Jean. *Antes que a natureza morra*. Trad. por Rita Buongiorno; coord. Mário Guimarães Ferri. São Paulo : Edgard Blücher, 1973. p.115.

para que um autor abordasse o problema demográfico com precisão: em 1798, Thomas Robert Malthus publicou o seu famoso *Essay on the Principle of Population*, no qual sustenta que o homem aumenta mais facilmente o seu número do que a quantidade dos alimentos de que dispõe. A curva demográfica, segundo esse autor, obedeceria a uma progressão geométrica, enquanto que a dos alimentos se desenvolveria segundo uma progressão aritmética.

2.2 O CRESCIMENTO DA POPULAÇÃO

De certa forma, o problema da superpopulação não chegou a preocupar a humanidade mais seriamente. No entanto mais recentemente ele vem-se tornando objeto de maior atenção. Anota o verbete da Enciclopédia Abril³¹ que “o incremento demográfico dos últimos dois séculos deve-se sobretudo às mudanças sociais e econômicas ocorridas após a Revolução Industrial, que determinaram uma queda nas taxas de mortalidade nos países que se industrializaram, seguida, embora não imediatamente, por um declínio nas taxas de natalidade”.

A questão é saber se é possível conciliar meio ambiente protegido com crescimento demográfico desordenado. No que se refere aos animais a hipótese é inadmissível. Para ODUM³² “a densidade da população é, tal como acontece com alguns dos outros atributos da população, muito variável. Contudo, não é de nenhum modo infinitamente variável; há limites superiores e inferiores definidos para as dimensões das populações de espécies que são observados na natureza ou que podem existir teoricamente durante qualquer período de tempo. Assim, uma vasta área de floresta poderá apresentar uma média de 10 aves por hectare e 20.000 antrópodos do solo por m², porém nunca poderá ter um número de 20.000 aves por m² ou um número tão pequeno como 10 antrópodos por hectare !”.

Já para o ser humano não há como definir o exato espaço necessário. Afinal, ele tem tendência à adaptação, e até mesmo a sua alimentação pode ser reduzida a quantias pequenas através de técnicas modernas e sofisticadas. Todavia é preciso que

³¹ ENCICLOPÉDIA Abril. População. v. 10, p. 3812.

³² ODUM, p. 259.

se analisem as condições mínimas necessárias para a sua estabilidade psicológica. Atualmente, psicólogos, psiquiatras, arquitetos, planejadores urbanos e sociólogos tentam estabelecer as condições mínimas para uma vida saudável nas megalópoles.

O problema vem sendo estudado principalmente na China, país que possui um quinto da população mundial. Segundo estudos de CHANGHUI e EKBLAD³³, nas grandes cidades como Beijing foram levantados edifícios pré-fabricados com placas de cimento, com água, gás para cozinhar e eletricidade, perfazendo apenas 6 m² a área média por pessoa. São profundas as alterações produzidas nos habitantes destes aglomerados urbanos, principalmente porque a maioria vem do meio rural. Todavia, observam os estudiosos que “pessoas educadas na cultura chinesa tradicional têm probabilidades de ser mais tolerantes perante condições de vida em grande concentração e de ter níveis de tensão mais baixos do que pessoas educadas na tradições ocidentais”.

A primeira iniciativa da Organização das Nações Unidas foi realizar no Cairo, em setembro de 1994, a Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento. E de 20 a 21 de abril de 1995, relata Victoria DOMPKA³⁴, um grupo interdisciplinar de especialistas reuniu-se em Washington, D.C., para discutir aspectos da população, meio ambiente e biodiversidade. Com a presença de representantes dos mais expressivos órgãos na área, como o Banco Mundial e a “World Wide Fund for Nature” (WWF), foram estudados casos concretos com uma microperspectiva de todas as regiões do mundo (Índia, Quênia, Equador, Indonésia, Estados Unidos e Colômbia). Ao final, foram editadas recomendações, nelas prevalecendo sempre a necessidade de engajar as populações locais na preservação ambiental.

³³ CHANGHUI, Chen; EKBLAD, Solvig. Grande densidade populacional na China. *A Saúde no Mundo* : Organização Mundial da Saúde, Genebra, p. 26-27, mar./abr., 1991.

³⁴ DOMPKA, Victoria. Introdução. In: POPULAÇÃO humana, biodiversidade e áreas protegidas : questões de ciência e plano de ação, p. 1-10.

2.3 PLANEJAMENTO POPULACIONAL

O Brasil apresenta um quadro de certa gravidade, com tendência a piorar, no que se refere à concentração populacional. Apesar do grande território, a população habita poucos e grandes centros e há crescente migração no sentido campo—cidade, fato que mais agrava a situação.

O Brasil era um país tipicamente rural. Segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), 36,2% da população achava-se nos centros urbanos e 63,8%, na zona rural, no ano de 1950. No entanto, no censo de 1996 a taxa de população urbana passou a ser de 78,36%.

O problema da migração campo-cidade é mundial. Alerta Catherine S. PIERCE³⁵, do Fundo Populacional das Nações Unidas, que, “nos próximos 20 anos vamos testemunhar uma mudança contínua da população da área rural para a urbana. O mais rápido sinal de urbanização irá ocorrer nos países em desenvolvimento onde, por volta do ano 2.015, a proporção da população vivendo em áreas urbanas é projetada como ao redor de 50%”.

O excesso populacional ou a má distribuição das pessoas acarreta inúmeros problemas. Um bom exemplo é o da captação da água. Em São Paulo há muito tempo tal fato preocupa as autoridades. Em 1984 a Empresa Metropolitana de Planejamento da Grande São Paulo S.A. (EMPLASA) e a Secretaria de Estado dos Negócios Metropolitanos já alertavam que “as atividades desenvolvidas nas bacias geram poluição, provinda das diversas fontes de atividades urbanas. Essa poluição, alcançando o manancial, piora a qualidade de suas águas, tornando mais complicado, caro e inseguro o seu tratamento, além de implicar na busca de água em locais cada vez mais afastados”.

³⁵ PIERCE, Catherine S. A conferência internacional das nações unidas sobre população e desenvolvimento e pesquisa em população e meio ambiente. In: POPULAÇÃO humana, biodiversidade e áreas protegidas. questões de ciência e plano de ação. Washington, D.C. : American Association for the Advancement of Science, 1996. p. 92.

Agora a situação é mais grave. Grande quantidade de pessoas invadiu áreas junto à represa Billings — que abastece toda a região metropolitana de São Paulo — afetando os mananciais. A Lei Estadual nº 898, de 18.12.1975, admite interdição, embargo ou demolição de obra que coloque em risco a saúde pública. Contudo o problema não é apenas jurídico, mas também político e social. Sem local para acomodar grande contingente de pessoas, finda o Estado por tolerar a situação. As consequências são previsíveis: água será cada vez mais contaminada e captação será feita em locais sempre mais distantes e a custos altos.

Comentando este grave problema e a reivindicação dos invasores de obter concessão real de uso da área por 90 anos, observa Márcia Walquíria Batista dos SANTOS³⁶ que “parece um contra-senso que uma área declaradamente de uso comum do povo (que pertence a todos), como são as áreas de mananciais, sejam desafetadas para serem transferidas (ou melhor, concedidas) a alguns”.

O certo é que o crescimento populacional vem-se tornando uma das maiores preocupações mundiais. Em suplemento da “Population Reports”³⁷, intitulado “O Meio Ambiente e a População”, minucioso levantamento foi feito com base em fontes fidedignas, entre elas a Organização das Nações Unidas para a Agricultura e Alimentação (FAO). Os dados coletados impressionam. Vejamos alguns exemplos. Em Camarões 96% da população não possui saneamento básico e em Moçambique, em 1988, 78% das pessoas não tinham água potável disponível. Na Índia, cuja população em 2.010 é estimada em 1.172.100.000, em 1988 87% dela não dispunha de saneamento básico. Apesar desses dados, o país, em maio de 1998, realizava testes com armas nucleares. No Brasil, país com um Produto Interno Bruto (PIB/per capita) de US\$ 5,413,62, em 1997, a previsão é de que no ano de 2.010 a população será de 200.200.000 pessoas, das quais 22% não terão saneamento básico.

³⁶ SANTOS, Márcia Walquíria Batista dos. Renovação urbana e proteção do meio ambiente. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, p. 274, jun. 1992.

³⁷ POPULATION REPORTS. v. 10, nº 2, maio 1992. Suplemento.

Tudo isso exige de todos os países uma verdadeira política populacional. Na China, com uma população de 1.165.800.000 de habitantes no ano de 1992, o controle é rígido. Segundo informa José Arthur RIOS³⁸, “os chineses conseguiram reduzir o crescimento populacional de 2,2 (entre 1965 e 1980) para 1,2 (entre 1980 e 1986). Esse resultado foi obtido por uma política antinatalista drástica que não se limita à difusão de métodos e clínicas anticoncepcionais, mas chega à prescrição do aborto e à limitação de filhos”.

No Brasil, não há uma política populacional efetiva. Por mais adversas que sejam as condições de vida nas grandes cidades, muitas vezes elas são melhores do que as das zonas rurais. O jornal O Estado de S. Paulo³⁹, de 21.5.1998 relata que os retirantes da grave seca que atinge o Nordeste do país preferem fugir a enfrentar a fome. Maria Martins, moradora de Santa Quitéria, Estado do Ceará, mudou-se para o Rio de Janeiro, e quando entrevistada respondeu: “Se aqui está ruim, lá está muito pior”. Se a essa pessoa fosse possibilitado trabalhar no seu local de origem, por certo ela optaria por ficar lá, junto aos seus familiares e suas raízes. A fuga não é opção de vida, mas sim absoluta necessidade.

O problema é, sem dúvida, complexo. Veja-se o principal alvo do planejamento, o controle da natalidade. No Brasil ele encontra dificuldades perante o Direito Positivo. A Constituição Federal assegura 120 dias de licença à gestante (art. 6º, inc. XVIII) e, ao pai, licença paternidade para auxiliar a parturiente (art. 6º, inc. XIX). Por outro lado, o aborto é punido pelo Código Penal como crime contra a vida (art. 123). Tais normas atuam como forma indireta de incentivo à natalidade.

Além disso, a Igreja Católica Apostólica Romana desaprova qualquer tipo de controle que não seja o de abstenção sexual nos dias férteis. Na Carta Encíclica

³⁸ RIOS, José Arthur. No país das multidões. *Revista Problemas Brasileiros*, São Paulo, P. 19, set./out. 1989.

³⁹ *O Estado de S. Paulo*, 21 maio 1998. p. A-18.

“*Humanae Vitae*”, editada em 1968, observa Sua Santidade o Papa Paulo VI⁴⁰ que “se, portanto, existem motivos sérios para distanciar os nascimentos, que derivem ou das condições físicas ou psicológicas dos cônjuges, ou de circunstâncias exteriores, a Igreja ensina que então é lícito ter em conta os ritmos naturais imanentes às funções geradoras, para usar do matrimônio só nos períodos infecundos e, deste modo, regular a natalidade sem ofender os princípios morais que acabamos de recordar”.

Para o médico paraense Pedro ROUMIÉ⁴¹ “no Brasil, ao invés de controle populacional, o grande desafio é ocupar os 176.787.000 hectares de terras disponíveis, considerando-se a área aproveitável total dos minifúndios mais a área aproveitável não utilizada pelos latifúndios”. Ao ver do citado autor, o problema no Brasil é de caráter sócio-econômico. Na mesma linha de pensamento, Bernard J. PRZEWOSNY⁴² do Centro Franciscano de Estudos Ambientais.

Independentemente do controle familiar, o certo é que há uma realidade a demonstrar a necessidade de se fazer um planejamento populacional, de dar à concentração populacional urbana a importância que merece. No Brasil, apesar do seu grande território, o problema já se faz sentir. A migração para as grandes cidades importa problemas sociais graves e, paralelamente, ofensas sérias ao meio ambiente. Vai-se tornando imprescindível estimular um crescimento controlado, manter o maior número de cidades médias e evitar o crescimento sem controle das megalópoles.

Em suma, situa-se o Brasil entre os países de maior população (150,8 milhões em 1992). É verdade que com imenso território. Mas a Austrália, que também ocupa grande área, possui número bem menor de habitantes (17,8 milhões em 1992). É chegado o momento de estudar uma política racional para a questão populacional. Ela não deve limitar-se à questão da natalidade. É preciso que vá além. Deve possibilitar

⁴⁰ PAULO VI, João. *Humanae vitae* : carta encíclica de Sua Santidade o Papa Paulo VI sobre a regulação da natalidade. São Paulo : Paulinas, 1968. p. 19-20.

⁴¹ ROUMIÉ, Pedro. *Controle de natalidade, a quem interessa?* São Paulo : Paulinas, 1986. p. 107.

⁴² PRZAWOSNY, Bernard J. The catholic church and ecological concern. In: TOWARDS THE WORLD governing of the environment. Veneza : ICEF, 1995. p. 332.

emprego ao homem do campo, evitando a migração interna e o inchaço das grandes cidades, com todos os problemas decorrentes. O assunto precisa ser tratado com seriedade e não pode continuar a ser ignorado como se fosse irrelevante.

2.4 LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA

É muito raro, face à polêmica que o tema suscita, encontrar dispositivo legal sobre o controle ou a distribuição da população. Mas a Bolívia enfrentou este desafio. A Ley Del Medio Ambiente do vizinho país, de nº 1.333, de 27.4.1992, possui um Capítulo específico para o tema e assim dispõe em dois artigos:

Artigo 75° A política nacional de população contemplará uma política adequada de migração no território de acordo com o ordenamento territorial e os objetivos de proteção e conservação do meio ambiente e dos recursos naturais.

Art. 76° Cabe aos Governos Municipais nos limites de suas atribuições e competências, promover, formular e efetuar planos de ordenamento urbano e criar os mecanismos necessários que permitam o acesso da população a zonas em condições urbanizáveis, dando preferência aos setores de baixos níveis econômicos.

Raro, da mesma forma, é localizar decisão judicial a respeito. Todavia, na Justiça norte-americana há um precedente específico. Guo Chun Di, então com 28 anos, cidadão da República Popular da China, deixou seu país a bordo de um navio e, em 6.6.1993, em Nova York, saltou ao mar para fugir nadando. Todavia, foi detido pelo Serviço de Imigração e Naturalização. Preso, peticionou ao Juiz de Imigração, alegando que em seu país viu-se impedido de ter mais do que um filho, sendo que sua mulher foi procurada, a fim de ser encaminhada a um hospital para ser esterilizada. Tendo ela fugido e se recusado a submeter-se à esterilização eles tiveram sua casa confiscada pelo Estado. Combinaram, então, deixar a China e escolheram os Estados Unidos para abrigar-se.

Com tais motivos, o impetrante procurou mostrar que seu ingresso no país deu-se por razões políticas e, por isso, tinha direito a asilo. Em sua sustentação, alegou que sua situação era especial e não podia ter tratamento semelhante ao recebido pelos estrangeiros que tentam ingressar irregularmente nos Estados Unidos.

O julgamento foi iniciado perante um Juiz da Imigração e, vencido, o chinês recorreu para o Board of Immigration Appeals, ou seja, Tribunal de Apelação da Imigração. Diante do insucesso, o interessado impetrou “habeas corpus” perante a Corte Federal Distrital da Virgínia (equivalente à Justiça Federal de primeira instância). Aos 14.1.1994, teve início o julgamento, conduzido pelo Juiz Federal Ellis. O caso é analisado e comentado por HOBAN e BROOKS⁴³ no livro “Green Justice”.

O “habeas corpus” foi amplamente discutido e analisado sob a ótica da Constituição norte-americana, que protege os direitos individuais. O juiz considerou o direito de procriar como fundamental e invocou, como é comum nos julgamentos baseados na “common law”, precedente (Skinner, 316, U.S. at. 541, 62 S. Ct. at. 1113). A discussão prosseguiu, inclinando-se para a concessão da ordem, porque a recusa do impetrante em sujeitar-se à lei chinesa que limita o número de filhos, pode ser considerada política. Todavia, segundo os autores, ainda não havia um julgamento definitivo.

3 O ACESSO AO JUDICIÁRIO NAS AÇÕES AMBIENTAIS

É da consciência geral que de nada adiantaria o direito material consagrar os princípios que norteiam o Direito Ambiental, se eles não pudessem ser reivindicados em Juízo. O acesso à Justiça é, pois, requisito indispensável à defesa do meio ambiente. Isto, em termos práticos, significa que ninguém será impedido de pedir providências ao Estado-Judiciário com base em exigências formais ou econômicas. Em obra notável sobre o tema, CAPPELLETTI e GARTH⁴⁴ observam que “a primeira onda desse movimento novo — foi a *assistência judiciária*; a segunda dizia respeito às

⁴³ HOBAN, Thomas More; BROOKS, Richard Oliver. *Green justice*. 2. ed. Boulder : WestviewPress, 1996. p. 128.

⁴⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. por Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre : Sérgio Fabris, 1988. p. 31.

reformas tendentes a proporcionar *representação jurídica para os interesses “difusos”*, especialmente nas áreas de proteção ambiental e do consumidor; e o terceiro — e mais recente — é o que nos propomos a chamar simplesmente “*ênfoque de acesso à justiça*” porque inclui os posicionamentos anteriores, mas vai muito além deles, representando, dessa forma, uma tentativa de atacar as barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo”.

É preciso que se diga que no Brasil o acesso ao Judiciário para a defesa do meio ambiente é pleno e eficiente. A conclusão a que se chega passa, necessariamente, pela legitimidade para agir, sem a qual o direito material poderia ficar inerte. Em 1981, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente atribuiu ao Ministério Público da União e dos Estados legitimidade para ingressar em Juízo na defesa do interesse difuso resultante de dano ao meio ambiente. Posteriormente, a Lei da Ação Civil Pública reiterou tal possibilidade, acrescentando, ainda, ser possível à União, Estados, Municípios, autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista ou associações incluir entre as suas atividades a proteção ao meio ambiente (art. 5º). Em 1988, a Constituição Federal elevou a nível constitucional a legitimidade do Ministério Público para promover inquérito civil e ação civil pública na defesa do meio ambiente (art. 129, inc. III).

O resultado da nova situação, que veio a alterar totalmente o panorama do meio ambiente, antes só reivindicado por raras ações individuais, foi que o Ministério Público desde logo se organizou para tal finalidade. Os Promotores (ou Curadores) do Meio Ambiente passaram a ter atuação ativa. Encontros regionais ou nacionais tornaram-se comuns, o que fez com que as demais pessoas jurídicas legitimadas abdicassem da possibilidade processual que lhes era oferecida. Hoje, certamente, cabe ao Ministério Público a quase totalidade das ações civis públicas.

São quase desconhecidas ações por iniciativa da União, Estados e Municípios. Um exemplo de Ação Civil Pública, tendo como autor um município, é a que se processa na 2ª Vara Federal de São José dos Campos, SP, na qual figura como

autor o município litorâneo de Ilha Bela e como ré a Petróleo Brasileiro S.A. (PETROBRÁS), e que envolve derrame de óleo no mar. Com respeito a autarquias, é possível localizar ações propostas pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA). Mas são poucas. Órgãos estaduais ambientais, só por exceção. Finalmente, as associações mais conhecidas como Organizações Não-Governamentais (ONGs) têm preferido provocar e auxiliar a ação do Ministério Público ao invés de ingressarem em Juízo individualmente.

Cumpra aqui salientar uma exceção à regra geral. No município e comarca de Maringá, Estado do Paraná, tem sede a Associação Brasileira de Defesa do Meio Ambiente (ADEAM). A referida entidade propôs dezenas de ações civis públicas objetivando a preservação da área de reserva legal que, segundo o art. 16, par. 2º do Código Florestal, corresponde a 20% da área do imóvel. A tese desenvolvida nas petições iniciais é a de que o proprietário deve deixar a vegetação crescer em 20% do imóvel, pois se não o fizer estará incorrendo no crime previsto no art. 48 da Lei nº 9.605, de 12.2.1998, outrora a contravenção penal prevista no art. 26, alínea “g”, do Código Florestal. Descreve Alberto CONTAR⁴⁵ a forma de atuação da ADEAM, a reação diferente dos Juízos de Direito que receberam os pedidos e as suas esperanças de que a ação civil pública seja o remédio para evitar o inegável processo de pré-desertificação da região. Esse é um raro exemplo de ONG realmente atuante, que vem colhendo bons resultados na proteção ambiental.

É oportuno observar que a competência do Ministério Público para iniciar a ação civil em Juízo é criação brasileira. Com efeito, na maioria absoluta dos países ela não é admitida. A legitimidade é atribuída somente a órgãos ambientais do Estado ou a Organizações Não-Governamentais. A solução brasileira passa, certamente, por dois fatores. O primeiro é a estrutura administrativa existente e as garantias dadas pela Constituição Federal ao Ministério Público. O segundo é o ainda recente processo de

⁴⁵ CONTAR, Alberto. Uma questão controvertida: alínea g do artigo 26 do Código Florestal. *Revista de Direito Ambiental*, v. 2, n. 6, p. 108-115.

democratização que afeta o país, fazendo com que somente agora, e aos poucos, se exercitem os direitos de cidadania.

A situação costuma ser diferente em outros países. Nos Estados Unidos a iniciativa das ações ambientais, no âmbito federal, fica ao critério da Environmental Protection Agency (EPA). Segundo Janice L. WEIS⁴⁶, “a EPA foi criada em 1970 pelo Presidente Nixon através de um Plano de Reorganização que tornou uma só agência responsável pelo controle da poluição. Antes disto a responsabilidade pelo controle da poluição estava dividida entre várias agências diferentes”. A EPA é presidida por um administrador indicado pelo Presidente da República, com posição de nível destacado no governo dos Estados Unidos; a agência tem um escritório central em Washington, D.C. e dez representações no interior do país.

Existem outros órgãos da administração que se dedicam à proteção ambiental. Por exemplo, o Conselho Ambiental da Presidência, o U. S. Serviços Florestais, Departamento do Interior e o Serviço Nacional de Pesca Marítima. Há, também, agências estaduais de proteção ao meio ambiente, que atuam nos limites do Estado membro. O Ministério Público não tem legitimidade para a propositura de ações civis. Atua, contudo, em casos de crimes ambientais.

Em Portugal a legitimidade processual é limitada. A Constituição, no art. 66, inc. 3, confere a todos o direito de promover a prevenção ou a cessação dos fatores de degradação ambiental. Cuida-se do direito à ação popular. Todavia entende a doutrina que referido dispositivo depende de regulamentação por lei. Foram apresentados diversos projetos ao Poder Legislativo, porém não aprovados até agora. Já as Associações de Defesa do Ambiente (ADAs) possuem legitimidade para propor ações preventivas ou repressivas contra atos ou omissões que constituam fator de degradação ambiental (Lei de Bases do Ambiente, nº 10, de 4.4.1987, art. 7º, nº 1, alíneas *a*, *b* e *c*). Quanto ao Ministério Público, a Lei de Bases do Ambiente atribui-lhe relevante

⁴⁶ WEIS, Janice L. Agências e departamentos importantes no direito ambiental nos Estados Unidos. In: CADERNOS do Lewis & Clark College. Portland : Lewis & Clark School of Law, 1998. p. 1.

papel no art. 45º, nº 3, porém, como adverte M. Manuela Flores FERREIRA⁴⁷, “diversas ordens de argumentos têm vindo ao longo dos últimos anos a ser invocados com vista à obstaculização do desenvolvimento de seu papel em matéria de ambiente”. Portanto, todos esses aspectos fazem com que inexista em Portugal a facilidade de acesso ao Judiciário já alcançada no Brasil em assuntos ambientais.

A Itália apresenta situação peculiar. O Ministério Público não tem por atribuição interpor ação de ressarcimento por dano civil; todavia, o juiz, na sentença penal condenatória, tem poderes para ordenar o pagamento de indenização. O cidadão, isoladamente, não pode reivindicar reparação de tais danos, pois a ação popular não pode ser exercitada para tal fim. As Associações de Proteção Ambiental, para terem reconhecimento de caráter nacional necessitam estar presentes em pelo menos 5 regiões. Tal reconhecimento é atribuição do Ministério do Ambiente, nos termos do art. 13 da Lei nº 349, de 8.7.1986. Não possuem as associações, em princípio, legitimidade para ingressar em Juízo, podendo, todavia, denunciar fato de que tenham conhecimento ao Ministério do Ambiente (art. 18, inc. 4). Entretanto, a Lei nº 549, de 28.12.1993, abriu-lhes a possibilidade de ingressarem em Juízo quando se tratar de ofensa à atmosfera. Ao Estado, através do Ministério do Ambiente, é permitido propor ação para ressarcimento do dano ambiental (Lei nº 349, de 8.7.1986, art. 18, inc. 3). Finalmente, é bom que se frise que na Itália a repressão penal tem se mostrado mais eficiente que a reparação civil do dano, certamente pelas dificuldades de acesso à Justiça resultantes da reduzida atribuição de legitimidade ativa.

Disso tudo se conclui que é privilegiada a situação no Brasil. Não se olvide, ainda, que ao cidadão é permitido também, individualmente, propor ação popular em defesa do meio ambiente, pois assim o permite o art. 5º, inc. LXXIII da Carta Magna. Danilo Fontenele SAMPAIO⁴⁸ sustenta que ela pode ser usada inclusive para

⁴⁷ FERREIRA, M. Manuela Flores. Acesso colectivo à justiça e protecção do meio ambiente. In: TEXTOS ambiente e consumo. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários de Portugal, 1996. p. 360.

⁴⁸ SAMPAIO, Danilo Fontenelle. A Nova Lei dos Crimes Ambientais e os Crimes Praticados por Pessoa Jurídica – Dúvidas e Perspectivas. In: Revista da OAB-CE. Fortaleza: ABC, 1998, p. 146.

liquidação forçada da pessoa jurídica que degrada o ambiente. Todavia, a ação popular não vem sendo utilizada, porque a ação civil pública já se consagrou como a via própria para tal fim, além do que litigar individualmente traz dificuldades maiores do que fazê-lo em nome da coletividade. Mas esta forma de acesso à Justiça também está à disposição do cidadão brasileiro. Um exemplo concreto pode ser citado. Tramita na 1ª Vara Federal de Curitiba ação popular proposta por Eduardo Kloz e outros contra o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, proc. 97.0002792-1, onde se discute trecho de desvio entre a BR 277 e a BR 116 que, segundo a inicial, atravessa áreas de proteção ambiental com danos graves e irreversíveis ao meio ambiente.

4 DIREITO INTERNACIONAL AMBIENTAL

4.1 A CONSCIENTIZAÇÃO

O Direito Internacional do Meio Ambiente teve sua primeira manifestação em Paris, em 19 de março de 1902, com a convenção para proteger aves úteis à agricultura; posteriormente em Londres, em 8 de novembro de 1933, convenção destinada à conservação da fauna e da flora da África; nos Estados Unidos, em Washington, em 12 de outubro de 1940, convenção visando a proteção da fauna, flora e belezas panorâmicas da América; em Londres, em 12 de maio de 1954, convenção para tentar impedir a poluição do mar. Depois, já na década de sessenta, organizaram-se encontros objetivando regulamentar o uso da energia nuclear, o primeiro deles em Paris, em 29 de julho de 1960.

A Conferência de Estocolmo em 1972 foi o grande divisor de águas. Contendo 26 princípios, ela veio acompanhada de um Plano de Ação composto de 109 resoluções. Passaram as nações a compreender que nenhum esforço, isoladamente, seria capaz de solucionar os problemas ambientais do planeta. O conceituado

doutrinador francês Alexandre KISS⁴⁹ assim se pronunciou: “Nenhum país, nenhum continente no mundo é capaz de resolver sozinho o problema da camada de ozônio, da alteração do clima global ou do empobrecimento dos nossos recursos genéticos. É doravante indispensável a cooperação da Terra inteira. Ora, a Terra compreende também e sobretudo as populações que vivem nos países não industrializados, as quais são pobres e querem desenvolver-se. Assim, o problema do desenvolvimento nas suas relações com o ambiente pôs-se em toda a sua amplitude e de modo definitivo”.

Um dos problemas mais comuns envolvendo dois ou mais países é o das chuvas ácidas. Como ensina António Carvalho MARTINS⁵⁰ “trata-se de um fenómeno através do qual as poluições gasosas decorrentes da combustão do fuel, e especialmente provindas dos escapes dos automóveis, se combinam com a chuva ou com partículas para gerar as chuvas ou depósitos ácidos. Os efeitos fazem sentir-se dramaticamente v.g. na acidificação dos lagos das zonas nórdicas (USA, Canadá, Escandinávia), no desaparecimento de florestas, através de mecanismos e de causalidades ainda não inteiramente conhecidas”.

Aqui em nosso continente é possível dar um exemplo envolvendo o próprio Brasil. A usina de Candiota, situada no Estado do Rio Grande do Sul, produz energia elétrica a partir de carvão mineral do subsolo. Localizada a apenas 80 km do Uruguai, a referida usina é acusada de causar chuva ácida na região Nordeste do vizinho país. Tal fato gerou reportagem de uma página no jornal *El Pais*⁵¹, de Montevideu, em 23 de novembro de 1996, afirmando o Diretor Nacional do Meio Ambiente uruguaio, Carlos Serrentino, que “se os problemas ambientais não se solucionarem, o MERCOSUL não será viável”.

⁴⁹ KISS, Alexandre. *Direito internacional do ambiente*, in: Textos, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 1996, p. 82.

⁵⁰ MARTINS, António Carlos. *A política de ambiente da Comunidade Económica Europeia*. Coimbra : Coimbra, 1990. p. 86.

⁵¹ *El Pais*, Montevideo, 23 nov. 1996. Segunda Seção, p. 32.

O problema da chuva ácida é apenas um exemplo. Há muitos outros. A camada de ozônio é um deles. A poluição do ar. O desmatamento de uma região a refletir em outra. O problema da pesca que, praticada desordenadamente em um país, poderá afetar o vizinho, principalmente quando em águas comuns. A poluição de rios, principalmente os que percorrem mais de um país. Em suma, a natureza não conhece fronteiras e o interesse já não é deste ou daquele país, mas de todos.

A conscientização chegou a um ponto em que o direito a um meio ambiente sadio é considerado, como ensinam BARBOSA e GONZÁLES⁵², “um Direito Humano Fundamental: Todos os seres humanos têm Direito a um ambiente adequado para sua vida, desenvolvimento e bem estar”.

4.2 PRINCÍPIOS

Alexandre KISS⁵³, discorrendo sobre os princípios universais de Direito Ambiental, observa que “a par das regras aplicáveis às relações bilaterais emergiram princípios jurídicos internacionais relativos à proteção do ambiente que podem ser utilizados contra todos os Estados. Estes princípios constituem regras costumeiras; na maior parte dos casos foram formulados pela primeira vez em instrumentos não-obrigatórios, como declarações e resoluções de organizações ou de conferências internacionais, e repetidos em disposições que figuram em tratados internacionais, ou seja, em documentos obrigatórios”.

Vejam-se os princípios que ressalta o mestre do Direito Internacional Ambiental. O primeiro é o *dever de todos os Estados de proteger o ambiente* - ele não limita a proteção ao próprio território, mas estende-a ao meio ambiente em geral. O princípio da *obrigatoriedade do intercâmbio de informações e da consulta prévia*, entre um governo que se propõe elaborar trabalhos de efeitos ambientais e os que

⁵² BARBOSA, Daniel Gustavo Gay; GONZÁLES, Carlos Alberto. *Derecho ambiental. conceptos, principios y legislación*. 2. ed. Córdoba : Alveroni, 1996. p. 31.

⁵³ KISS, p. 100-101.

repartem os recursos naturais que possam vir a ser afetados. O *princípio da precaução*, que importa no dever do governo de prevenir atos nocivos ao meio ambiente - este princípio inspira-se na Recomendação nº 70, de Estocolmo e é, atualmente, dos mais importantes. Os princípios do *aproveitamento eqüitativo, ótimo e razoável dos recursos naturais, do poluidor-pagador* e da *igualdade* também são considerados dos mais relevantes. Quanto a esse último — igualdade — note-se que um Estado não pode fazer discriminação na sua legislação quanto ao local onde os efeitos serão suportados. É dizer, não pode criar regras legais menos rígidas para a hipótese de os efeitos se darem em outro Estado.

4.3 DANO. COMPETÊNCIA INTERNACIONAL

A avaliação do dano ambiental é, certamente, o aspecto que apresenta maior complexidade. Se a estimativa já é difícil no âmbito interno de um Estado, imagine-se quando ela deve ser feita em outro que não o causador do dano. A primeira dificuldade é a falta de referências específicas. Por exemplo, a má utilização de pesticidas em um rio que acaba desaguando em outro país e nele originando prejuízos.

Além dessa dificuldade, há outra também muito importante. É a que advém do dano causado por duas ou mais fontes, o que dificulta mais a sua avaliação. Por exemplo, a poluição no meio marinho em local em que transitam navios de várias nacionalidades.

Já a questão atinente à competência judiciária, ou seja, a qual Tribunal será possível dirigir um pedido que alcança dois ou mais países, é menos complexa. A matéria ao início foi discutida em Tribunais, como relata KISS⁵⁴ ressaltando decisão do Tribunal de Apelações de Sarrebruck, Alemanha, em 1957, que admitiu a competência do foro da vítima em caso de poluição do ar oriunda da França. Depois passou a fazer parte de ajuste internacional no âmbito do Conselho da Europa. Assim se deliberou na Convenção Européia sobre a Responsabilidade Civil dos Danos

⁵⁴ KISS, p. 95.

Resultantes de Atividades Perigosas para o Ambiente, realizada em Lugano, aos 21 de junho de 1993.

Atualmente, pacificou-se o entendimento de que as ações por danos ambientais podem ser propostas no Tribunal do local do dano, no Tribunal do lugar em que se exerceu a atividade perigosa ou no do domicílio do réu. Essa última possibilidade em muito beneficia a vítima. Suponha-se, por exemplo, cidadão uruguaio tenha sofrido os efeitos de chuva ácida oriunda do Brasil. É o caso de Candiota, mencionado neste capítulo. Ele poderá optar entre propor uma ação no Juízo de seu domicílio ou do Brasil, na localidade onde se exerce a atividade. Sendo a legislação brasileira mais ampla na proteção dos danos ambientais, esta possibilidade de escolha pode ser decisiva e benéfica àquele que sofreu o prejuízo.

5 MERCADO COMUM DO SUL — MERCOSUL

Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai celebraram aos 16 de março de 1991, em Assunção, Paraguai, um importante Tratado, conhecido por MERCOSUL, cujo objetivo maior é a ampliação das atuais dimensões de seus mercados nacionais, através da integração. Tal Tratado teve vigência a partir de 31 de dezembro de 1994. A Bolívia e o Chile não figuraram como participantes, porém celebraram acordos de complementação econômica, respectivamente em dezembro de 1995 e dezembro de 1996.

Podem-se extrair, segundo LEME MACHADO⁵⁵, “seis diretrizes fundamentais do artigo primeiro do Tratado: 1. livre circulação de bens; 2. estabelecimento de tarifa externa comum; 3. adoção de política comercial comum em relação a terceiros Estados; 4. coordenação de posições em foros econômico-comerciais regionais e internacionais; 5. coordenação de políticas macroeconômicas e

⁵⁵ LEME MACHADO, p. 707.

setoriais, visando assegurar condições adequadas de concorrência entre os Estados partes; 6. obrigação de harmonização das legislações das áreas pertinentes”.

Como se vê, o meio ambiente não foi objeto de ajuste dos países aderentes. Apenas nos considerandos sobre a metodologia do Tratado há referência à “preservação do meio ambiente”. No entanto, o Brasil firmou Acordos de Cooperação em Matéria Ambiental com os governos do Uruguai e da Argentina. Com o Uruguai, o acordo se efetivou em Montevideu, em 28.12.1992, tendo sido promulgado através do Decreto nº 2.241, de 2.6.1997. Com a Argentina, foi celebrado em Buenos Aires, em 9.4.1996 e promulgado pelo Decreto Legislativo nº 6, de 28.1.1997.

Portanto, mesmo sem compromisso explícito no Tratado do do MERCOSUL, o certo é que unilateralmente o Brasil já formalizou acordo com dois deles. É de esperar que, em futuro próximo, se firme um protocolo entre todos os signatários, como já ocorreu com respeito ao cumprimento das Medidas Cautelares, no ajuste de Ouro Preto, aos 16.12.1994 e objeto do Decreto Legislativo nº 192, de 18.12.1995.

Contudo, enquanto isto tal compromisso não é firmado, é de todo evidente que os princípios aplicados para o livre comércio não podem ser interpretados restritivamente. Devem ser utilizados tendo em vista o respeito às normas ambientais, uma vez que elas já são aplicadas pelos signatários. Aliás, com essa preocupação, o Grupo Mercado Comum, através da Resolução nº 10/94, fixou as “Diretrizes Básicas em Matéria de Política Ambiental”. Segundo Armando Alvares GARCIA JÚNIOR⁵⁶, “com o objetivo de harmonizar a legislação ambiental dos países do Mercosul, de forma tal que se garantam condições equânimes de competitividade a respeito dos custos ambientais”. Evidentemente, não pode um país signatário ser prejudicado porque aplica normas ambientais mais rígidas e, com isso, seus produtos acabam tendo custo maior.

⁵⁶ GARCIA JÚNIOR, Armando Alvares. O direito ambiental no mercosul. *Notícias Forenses*, p. 9.

Essa evolução, por vezes lenta, é normal. Assim se deu na Europa. Observa Fernanda BERNARDO⁵⁷ que “o Tratado de Roma que instituiu a Comunidade Européia, inicialmente não permitiu expressamente que as instituições comunitárias actuassem no domínio da proteção do ambiente. Com efeito, no tratado não figuram os termos “ambiente”, “política do ambiente”, “poluição” ou termos afins”. E prossegue a jurista portuguesa: “Porém, rapidamente se chegou à conclusão de que a criação de uma Comunidade Européia, com um mercado comum em que as fronteiras entre os Estados, já não são necessariamente fronteiras económicas, também exigia acções e medidas comunitárias, com o fim de proteger o homem e o ambiente”.

Como explica CORDINI⁵⁸, “crescimento econômico e desenvolvimento não parecem suficientes a determinar melhores condições de vida para os europeus. A degradação do ambiente, de fato, incide de modo muito negativo sobre a qualidade de vida e sobre o bem-estar dos cidadãos. Consequentemente, a proteção do ambiente não é vista apenas como uma das finalidades da Comunidade, mas como condição primária para a própria existência do segmento social”.

O Tratado que criou a Comunidade Européia prevê, no art. 189, a possibilidade de o Conselho e a Comissão expedirem regulamentos e diretivas, além de decisões, recomendações ou pareceres. Quanto ao meio ambiente, efetivamente têm sido expedidas diretivas. Estas obrigam o Estado membro a procurar alcançar o resultado, porém deixam a seus órgãos internos a decisão sobre a forma e o meio de cumprimento. Em outras palavras, a diretiva deve ser transposta para o direito interno e só depois passará a ser obrigatória. A primeira foi a diretiva 67/548, de 1967, relativa à classificação, rotulagem e embalagem de substâncias perigosas.

Os particulares podem invocar os dispositivos da Diretiva aos tribunais nacionais, no caso de não cumprimento pelo Estado membro da obrigação de transpô-

⁵⁷ BERNARDO, Fernanda. O direito comunitário do ambiente. In: TEXTOS, ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994. p. 343.

⁵⁸ CORDINI, Giovanni. O ambiente no direito da União Européia. *Revista do Tribunal Regional Federal da 4a. Região*, Porto Alegre, v. 8, v. 28, p. 373.

la para o direito interno e de cumpri-la. Os particulares podem, ainda, apresentar queixa à Comissão da Comunidade Européia se ocorrer negligência no cumprimento da diretiva, ou mesmo pelo cumprimento deficiente. Nesta hipótese, a Comissão interpela o Estado membro e fixa prazo para solucionar a questão. Se não atendida, a Comissão encaminhará a queixa ao Tribunal de Justiça da Comunidade.

Veja-se, agora, a legislação dos países signatários do Tratado do MERCOSUL sobre o meio ambiente. A começar pela Constituição, temos que o Brasil (1988, art. 225), o Paraguai (1992, art. 7º) e a Argentina (1994, art. 41) possuem dispositivos expressos de proteção ambiental. Seguem orientação que já é geral na maioria dos países de Constituições escritas. Porém o Uruguai, cuja Constituição é de 1967, não tem artigo explícito. Valem-se assim os juristas uruguaios de três dispositivos (arts. 7º, 72 e 332) que reconhecem direitos genéricos dos cidadãos, neles admitindo proteção implícita ao meio ambiente. Por exemplo, o art. 7º assegura aos uruguaios o direito à vida e à segurança, que inclui, de forma ampla, gozar um meio ambiente saudável.

A Legislação varia conforme o país. O Brasil dispõe de normas de proteção nos âmbito administrativo, penal e civil. A recente Lei nº 9.605, de 12.2.1998, introduziu radicais mudanças na repressão penal: as pessoas jurídicas podem ser acusadas de crimes ambientais; as penas passaram a ter como finalidade principal a reparação do dano; condutas outrora atípicas, como os atentados contra o ordenamento urbano ou a pesca predatória em desobediência às normas administrativas, tornaram-se delituosas. Aplica-se às infrações penais a Lei nº 9.099, de 26.9.1995, que trata dos Juizados Especiais Criminais. Conseqüentemente, na maioria absoluta dos casos será possível a transação ou a suspensão do processo, com a condição de se reparar o dano ambiental.

No âmbito civil, adota o Brasil o princípio da responsabilidade objetiva, conforme art. 14, inc. IV, par. 4º da Lei nº 6.938, de 31.08.81. Portanto, praticado o ilícito ambiental, o infrator tem o dever de reparar a lesão, cabendo-lhe a prova

inequívoca de não ter sido responsável. Vale dizer, o ônus da prova é invertido. Cabe a quem propõe a ação demonstrar a autoria e o dano e, ao réu, comprovar a ausência de responsabilidade, visto que esta é presumida.

Na Argentina os danos ao meio ambiente são apurados com base nos Códigos existentes e não em legislação especial. Por exemplo, o Código Civil trata, nos artigos 2.621 a 2.625, das relações entre vizinhos e, conseqüentemente, dos direitos de vizinhança; o Código Penal prevê no art. 200 o crime de adulterar ou envenenar água potável. Há, contudo, diplomas legais específicos e mais recentes de proteção ambiental, como as leis de Defesa Florestal (20.531), de Proteção e Conservação da Fauna (22.421), dos Recursos Hídricos (23.879), do Solo (22.428) e dos Resíduos Perigosos (24.051). Assim, valendo-se do que dispõe a Constituição argentina no art. 41, da legislação penal e civil e de leis específicas, será possível responsabilizar o infrator.

Observa-se, também na Argentina, uma iniciativa louvável na área policial, posta em prática desde 15.2.1996. Trata-se da criação na Polícia Federal, que é subordinada ao Ministério do Interior, de uma Divisão de Prevenção do Delito Ecológico. A referida corporação, por sua vez subordinada ao Departamento de Delitos Federais da Superintendência do Interior, tem por objetivos prevenir e investigar, em auxílio da Justiça Nacional ou Federal, as infrações federais que possam afetar o ecossistema, em especial a flora e a fauna, e o transporte de substâncias perigosas.

No Brasil, a Polícia Federal ainda não se afinou com esta nova atividade. A Portaria de nº 116, de 10.12.1996, do Ministro da Justiça, ao dispor sobre a organização do Departamento de Polícia Federal, não faz nenhuma referência a quem deva presidir inquéritos relacionados a crimes ambientais. Todavia, o primeiro passo foi dado. Criou-se um grupo de trabalho destinado exclusivamente ao tratamento de informações e ao planejamento de ações voltadas à investigação, repressão e prevenção dos delitos contra o meio ambiente, com enfoque no tráfico internacional de espécimes

ameaçados da fauna e da flora, para tanto valendo-se da Rede INTERPOL, que é integrada a 176 países. Além disso, atento à nova realidade do grupo econômico MERCOSUL, o Diretor do Departamento de Polícia Federal, através da Portaria nº 265/96-DPF, de 15.3.1996, que criou representações da INTERPOL nos Estados, atribuiu à representação do Paraná os trabalhos de catalogação, acompanhamento, centralização e difusão de dados de polícia criminal internacional no âmbito do MERCOSUL (art. 2º, par. 2º)

No Paraguai, uma das principais leis que protegem o meio ambiente é o Código Rural (Lei nº 1.248, de 30.9.1931). Apesar de antigo, este Código possui dispositivos importantes de proteção à caça, à pesca e até contra queimadas no campo (art. 337). As florestas estão amparadas pela recente Lei nº 515, de 1994, que, contém dispositivo de ordem penal, para punir com prisão de 12 a 36 meses os que infringirem os planos de manejo sustentado. Recentemente foi editada a Lei nº 716, que veio a regular os delitos contra o meio ambiente.

No Uruguai, a legislação ainda está por adaptar-se às novas necessidades de proteção ambiental. PERERA⁵⁹ assim explica essa situação: “o problema ecológico não havia tido uma grande repercussão quiçá por não haver tido um grande desenvolvimento industrial nem uma superpopulação, além de ter uma superfície suavemente ondulada, com mais de quatrocentos quilômetros de costa sobre o mar, recebendo o benefício de ventos que purificam permanentemente a atmosfera”.

O acesso aos Tribunais deve, da mesma forma, ser simples e amplo em todos os Estados participantes do MERCOSUL. Evidentemente, de nada valerão princípios constitucionais ou legislação, se o recurso ao Judiciário for condicionado a obstáculos quase insuperáveis. Nesse particular, é de enorme importância o Protocolo de Las Leñas celebrado entre os países do MERCOSUL, que trata da cooperação e assistência jurisdicional em matéria civil, comercial, trabalhista e administrativa. Ele entrou em

⁵⁹ PERERA, Raquel Vidal. Proteção do meio ambiente no Uruguai. In: MERCOSUR y Medio Ambiente. Buenos Aires : Ciudad Argentina, 1996. p. 194.

vigor no Brasil em 17 de março de 1996, tendo sido objeto do Decreto Legislativo nº 55, de 19.4.1995.

Além dessa Convenção, que é a mais relevante, outras há também importantes, como o Protocolo de Assistência Jurídica Mútua em Assuntos Penais, celebrado em São Luis em 25.6.1996 e o Protocolo de Medidas Cautelares de Ouro Preto, adotado pelo Conselho do Mercado Comum (CMC), destinado ao cumprimento de medidas de caráter executório. Todavia, quanto a este último, o Supremo Tribunal Federal, em 14.5.1998, negou seguimento, em despacho do Presidente, Ministro Celso de Mello, à Carta Rogatória nº 8.279-4, oriunda da República Argentina. O motivo foi o fato da convenção não se achar formalmente incorporada ao sistema interno vigente no Brasil, pois ainda não havia sido promulgada, mediante decreto.

A decisão judicial baseou-se no fato de que os Tratados só adquirem validade e se tornam de cumprimento obrigatório após celebrados pelo Presidente da República e aprovados pelo Poder Legislativo, mediante Decreto (Constituição Federal, artigos 84, inc. VIII, 49, inc. I e 59, inc. VI). Porém, vale a pena conjecturar sobre o futuro. As questões ambientais desconhecem fronteiras. Os ventos, a chuva, o ar, os rios, alcançam dois ou mais países e podem ocasionar efeitos diversos. É evidente que isso exige, muitas vezes, providências conjuntas. Como ficará a solução nos casos urgentes? Uma medida judicial deverá aguardar a longa tramitação burocrática reservada ao cumprimento das cartas rogatórias?

A resposta, sem dúvida, é negativa. Os fatos da vida caminham com rapidez, enquanto as estruturas do Estado se mantêm estáticas. Se soluções rápidas e eficazes não forem encontradas, certamente as providências virão através de medidas simplificadoras, de constitucionalidade discutível. Policiais, agentes do Ministério Público e magistrados dos países do MERCOSUL acabarão dando soluções práticas. Talvez até cumprindo diligências diretamente, através da simples troca de comunicações via fax ou internet.

É por isso que é preciso estar sempre atento ao tema e procurar simplificar o recurso ao Poder Judiciário. Com toda razão adverte BENJAMIN que⁶⁰, “embora seja um fenômeno universal, a problemática do acesso à justiça, ao contrário do que sucede com questões tão ou mais complexas de Direito material, não vem sendo tratada de maneira igual, sem similar, nos vários ordenamentos jurídicos. Eis, então, desnudada a importância do estudo comparado, base do presente texto”.

Uma das soluções para a facilidade e eficiência do acesso à Justiça está na especialização do Judiciário em matéria ambiental. Nos países do MERCOSUL ainda é tímida a tentativa. Com efeito, Argentina, Uruguai e Paraguai não dispõem de Juízos especializados no assunto. No Brasil existem Varas Ambientais na Justiça dos Estados de Mato Grosso, Amazonas e Espírito Santo. São iniciativas ainda pouco divulgadas mas que, certamente, produzem e produzirão bons resultados.

Nesse particular, nada se iguala ao que foi feito na Austrália, Estado de New South Wales, onde se criou o primeiro e único Tribunal Ambiental do mundo. É o Tribunal de Terras e Meio Ambiente. Não se trata de Juízo, mas sim de uma Corte especializada que conta com 5 juízes, 9 assessores técnicos, 2 secretários e alguns assessores aborígenes. A competência é cível e criminal e nele também se fazem mediações.

O Justice Paul STEIN⁶¹, que atua na Corte, comenta que “existem um número de razões pelas quais o advento do Tribunal de Terras e Meio Ambiente foi uma vantagem na área ambiental. O variado pessoal do Tribunal e sua natureza especializada (e o uso substancial de testemunhas capacitadas) teve êxito em gerar o conhecimento e precedentes necessários para facilitar uma tomada de decisões ambientais mais consistentes e melhores. Isto teve efeitos positivos para os que tomam

⁶⁰ BENJAMIN, Antonio Herman V. A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico. In: TEXTOS, ambiente e consumo. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1996. v. 1, p. 280.

⁶¹ STEIN, Paul. Direito ambiental. Mito ou realidade? Um tribunal especializado em meio ambiente: uma experiência australiana. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 228.

decisões administrativas de negócios e de indústria. O pessoal com formação técnica variada permite que se ajustem à diversidade de jurisdição, através da mistura de juízes e assessores técnicos ou da combinação do conhecimento de assessores em casos particulares”.

Em suma, como observa Cármen Lúcia Antunes ROCHA⁶² sustentando a necessidade da especialiação no Judiciário, “a complexidade e a diversificação das matérias tornadas objeto de tratamento pelo Direito deixa claro que não há mais como operar nesse ramo do conhecimento sem que haja uma preparação específica para cada tema”.

6 TRIBUNAL INTERNACIONAL DO MEIO AMBIENTE

A idéia da criação de uma Corte Internacional para o Meio Ambiente começou em 1988 com a criação de um comitê em Roma, Itália. Naquela cidade, de 21 a 24 de abril de 1989 realizou-se a primeira Conferência Internacional, com a presença de expertos de 30 países. Tal iniciativa teve o apoio decisivo do Juiz Amedeo Postiglione, da Suprema Corte de Cassação da Itália e, mais tarde, de vários Ministros daquele país e do parlamento europeu.

Durante os anos que se seguiram vários congressos foram realizados. No ano de 1992 o original Comitê transformou-se na International Court of the Environment Foundation (ICEF), uma Organização Não-Governamental (ONG) sem fins lucrativos.

No começo, propunha-se um Tribunal para impor sanções morais aos contaminadores. Todavia, cogita-se agora de instituir um verdadeiro Tribunal Internacional, com poder de impor sanções aos Estados que violem regras ambientais.

⁶² ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. A reforma do poder judiciário. *Themis* - Revista da Escola Superior da Magistratura do Ceará, Fortaleza : ESMEC, 1998. p. 33.

Tal direcionamento, evidentemente, encontra oposição de nações que, por desrespeitarem as normas, poderiam vir a ser penalizadas.

Alfred REST⁶³, professor da Universidade de Zu-Koln, Alemanha, observa que nos litígios transnacionais os direitos individuais sacrificados não vêm sendo devidamente protegidos pelos Tribunais Cíveis e Administrativos dos Estados, concluindo que as vítimas de danos ao meio ambiente necessitam de uma Corte Ambiental Internacional.

No ano de 1997 realizou-se em Paestum, Itália, de 6 a 10 de junho, a VII Conferência Internacional ICEF, tendo como título Ambiente e Cultura como Patrimônio Comum da Humanidade. Presentes representantes de dezenas de países, reafirmou-se o apoio à idéia do incansável magistrado Amedeo Postiglione. Ao final, a Resolução nº 2 estabeleceu que a ICEF promoverá a instituição de “Cortes Regionais Ambientais”, a fim de emitir julgamentos morais relacionados com questões ambientais em várias partes do planeta. Tais Cortes deverão ser localizadas na Europa, Ásia, África, Oceania, América do Sul, América Central e América do Norte. Os juízes serão pessoas destacadas nos seus países — juízes, juristas, professores universitários — especializadas nos vários ramos do meio ambiente, bioética ou ciências naturais. O resultado dos julgamentos serão comunicados aos governantes dos Estados.

Os estudos vêm prosseguindo, em que pesem as dificuldades para uma iniciativa de tal envergadura. Afinal, ela acaba por influir diretamente na política interna e internacional dos Estados. Os resultados são difíceis, porém, como todos reconhecem, a questão ambiental vem crescendo em importância e já não pode circunscrever-se aos limites territoriais de cada país.

⁶³ REST, Alfred. A necessidade de uma corte internacional do meio ambiente para a proteção legal não desenvolvida ao indivíduo no litígio transnacional. In: EM DIREÇÃO ao mundo governando o meio ambiente. Veneza : ICEF, 1994. p. 180.

Merece irrestrito apoio a opinião de POSTIGLIONE⁶⁴ quando afirma que “cada iniciativa importante e séria para o bem do ambiente em sede mundial deve ser estimulada, em um comum espírito de respeito e colaboração, porque diferentes são as vias que devem ser utilizadas para suprar o muro potente de interesses e econômicos e políticos que se opõem às reformas necessárias”.

⁶⁴ POSTIGLIONE, Amedeo (Org.). *Repertorio breve di giurisprudenza in materia ambientale*. Padova : CEDAM, 1997. v. 5, p. 631.

II - COMPETÊNCIA DA UNIÃO, ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS

1 BRASIL, ESTADO FEDERAL

O modelo de Estado federal brasileiro foi inspirado nos Estados Unidos da América. Naquele país, reuniram-se os convencionais em Filadélfia, no ano de 1787, com o objetivo de aprimorar a união das 13 colônias que se haviam proclamado independentes da Inglaterra. Uniram-se, assim, em autêntica confederação, com interesses comuns, mas independentes e soberanos entre si. O governo central era praticamente inexistente, o que começou a revelar-se problemático, pois os entes confederados poderiam a qualquer momento desvincular-se da união. Surgiu então um novo modelo de Estado, cujas características eram diferentes das de uma confederação. Formou-se o Estado federal.

Ao Estado federal opõe-se o Estado unitário. No dizer de Manoel Gonçalves FERREIRA FILHO⁶⁵, “existe este sempre que a descentralização nele existente (administrativa, legislativa e/ou política) está à mercê do Poder Central. Este, por decisão sua (em geral por forma de lei), pode suprimir essa descentralização, ampliá-la, restringi-la, etc.”. Essa é a forma mais comum de Estado no mundo, incluindo quase toda a Europa Central e a América Latina. O Chile, por exemplo, é um Estado unitário e seu território divide-se em regiões.. Assim dispõe o art. 3º de sua Constituição, de 21.10. 1980.

⁶⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 24. ed. São Paulo : Saraiva, 1997. p. 49.

O Estado federal caracteriza-se pela participação dos Estados membros no governo central através de seus representantes no Congresso. Dispõem os Estados federais, graças à sua autonomia, do poder de auto-organizar-se e de descentralização legislativa, administrativa e política. A Venezuela é um exemplo de Estado Federal em nosso continente. O art. 2º da Constituição da República, publicada na Gazeta Oficial aos 12.9.1983, expressamente a denomina Estado Federal; o art. 9º divide seu território em Estados, Distrito Federal, Territórios Federais e Dependências Federais.

A formação do Estado federal nos Estados Unidos deu-se pela união das colônias, que optaram por abrir mão da sua soberania em prol de um só Estado, mais forte e poderoso. No Brasil o caminho foi inverso. No Império o Estado era unitário e, como tal, dividido em províncias sem autonomia política. A Constituição de 25 de março de 1824, no art. 1º, dispunha que o Império era a associação política de todos os cidadãos brasileiros e, no art. 3º, que o território seria dividido em províncias. Segundo o art. 165, em cada província haveria um Presidente, nomeado pelo Imperador. Os artigos 167 a 169 estabeleciam que em todas as cidades e vilas haveria uma Câmara, à qual competiria o governo econômico.

Com a Proclamação da República, sob a inspiração de Rui Barbosa transformou-se o Brasil em Estado federal. A Constituição da República, promulgada em 24 de fevereiro de 1981, no art. 1º adotou como forma de governo a República Federativa; nos artigos 63 a 67 dispôs sobre a organização dos Estados, nome que deu às antigas províncias.

O que aconteceu foi que no Brasil a autonomia estadual sempre foi tímida, incompleta, vista com desconfiança. A razão está na sua origem, pois, ao contrário da grande nação do hemisfério norte, aqui a alteração ocorreu só no papel. Ora mais, ora menos, o certo é que os Estados jamais gozaram da independência existente no modelo em que nos inspiramos.

2 DIVISÃO DE COMPETÊNCIA

No Brasil a repartição de competências entre a União e os Estados não se transformou muito no decorrer do tempo. Os municípios não gozavam de autonomia política, embora a Carta de 1891 ordenasse no art. 68 que aos Estados caberia assegurar a autonomia desses entes em tudo quanto respeitasse o seu peculiar interesse.

A Constituição de 1988 foi promulgada após longo período em que as liberdades democráticas estiveram suspensas. Sabidamente, durante os anos em que o Brasil foi presidido por governos militares houve maior centralização das decisões administrativas. Um bom exemplo disso foi a submissão da Polícia Militar dos Estados ao Exército, conforme dispunha o art. 13, inc. IX, par. 4º da Emenda Constitucional nº 1, de 1969. Pois bem, com a promulgação da nova ordem jurídica em 1988 tentou-se uma maior descentralização das decisões, fortalecendo os Estados e os municípios.

A tendência é ficar a União com a elaboração de normas gerais, deixando para as demais pessoas políticas a especificação das condutas, sempre atentando-se para a realidade local. Assim também ocorre na República Federal da Alemanha. Naquele país, a Lei Federal de Proteção da Natureza, publicada aos 12.3.1987 e modificada por lei de 6.8.1993, entre outras coisas protege os animais e plantas silvestres. Todavia, como se vê na publicação oficial *Textos Legais, Leis Ambientais*⁶⁶ “os Estados Federados podem editar disposições suplementares; em particular, podem determinar as condições sob as quais seja admissível tirar da natureza animais ou plantas de espécies silvestres que não sejam objeto de proteção especial”.

Não é diferente na Nova Zelândia, onde também se dá poderes à autoridade local para zelar pela preservação ambiental. Segundo David GRINLINTON⁶⁷, professor da Faculdade de Direito da Universidade de Auckland, “o Ministro da

⁶⁶ TEXTOS legales. Leys ambientales : informaciones de la Republica Federal de Alemania. Bonn : Inter Naciones, 1995. p. 155.

⁶⁷ GRINLINTON, David. *Environmental & resource management law*. 2. ed. Wellington, N.Z : Butterworths, 1997. p. 114.

Conservação e o departamento têm um interesse particular na transfência da política costeira nacional para o nível regional através de Declarações de Política Regional e Planos Regionais da Costeiros e daí para Planos Regionais e Planos Distritais”.

Comentando a classificação das competências, com clareza observa José Afonso da SILVA⁶⁸ o seguinte:

Competência é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade, ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. *Competências* são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções.

Isso permite falar em espécies de competências, visto que as matérias que compõem seu conteúdo podem ser agrupadas em classes, segundo sua natureza, sua vinculação cumulativa a mais de uma entidade e seu vínculo a função de governo. Sob esses vários critérios, podemos classificar as competências, primeiramente em dois grandes grupos com suas subclasses: I - *competência material*, que pode ser: a) exclusiva (art. 21); e b) comum, cumulativa ou paralela (art. 23); II - *competência legislativa*, que pode ser: a) exclusiva (art. 25, parágrafos 1º e 2º); b) privativa (art. 22); c) concorrente (art. 24); d) suplementar (art. 24, par. 2º).

3 MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

Interessa neste estudo delimitar competência das pessoas políticas para elaborar leis sobre matérias atinentes ao meio ambiente. A proposta só é simples na aparência, pois há vários campos em que os limites são imprecisos e vagos. Além disso, até o presente momento não foi editada lei complementar especificando a forma de cooperação entre os entes da Federação, conforme o disposto no art. 23, parágrafo único da Lei Maior.

3.1 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO

A União detém competência privativa e concorrente para legislar sobre meio ambiente. Privativo é o que é próprio da pessoa, com exclusão das demais. É o que é

⁶⁸ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 5. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1989. p. 413.

exclusivo, peculiar, particular. O art. 22 da Carta Magna estabelece, nos seus vários incisos, os assuntos sobre os quais em que a União pode elaborar lei. Entre eles, o inc. IV, que se refere a águas, o inc. XII, que menciona jazidas, minas e outros recursos naturais e o inc. XXVI, que trata de atividades nucleares de qualquer natureza. A reserva que se faz à União para tais assuntos tem motivo justo. É que o interesse, em tais hipóteses, é predominantemente nacional. Por exemplo, águas é assunto de grande interesse atual. Há em todo o mundo grande preocupação com a sua possível escassez, como foi anotado em estudo anterior sobre o tema⁶⁹: “Revelando preocupação com o assunto, o Conselho da Europa, reunido em Estrasburgo, França, 1968, definiu 12 princípios para inspirar a legislação dos países membros. Posteriormente, o tema foi tratado em Conferências das Nações Unidas realizadas em Estocolmo, 1972, Mar del Plata, 1977, Rio de Janeiro, 1992 e em Dublin, 1992”. Lógico, assim, que caiba à União legislar sobre o assunto.

Sobre competência legislativa, assim se manifestou o Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Raul Machado HORTA⁷⁰:

A competência de legislação privativa é, por sua natureza, monopolística e concentrada no titular dessa competência. Desfazendo a rigidez inerente à competência privativa, a Constituição Federal de 1988 prevê no parágrafo único do art. 22, após a enumeração das matérias incluídas na privatividade legislativa da Federação, que lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas relacionadas na competência privativa. Essa forma de delegação legislativa da União aos Estados, no nível dos ordenamentos constitutivos da República Federal, exige lei complementar, portanto, a aprovação da maioria absoluta das duas Casas do Congresso Nacional (art. 69), e não se reveste de generalidade, requerendo, ao contrário, a particularização de “questões específicas”, subtraídas ao elenco das matérias incluídas na privatividade da União”.

No entanto, apesar da exigência de lei complementar, foi editada no Estado do Paraná, aos 7.3.1989, a Lei nº 8.935, que diz respeito aos requisitos mínimos para as águas provenientes de bacias mananciais destinadas ao abastecimento público. Ora,

⁶⁹ FREITAS, Vladimir Passos de. Poluição de águas. In: _____. *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 362.

⁷⁰ HORTA, Raul Machado. *Estudos de direito constitucional*, Belo Horizonte, Del Rey, 1995, p. 415.

se é verdade que cabe à União legislar sobre águas, fica difícil justificar que o Estado membro tenha editado lei sem a autorização constitucional da lei complementar. Na verdade, isso certamente ocorreu em razão da existência da Resolução nº 20, de 18.6.1986, do CONAMA, que promoveu a classificação de nove classes de águas doces, salobras e salinas no Território Nacional. Em última análise, as dificuldades da edição de uma lei complementar provavelmente originaram a Resolução do CONAMA e esta justificou uma lei estadual.

Todavia é oportuna aqui uma observação: o fato de ser da União o poder legiferante, não significa que só a ela caiba a fiscalização. Os Estados e os municípios podem e devem zelar pela proteção do meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas, conforme art. 23, inc. VI, da Lei Maior. Nesse permissivo constitucional se inclui exercer a polícia administrativa sobre bens ambientais protegidos por lei federal. Não será demais lembrar, ainda que óbvio, que nos processos administrativos sempre deverá ser assegurado o direito constitucional à ampla defesa, pois, como lembra BACELLAR FILHO⁷¹ “a discricionariedade permanece íntegra somente na área não coberta pela garantia constitucional”.

3.2 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS ESTADOS

A situação dos Estados membros, neste particular, é toda especial. Nos termos do art. 24 da Constituição Federal, cabe aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente com a União, sobre: VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição; VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico; VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

⁷¹ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. In: *Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar*. São Paulo, Max Limonad, 1998, p. 61.

Nos parágrafos 1º ao 4º o constituinte deixou explícito que, no âmbito da legislação concorrente, cabe à União estabelecer normas gerais; que esta competência não exclui a dos Estados em caráter suplementar que, inexistindo normas gerais da União, os Estados exercerão a competência legislativa plena para atender às suas peculiaridades; que a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual no que lhe for contrário.

Como se vê da leitura do dispositivo constitucional, os Estados não têm competência própria, mas sim competência por exclusão e concorrente: por exclusão, quando a matéria não for privativa da União e dos municípios; concorrente, quando a matéria pertencer às duas pessoas políticas, União e Estados.

Cabe à União editar normas gerais. Paulo Luiz Neto LOBO⁷² comenta o assunto, dizendo que “as normas gerais estabelecem princípios fundamentais. Não podem especificar situações que, por sua natureza, são campo reservado aos Estados-Membros. Estão contidas pela finalidade de coordenação e uniformização”. É dizer, leis que contenham princípios e que não sejam minuciosas e particularizadas. Os detalhes deverão ser objeto de legislação estadual, aí sim minuciosa e adequada à realidade de cada Estado da Federação. Não se pode olvidar a existência de grandes diferenças entre eles, decorrentes do tamanho, região, clima e grau de desenvolvimento.

Por exemplo, é concorrente a competência para legislar sobre florestas (CF, art. 24, inc. VI). O Código Florestal (Lei nº 4.771, de 15.9.1965), passou a ser considerado norma geral depois da vigência da Constituição Federal de 1988, isso porque, cabendo às duas pessoas políticas legislar sobre a matéria, os dispositivos do Código Florestal passaram a ser tidos como princípios gerais obrigatórios, podendo os Estados legislar sobre florestas mas sem infringir as regras genéricas.

⁷² LOBO, Paulo Luiz Neto. Competência legislativa concorrente dos Estados-membros na Constituição de 1988. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília : Senado Federal, jan./março 1989. v. 101, p. 98.

Veja-se um exemplo. O art. 2º, alínea “d” do Código Florestal, considera de preservação permanente a vegetação natural situada no topo de morros, montanhas e serras. É uma norma geral que não pode ser contrariada pela legislação dos Estados. Certamente por isso a Lei Estadual gaúcha nº 9.519, de 21.1.1992, conhecida como Código Florestal do Estado do Rio Grande do Sul, proíbe no art. 23 a supressão de vegetação de preservação permanente definida em lei. Se assim não fosse, se extrapolasse a lei gaúcha os limites gerais da norma geral de origem federal, certamente seria reconhecida como inconstitucional.

Na área ambiental é difícil imaginar a ausência de norma geral. Tome-se o exemplo da pesca. O chamado Código de Pesca (Decreto-Lei nº 221, de 28.2.1967), da mesma forma que o Código Florestal, passou a ser considerado norma geral. Agora, vários Estados da Federação promulgam leis próprias e específicas, sempre adaptadas àquele diploma legal. Nada mais lógico. Por exemplo, os Estados da região Centro-Oeste, com grandes e piscosos rios, não podem ter uma mesma lei federal aplicável a Estados da região Nordeste, com características muito diversas. Daí o acerto de deixar as minúcias à legislação estadual.

Há, todavia, situações curiosas. A Lei paranaense nº 8.946, de 5.4.1989, proíbe a pesca predatória. Todavia, com apenas dois artigos (o 3º limita-se a revogar disposições em contrário), a referida lei não particulariza absolutamente nada. Surgem então dúvidas sobre a sua necessidade, uma vez que a Lei Federal nº 5.197, de 3.1.1967, com as alterações da Lei nº 7.679, de 23.11.1988, já seria suficiente para tratar da matéria. A única conclusão possível é a de que a edição de uma lei estadual tem por objetivo único fundamentar a imposição de sanções administrativas e possibilitar o recolhimento de multas aos cofres do Estado.

Interessante é, também, distinguir entre legislação complementar e supletiva. Como observa Fernanda Dias Menezes de ALMEIDA⁷³ “pela análise sistemática, dos

⁷³ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. São Paulo : Atlas, 1991. p. 163.

parágrafos do artigo 24, deve-se entender que os Estados continuam sendo titulares — e agora o Distrito Federal também o é — de competência complementar e de competência supletiva. Na hipótese do par. 2º, Estados e Distrito Federal exercerão competência complementar, i. é., poderão pormenorizar as normas gerais, estabelecer as condições para a sua aplicação. Na hipótese do par. 3º é de competência supletiva que se trata: na ausência de normas gerais da União, estados e Distrito Federal suprirão a falta, legislando para atender a suas peculiaridades”.

Finalmente, se inexistisse norma federal sobre alguns dos aspectos que admitem legislação concorrente, aos Estados seria possível legislar a respeito de forma supletiva. Sobrevindo lei federal contrária, a eficácia da lei estadual fica suspensa. É interessante que a Constituição Federal tenha optado, no art. 24, par. 4º, pela suspensão e não pela revogação da norma estadual, com isso prestigiando o Legislativo do Estado, único habilitado a revogar a lei. Ademais, se a norma geral federal for revogada, torna a vigorar o dispositivo suspenso da lei estadual.

3.3 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL

O Distrito Federal ganhou, com a nova Constituição, “status” de pessoa política, passando também a ter competência legislativa. Seu Governador é eleito de forma direta e os Deputados, pelo sistema proporcional. No âmbito de atribuições legislativas, a sua competência é ampla, pois abrange a área dos Estados e também a dos municípios. Conseqüentemente, ao Distrito Federal cabe legislar de forma concorrente com a União nas hipóteses do art. 24 da Constituição Federal e nas hipóteses de competência dos municípios, conforme o previsto no art. 30 da Carta Magna.

3.4 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS MUNICÍPIOS

A competência dos municípios para legislar em matéria ambiental é, também, fonte de dúvidas. Desde logo é preciso deixar claro que a competência comum a que se

refere o art. 23 da Carta Magna não é para legislar, mas sim para atuar na proteção do meio ambiente. É no art. 30 que se encontrará a base constitucional para a elaboração de lei. E é aí, sem dúvida, que surgem as maiores dúvidas e as indagações mais complexas.

O inc. I não é específico ao meio ambiente, mas a ele também se aplica, pois dá ao município competência para legislar sobre assuntos de interesse local. A nova Constituição inovou ao substituir a expressão tradicional “peculiar interesse” por “interesse local”. Com isso, perdeu-se entendimento consolidado em doutrina de dezenas de anos, já que desde a Constituição Republicana de 1891 usava-se a expressão “peculiar interesse” (conforme art. 61) . Pois bem, qual o assunto ambiental do interesse federal ou estadual que não interessa à comunidade? Então, raciocinando em sentido contrário, tudo é do interesse local e, portanto, da competência municipal? O subjetivismo da expressão origina as mais atrozes dúvidas. E, apesar dos anos passados da promulgação da nova Constituição, ainda não se definiu a doutrina e a jurisprudência.

A dificuldade do tema impede que ele receba conceitos explícitos e permita posições claras. Excepcionando a regra geral, FERREIRA FILHO⁷⁴ afirma que “o texto em estudo refere-se a “interesse local” e não mais a “peculiar interesse”. Forçoso é concluir, pois, que a Constituição restringiu a autonomia municipal e retirou de sua competência as questões que, embora de seu interesse também, são do interesse de outros entes”. Portanto, ao ver do eminente constitucionalista, o município não pode legislar em questões que extrapolem os seus interesses.

Posição idêntica é a da procuradora Ellen de Castro QUINTANILHA⁷⁵, para quem “ao Município compete sim “proteger”, “impedir”, “preservar”, zelando pelo cumprimento de leis editadas pela união ou pelo estado, mas não “legislar” sobre meio

⁷⁴ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira*. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 1977. v. 1, p. 218.

⁷⁵ QUINTANILHA, Ellen de Castro. Ensaio sobre competência do município para legislar sobre meio ambiente. *Boletim de Direito Municipal*, São Paulo, p. 37, jan. 1990.

ambiente”. Leonardo GRECO⁷⁶ é enfático ao afirmar que “essa legislação municipal não pode derogar ou retirar eficácia ao direito federal ou estadual, muito menos nas matérias de competência privativa da união ou do Estado”.

Não é essa a posição de LEME MACHADO⁷⁷, que invoca Celso Bastos, Hely Lopes Meirelles e José Cretella Júnior, para quem o interesse local não se caracteriza pela exclusividade, mas pela predominância. Mais adiante pondera o doutrinador que a União irá procurar a vantagem de todo o território nacional ou de ecossistemas específicos, mas, “ao procurar a utilidade nacional, não poderá a União prejudicar concretamente o direito dos munícipes à sadia qualidade de vida e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Se tal ocorrer, a disposição federal merecerá ser declarada inconstitucional pelo Poder Judiciário”.

Para José Nilo de CASTRO⁷⁸ “inegavelmente, cabe ao Município, como poder público, dispor sobre regras de direito, legislando em comum com a União e o Estado, com fundamento no art. 23, VI, CR. Portanto, quando um Município, através de lei — mesmo que se lhe reconheça conteúdo administrativo, em se tratando de competência comum -, disciplinar esta matéria, fa-lo-á no exercício da competência comum, peculiarizando-lhe a ordenação pela compatibilidade local, e consideração a esta ou àquela vocação sua”.

Toshio MUKAI⁷⁹ expõe com clareza sua posição ao dizer que “a competência do Município é sempre concorrente com a da União e a dos Estados-membros, podendo legislar sobre todos os aspectos do meio ambiente, de acordo com sua autonomia municipal (art. 15 da CF), prevalecendo sua legislação sobre qualquer outra, desde que inferida do seu predominante interesse; não prevalecerá em relação às

⁷⁶ GRECO, Leonardo. Competências constitucionais em matéria ambiental. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 687, P. 30, jan. 1993.

⁷⁷ LEME MACHADO, p. 301.

⁷⁸ CASTRO, José Nilo de. Perspectivas do direito municipal. *Ciência Jurídica*, v. 53, P. 49, set.out./1993.

⁷⁹ MUKAI, Toshio. Legislação, meio ambiente e autonomia municipal. *Estudos e Comentários RDP*, v. 79, p. 131.

outras legislações, nas hipóteses em que estas forem diretamente inferidas de suas competências privativas, subsistindo a do Município, entretanto, embora observando as mesmas”.

Elival da Silva RAMOS⁸⁰ posiciona-se no sentido de que o município pode editar normas jurídicas em matérias de seu peculiar interesse, como a proteção ao meio ambiente e, por tal motivo, “é inconstitucional o par. 2º do artigo 6º da Lei Federal nº 6.938, de 31.8.1981, ao subordinar a legislação municipal ecológica aos preceitos contidos nas leis estaduais existentes, posto que se trata (salvo no tocante à poluição visual) de casos de competência legislativa concorrente cumulativa, embora as legislações estadual e municipal, em conjunto, configurem competência legislativa concorrente complementar no que tange à união, menos no que pertine à proteção do solo urbano em que inexistente competência legiferante federal”.

Fernanda Dias Menezes de ALMEIDA⁸¹, após tecer oportunos comentários sobre a matéria, é da opinião “que acabará prevalecendo, por mais consentâneo com a realidade das coisas, o entendimento de que as competências próprias dos Municípios são as relativas aos assuntos de predominante interesse local”.

José Augusto DELGADO⁸² observa que “no âmbito da legislação concorrente (ou vertical) há uma hierarquia de normas: a lei federal tem prevalência sobre a estadual e municipal, e a estadual sobre a municipal”. No referido estudo, relaciona o Professor e Ministro do Superior Tribunal de Justiça as hipóteses em que os municípios são competentes, em matéria ambiental, para:

a) privativamente:

a.1) para legislar e para administrar sobre assuntos de interesse local, competência que desenvolve com plenitude e que a exerce sem qualquer subordinação, com apoio no art. 30, I, CF;

⁸⁰ RAMOS, Elival da Silva. A autonomia municipal e os problemas ecológicos. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, São Paulo, v. 111, p. 135, dez. 1993.

⁸¹ ALMEIDA, p. 125.

⁸² DELGADO, José Augusto. Direito ambiental e competência municipal. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 317. p. 158.

- a.2) para suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (art. 30, II, CF);
- a.3) para organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial (art. 30, V, CF);
- a.4) para manter, com a cooperação técnica e financeira da união e do Estado, programas de educação pré-escolar e de ensino fundamental (art. 30, VI, CF);
- a.5) para prestar, com a cooperação técnica e financeira da união e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população (art. 30, VII);
- a.6) para promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, VIII, CF);
- a.7) para obrigar-se a aceitar a cooperação das associações representativas no planejamento municipal (art. 29, X, CF);
- a.8) para constituir guardas municipais destinadas à proteção dos seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei (art. 144, par. 8º);
- a.9) para executar uma política de desenvolvimento urbano de acordo com as diretrizes gerais fixadas em lei, com o objetivo de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar dos seus habitantes (art. 182, *caput*);
- a.10) para adotar, obrigatoriamente, plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, quando a população da cidade for de mais de vinte mil habitantes, considerando-o como instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana (art. 182, par. 1º, CF);
- a.11) para exigir, nos termos da lei federal e com base em lei específica, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, desde que a área esteja incluída no plano diretor, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:
 - I - parcelamento ou edificação compulsórios;
 - II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo (art. 182, par. 4º, CF);
- a.12) para atuar, prioritariamente, no ensino fundamental e pré-escolar, fazendo inserir no currículo a disciplina sobre proteção ao meio-ambiente (art. 211, par. 2º, CF), sob pena de importar em responsabilidade da autoridade competente o não oferecimento desse ensino obrigatório ou a sua oferta irregular (art. 208, par. 2º, CF);
- a.13) para conduzir, nos limites do seu território, os objetivos do plano nacional de educação, de duração plurianual, visando articular e desenvolver o ensino de modo que os seus resultados conduzam a ajudar a promoção humanística, científica e tecnológica do país, onde se inclui a constante preocupação com o meio-ambiente (art. 214, V, CF);
- a.14) para o dever de defender e preservar para as futuras gerações o meio ambiente nos limites do seu território, por se constituir em um direito subjetivo de todos os habitantes do município o meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, *caput*, CF);
- a.15) para a incumbência, nos limites do seu território, de preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; de preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do país e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; e de definir espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão

permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção (art 225, par. 1º, III, CF);

a.16) para exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

a.17) para fiscalizar a produção, a comercialização e o emprego de técnica, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente, impondo multas nos limites de sua competência ou denunciando a infração ao ente político que for competente (art. 225, par. 1º, V, CF);

a.18) para promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente (art.225, par. 1º, VI, CF);

b) de modo comum com a União, os Estados e o Distrito Federal:

b.1) para cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência (art. 23, II, CF);

b.2) para proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas (art. 23, VI, CF)

b.3) para preservar as florestas, a fauna e a flora (art. 23, VII, CF);

b.4) para promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico (art. 23, IX, CF);

b.5) para combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos (art. 23, X, CF);

b.6) para registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios (art. 23, XI, CF);

b.7) para estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito (art. 23, XII, CF).

Passando das discussões teóricas acerca do que é interesse local para situações reais, tente-se aplicar a norma constitucional a um caso concreto. O município de Barra do Quaraí, localizado no Estado do Rio Grande do Sul, às margens do rio Uruguai e, portanto, na fronteira com aquele país, promulgou a Lei Municipal nº 35, de 8.5.1997, que estabelece normas para a captura, transporte, comercialização e fiscalização do pescado na área do município. O referido diploma define as espécies de pescador, dispõe sobre proibições da pesca, estabelece que espécies poderão ser capturadas e impõe sanções administrativas. A pergunta que se faz é se compete ao município legislar a respeito, com base no interesse local.

A Constituição Federal estabelece no art. 24, inc. VI, que compete à União e aos Estados legislar, de forma concorrente, sobre pesca. No âmbito federal, acha-se em

vigor o Código de Pesca (Decreto-Lei nº 221, de 28.2.1967) e a Lei nº 7.679, de 23.11.1988. O art. 20 da Lei Municipal de Barra do Quaraí é claro ao determinar que as penalidade decorrentes de infração à lei serão as mesmas dos artigos 4º, 5º e 6º da Lei 7.679, de 23.11.1988. Na esfera estadual, a Lei nº 10.164, de 11.5.1994, dispõe sobre a definição da pesca artesanal no território do Estado do Rio Grande do Sul. O Decreto Estadual nº 35.539, de 19.9.1994, que regulamentou a lei estadual, faz expressa referência no art. 7º à possibilidade de proibição de locais para pesca, à quantidade de pescado por habilitação, ao uso de petrechos e aos períodos de defeso.

Poderia o município legislar a respeito? A resposta seria fácil se fossem omissos a União e o Estado do Rio Grande do Sul. É claro o ensinamento de Heraldo Garcia VITTA⁸³ ao afirmar que “se houver interesse nacional ou estadual e não houver legislações editadas por tais entes no campo da legislação concorrente, ainda assim os Municípios poderão atuar no “estrito campo do interesse local”, editando leis e atos administrativos de sua competência”.

Pois bem, a resposta no caso é sim. É verdade que existem leis da União e do Estado membro. Todavia são normas de natureza mais genérica que não atendem à situação específica do município fronteiriço. São as pessoas da localidade que conhecem e enfrentam os problemas da pesca desenfreada. São elas que sofrem os efeitos da diminuição de indivíduos, com direto efeito na alimentação da comunidade. Isso sem falar no fato de que a diminuição do pescado poderá resultar em diminuição das rendas com a ausência de turistas na região.

Vale a pena, aqui, abrir um parêntese para citar um exemplo concreto da importância da pesca para o município. No Estado do Mato Grosso do Sul, o rio Paraguai separa a cidade de Porto Murtinho, no Brasil, e a Isla Margarita, no país vizinho. No lado brasileiro a pesca com rede é proibida; no lado paraguaio não é.

⁸³ VITTA, Heraldo Garcia. A classificação de competência das pessoas políticas e o meio ambiente. *Revista AJUFE*, São Paulo, v. 55, p. 40, 1997.

Segundo o jornal *Correio do Estado*⁸⁴, de 12.6.1998, o Ministro paraguaio de Assuntos Econômicos Internacionais anunciou um acordo com o governo brasileiro, liberando o uso de rede. Tal fato é causa de enorme preocupação na cidade brasileira, porque a principal fonte de turismo local é a pesca amadora, que se vê fortemente ameaçada diante da pesca predatória praticada pelos paraguaios. É evidente que, no caso, o interesse local é maior que o estadual e o federal.

Disso tudo conclui-se que a lei municipal de Barra do Quaraí é constitucional e baseia-se no art. 30, inc. I, da Lei Maior, especificamente no item “interesse local”. Trata-se de lei suplementar. Não se daria o mesmo se a lei municipal fosse mais concessiva que o diploma federal e o estadual. Aí certamente incorreria em inconstitucionalidade, pois estaria o município invadindo área de competência alheia e autorizando aquilo que já estava proibido por aqueles que detêm competência constitucional para legislar. No entanto, sendo mais restritiva a lei municipal, ela em nada está a afrontar os textos dos demais entes políticos; ao contrário, está protegendo o meio ambiente e sensibilizando a comunidade para a importância da preservação dos pescados. Essa me parece a inteligência do dispositivo constitucional.

Contudo fique claro que essa conclusão não representa uma porta aberta para os municípios legislarem sobre tudo o que reputarem importante. É preciso — e a tarefa é árdua — que se examine caso a caso, pois não pode o interesse local sobrepor-se a tudo. Exemplo: está sendo traçado o caminho para o gasoduto Bolívia/Brasil, já tendo sido inaugurado o trecho Bolívia/S. Paulo. Trata-se de iniciativa de grande interesse econômico para os dois países. É possível imaginar as dificuldades e o tempo despendido nos estudos e na organização. Pois bem, suponha-se que após meses, quiçá anos, gastos com o planejamento, um pequeno município que esteja na rota do gasoduto, por qualquer motivo, relevante ou não, vote lei afirmando seu desinteresse na obra e impedindo-a no seu território. Nesse exemplo não é possível

⁸⁴ PESCA predatória volta a ameaçar rio Paraguai. *Correio do Estado*, Campo Grande, 12 jun. 1998. p. 6.

aceitar a tese de interesse local, porque a obra é de nítido interesse nacional e não pode uma comunidade prejudicar algo que beneficiará toda a nação.

Registre-se, ainda, um exemplo concreto, não como o anterior, que apenas supõe a irresignação de um município para daí expor uma situação de fato e apontar a solução. Nesse caso trata-se de algo já existente: o município de Encruzilhada do Sul, no Estado do Rio Grande do Sul, editou a Lei nº 1.810, de 7.4.1998, que autoriza a realização de exposição e competição de aves de raça. Nas considerações que justificaram a lei municipal, inclui-se a inaplicabilidade do art. 64 da Lei das Contravenções Penais à luta de galos.

A iniciativa é surpreendente. Legisla o município sobre conduta prevista no art. 32 da Lei nº 9.605, de 12.2.1998, que, à época da promulgação da lei municipal, estava em pleno vigor. Tal conduta suscita duas ordens de raciocínio: a) a lei do município que autoriza a competição de aves de raça é inconstitucional, porque dispõe sobre norma de Direito Penal, discriminando a conduta prevista no art. 32 da Lei 9.605/98, quando apenas a União pode legislar a respeito (Constituição Federal, art. 22, inc.I); b) sendo manifesta a inconstitucionalidade da referida lei por incompetência material do município para legislar a respeito, aqueles que praticarem a rinha de galo poderão, a qualquer momento, ser acusados pela prática do crime previsto na lei penal ambiental.

Feita a análise do interesse local, sem dúvida a mais complexa no âmbito municipal, vejam-se as demais hipóteses de competência municipal na área do meio ambiente. O Ministério do Meio Ambiente editou um Roteiro Básico⁸⁵ em que enumera todas as áreas e leis em que o município pode intervir no meio ambiente. São elas: a) Licenciamento ambiental; b) Plano Diretor do Município; c) Lei do Uso e Ocupação do Solo; d) Código de Obras; e) Código de Posturas Municipais; f) Legislação Tributária Municipal; g) Lei de Orçamento do Município.

⁸⁵ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Administração Municipal para o Meio Ambiente. *Roteiro básico*. Brasília, 1993. p. 19.

Dentre as várias facetas que possibilitam a intervenção municipal, a mais importante é a atinente ao uso e ocupação do solo urbano. O art. 30, inc. VIII, da Carta Magna, atribui aos municípios promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle. O Decreto-Lei nº 38, de 10.12.1937, disciplinava os loteamentos urbanos. Foi substituído pela Lei nº 6.766, de 19.12.1979, que representa um importante passo para o correto loteamento ou desmembramento do solo. O loteamento sujeita-se a várias regras protetoras. Por exemplo, é proibido em terrenos alagados, em locais aterrados com material nocivo à saúde ou com declividade igual ou superior a 35%.

O art. 13 da Lei 6.766, de 19.12.1979, exige exame e anuência prévia dos Estados nos pedidos de loteamento que envolvam área de proteção aos mananciais ou ao patrimônio cultural, histórico, paisagístico e arqueológico. Os loteamentos deverão possuir vias de circulação, quadras e logradouros públicos, bem como obras de escoamento das águas pluviais. São fatores fortes na melhora do meio ambiente urbano. O procedimento do registro de loteamento é público e pode ser impugnado. O sentido e a importância de boas condições sanitárias e não poluentes justificam que qualquer cidadão, e não apenas os proprietários dos lotes, possam ingressar em Juízo contra eventuais atos administrativos que não respeitem as normas de proteção ambiental previstas na legislação citada.

Além disso, a legislação municipal que regula o uso do solo urbano deve, da mesma forma, ater-se às prescrições gerais da União, na esfera de sua competência. Por exemplo, se norma geral da União, como é o caso do Código Florestal, disciplina determinada matéria, não pode o município, alegando autonomia, legislar diminuindo a restrição geral. Pode, até, criar novas restrições na proteção do meio ambiente, porém não afastar as existentes na lei geral.

Finalmente, pode o município legislar protegendo o patrimônio histórico-cultural local, nos termos do art. 30, inc. IX, da Constituição Federal. Trata-se de competência concorrente com a União e os Estados, em face do contido no art. 24, inc.

VII, da Carta Magna. Esta também é a opinião de José Eduardo Ramos RODRIGUES⁸⁶ para quem

A competência concorrente do Município decorre da interpretação conjunta do já citado art. 216, par. 1º com o art. 30, IX. Cabe ao Município promover a proteção cultural dentro da área sob a sua administração, observando a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual. Isso não significa que o Município esteja subordinado à legislação federal e estadual, ou que deva copiá-la, ferindo sua tradicional autonomia constitucional para assuntos locais. O que o Município não pode é desrespeitar a legislação de proteção estadual e federal que sobre ele recaia protegendo bens culturais em seu território, o que tem lamentavelmente ocorrido reiteradamente em nosso País. Em Mariana, cidade tombada pela União, p. ex., a Prefeitura ergueu um ginásio descomunal sem autorização do SPHAN (Secretaria do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional) hoje IBPC (Instituto Brasileiro do Patrimônio Cultural). Em São Sebastião-SP, cujo centro é tombado pelo Estado, através do CONDEPHAAT (Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Artístico, Arqueológico e Turístico), que também é o órgão fiscalizador, o Governo Municipal aprovou e até promoveu diversas demolições de bens protegidos de grande valor, sem qualquer consulta. Agiu certo o Constituinte ao desejar combater essas indesejáveis e nocivas atitudes das administrações municipais.

Não é comum o município legislar sobre essa matéria. Na verdade, a maioria dos municípios brasileiros não possui pessoal preparado para tal tipo de atividade e, além disso, sofrem os governantes a pressão econômica de grupos da comunidade, para quem as restrições à propriedade não têm nenhum interesse. No entanto, há casos de legislação e tombamento, por vezes simultâneos determinados pela União e pelo Estado.

O dispositivo constitucional fala em patrimônio histórico-cultural local. Isso poderá originar lei do interesse exclusivo da comunidade local, como, por exemplo, um prédio de uma pequena cidade histórica. Porém, às vezes, o interesse é não só local, mas também estadual e nacional. O Museu do Ipiranga, em São Paulo, é tombado por dois entes políticos, o Estado de São Paulo e o município de São Paulo.

⁸⁶ RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Tombamento e patrimônio cultural. In: BENJAMIN, Antonio Herman V. (Coord.). Dano ambiental, prevenção, reparação e repressão. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1993. p. 184-185.

4 MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA MATERIAL

4.1 COMPETÊNCIA MATERIAL DA UNIÃO

Competência material é a que atribui a uma esfera de poder o direito de fiscalizar e impor sanções em caso de descumprimento da lei. É identificada pelo uso dos verbos “prover”, “editar”, “autorizar”, “promover”, “administrar” e “organizar”. A competência material da União está prevista no art. 21 da Constituição Federal. Sobre ele assim se manifesta Fernanda Dias Menezes de ALMEIDA⁸⁷:

Neste artigo confere-se competência à União para desempenhar certas atividades de cunho político, administrativo, econômico ou social que, por sua natureza, inserem-se na órbita do Poder Executivo, pressupondo o seu exercício a tomada de decisões governamentais e a utilização da máquina administrativa. Em alguns casos o desempenho dessas atividades e serviços pressupõe ainda a participação do Poder Legislativo, que deve autorizar previamente ou aprovar *a posteriori* os atos do Poder Executivo. É o que se dá, por exemplo, com a declaração de guerra e celebração da paz ou com a decretação do estado de sítio, que dependem de autorização do Congresso Nacional (art. 49, II e IV) ou ainda com os atos de decretação de intervenção federal e do estado de defesa, que, depois de editados, deverão ser submetidos à apreciação do Congresso Nacional (art. 49, IV).

Exemplo típico de atividade de competência material da União em assunto ligado ao meio ambiente é o da exploração de serviços e instalações nucleares — matéria prevista no art. 21, inc. XXII, da carta Magna. Pela importância e gravidade da matéria, pelos riscos decorrentes de má administração e pela responsabilidade do Brasil não apenas para com seus cidadãos, mas também com os demais Estados, evidentemente só a União pode exercer o controle e a fiscalização de tais atividades.

Fora do art. 21 também se encontra atividade de competência da União. Cuida-se da pesquisa e lavra de recursos minerais e aproveitamento de energia hidráulica, objeto do art. 176 da Lei Magna. Os recursos minerais pertencem à União e não ao proprietário do solo, cabendo, portanto, à administração federal autorizar a sua exploração. A fiscalização e demais atos de administração, da mesma maneira, constituem atribuição do governo central. Nunca é demais lembrar a necessidade de

⁸⁷ ALMEIDA, p. 91.

rígido controle nessa área, pois a lavra sem as cautelas necessárias constitui uma das mais graves causas de poluição dos rios. Também a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo, atividades com alto risco de poluição, são do interesse e da competência material da União, nos termos do art. 177 da Constituição Federal.

4.2 COMPETÊNCIA MATERIAL DO ESTADO

O art. 25 da Carta Política trata das atividades dos Estados membros e o art. 26 dispõe sobre os bens a eles pertencentes. Todavia, dispondo a Constituição acerca da competência da União e dos municípios de forma explícita e deixando aos Estados a matéria remanescente, de certa forma tornou de menor interesse a competência material privativa das unidades da Federação. Deve ser sublinhado aqui o direito de exploração, direta ou por concessão, do gás canalizado e, conseqüentemente, de todos os atos de fiscalização correspondentes (art. 25, par. 2º).

No entanto, deve ficar bem claro que o Estado membro tem competência material para agir administrativamente, mesmo nos casos em que a legislação seja da União ou do município. Sobre isso merece referência precedente do Superior Tribunal de Justiça⁸⁸. O caso envolvia imposição de multa administrativa por vazamento. A peculiaridade é que a sanção foi aplicada pela Fazenda do Estado de São Paulo, mas baseada na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, ou seja, a nº 6.938, de 31.8.1981. Decidiu a Corte Superior que:

EMENTA: Processual Civil. Poluição. Meio ambiente. Execução. Extinção. Legitimidade *ad causam*.

Permitindo a Lei 6.938/81 a aplicação de multas por parte da autoridade estadual, com base em legislação federal, patente a legitimidade da Fazenda Paulista para a causa.

⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 48.753-6/SP, Relator Ministro Américo Luz, j. 08.03.1995.

4.3 COMPETÊNCIA MATERIAL DO DISTRITO FEDERAL

O assunto não apresenta nenhum aspecto novo sob a ótica do Distrito Federal. Como já visto no item 3.3, que trata da competência legislativa do Distrito Federal, cumpre-lhe exercer atividades do Estado membro e de município. O mesmo se dá na órbita material. Do ponto de vista estético e até histórico, apesar de ser a capital da República de criação recente (1961), há locais de interesse inegável. Nada, porém, que vá além do que foi dito, a respeito da competência material privativa dos Estados e municípios.

4.4 COMPETÊNCIA MATERIAL DOS MUNICÍPIOS

No âmbito da proteção ao meio ambiente, não são expressivas as atribuições privativas dos municípios. Com efeito, como já se viu na competência legislativa, a competência municipal nesse tema ou é reduzida ou é difusa (interesse local). De outra parte, na maioria das vezes ela é concorrente, conforme se verá adiante, em item específico. É possível, todavia, exemplificar: um bem tombado de interesse histórico exclusivo do município — por exemplo, a casa em que viveu uma personagem importante para a comunidade mas desconhecida para as demais comunas — deverá ser objeto de zelo e fiscalização privativa municipal.

Há também um exemplo que se situa fora do balizamento estabelecido no art. 30 da Carta Magna. Trata-se da regra prevista no art. 144, par. 8º, que permite aos municípios constituir guardas municipais destinadas a proteger-lhes os bens. Ora, os municípios são proprietários de bens ambientais (v.g. parques e praças) e podem e devem, por isso mesmo, criar guardas ambientais destinadas a zelar por eles. Há exemplo concreto disso em Curitiba, capital do Estado do Paraná: após a vigência da nova Lei Penal Ambiental (9.605, de 12.2.1998), a Prefeitura Municipal criou, na Guarda Municipal, um setor Ambiental. Segundo notícia do jornal *Gazeta do Povo*⁸⁹

⁸⁹ GUARDA começa hoje a fiscalizar lei da natureza. *Gazeta do Povo*, Curitiba, 1998. p. 3.

“quase 500 guardas estudaram profundamente a Lei da Natureza e foram preparados para evitar agressões”.

Merece menção, outrossim, a excelente iniciativa tomada na Lei Municipal de Curitiba nº 7.833, de 19.12.1991, D.O.M. de 31.12.1991, que dispõe sobre a política do meio ambiente, e no art. 3º define o que considera interesse local. O grande mérito da iniciativa foi tentar definir, em termos de política ambiental, o que pode ser considerado de interesse local para os fins do art. 30, inc. I, da Constituição Federal. A partir dessa verdadeira demarcação de espaço feita por pessoas que militam na área e conhecem as atribuições e limites do município, é possível exercer melhor a competência material. Permite-se, em síntese, que a fiscalização atue com mais conhecimento e segurança. São 14 itens, entre os quais, a título de exemplo: a) a preservação, conservação e recuperação dos rios e das matas ciliares, e b) o cumprimento de normas de segurança no tocante à armazenagem, transporte e manipulação de produtos, materiais e rejeitos perigosos e/ou tóxicos.

Finalmente, veja-se um exemplo de como os municípios vêm se adaptando aos novos tempos e procurando zelar pela proteção do meio ambiente. Natal, capital do Estado do Rio Grande do Norte, tem sua Lei Orgânica, promulgada em 3.4.1990. Nela o meio ambiente é tratado em seção própria, artigos 135 a 139. Para aplicar tal política foi editada a Lei nº 4.459, de 19.7.1993, que criou a Fundação do Meio Ambiente de Natal. Chamada por Eco-Natal e dotada de personalidade jurídica própria, a referida fundação recebeu amplos poderes para zelar pela proteção ambiental. A iniciativa é de todo oportuna, pois o município vem recebendo grande afluxo de turistas do Brasil e do exterior, justamente em razão de suas belezas naturais, sendo portanto o turismo uma atividade econômica essencial para o Poder Público e para a população local. Zelar pela preservação do meio ambiente ali é medida inteligente e apropriada.

4.5 COMPETÊNCIA MATERIAL CONCORRENTE

A Constituição Federal, no art. 23, partilhou entre os vários entes da Federação um vasto rol de matérias em que todos, isolados, em parceria ou em conjunto, podem atuar segundo regras preestabelecidas. É a chamada competência comum. Ela se distingue da competência concorrente, que se verifica quando em relação a uma só matéria concorre mais de uma pessoa política. A distinção é feita com objetividade por Paulo Luiz Neto LOBO⁹⁰, ao dizer que “em uma (competência concorrente), a tarefa é “legislar sobre”; em outra (competência comum), a tarefa é executar os encargos e objetivos comuns, sem limites específicos, preferencialmente de forma cooperativa”.

Portanto, a distinção refere-se à competência material (comum) ou para legislar (concorrente). Na competência comum o constituinte usa verbos que revelam ações típicas de atividade material: zelar, cuidar, proteger, proporcionar, preservar, fomentar e outros. No âmbito desse estudo interessa examinar apenas os incisos que dizem respeito ao meio ambiente:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

[...]

VI-proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII-preservar as florestas, a fauna e a flora;

No inciso III o constituinte deu particular destaque à proteção do patrimônio histórico, artístico e cultural, inclusive paisagens naturais notáveis e sítios arqueológicos. Não foi gratuita a outorga de competência comum, mas fruto do conhecido descaso da população brasileira por suas riquezas, principalmente pelas relacionadas com o aspecto cultural. Cultiva-se, ainda, a idéia do sacrifício de bens

⁹⁰ LOBO, p. 99.

históricos ou de paisagens belas em troca do progresso material a qualquer custo. As nossas cidades históricas permaneceram intocadas e hoje constituem rico acervo patrimonial histórico e arquitetônico, mais pelo abandono econômico a que se viram relegadas do que pela ação das autoridades administrativas. Só a elevação da educação e cultura do povo brasileiro fará com que se altere o comportamento de desprezo às nossas poucas lembranças da vida nos séculos passados.

O inciso VI dá ao poder público, seja qual for a esfera na Federação, amplos poderes para atuar na defesa do meio ambiente. Como a atual conceituação de meio ambiente vai além de flora e fauna, é possível à administração atuar sem maiores dificuldades. Não será demais lembrar, para melhor aplicação da norma constitucional, que poluição está conceituada no art. 3º, inc. III, da Lei nº 6.938, de 31.8.1981.

Por derradeiro, como dispõe o inc. VII, é comum também a competência para atuar na preservação das florestas, da fauna e da flora. A rigor nem seria necessário esse inciso, uma vez que esses recursos naturais se acham compreendidos na idéia básica de meio ambiente. Porém, a explicitação em nada prejudica a sua defesa e, ao contrário, dissipa eventuais discussões.

É importante observar que em face da competência comum, pouco importa quem seja o detentor do domínio do bem ou o ente que legislou a respeito. Todos podem atuar na preservação das árvores, da fauna, da flora. Suponha-se, por exemplo, que o município de Foz do Iguaçu, no Estado do Paraná, tome medidas administrativas para preservar a fauna do Parque Nacional do Iguaçu. Muito embora esse parque seja nacional, criado que foi pelo Decreto nº 1.035, de 10.1.1939, sendo explícito o art. 5º a respeito de tal condição, nada impede a iniciativa municipal. O art. 23, inc. VII, estabelece a competência comum, e a todos os entes políticos cabe cumprir o dever de preservar o meio ambiente conforme mandamento expresso no art. 225 da Carta Magna.

Interessante caso, envolvendo discussão sobre competência do município, foi julgado pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região⁹¹. O IBAMA embargou obras realizadas pelo município de Cabedelo, consistentes na implantação de paredes de pedra destinadas a conter o movimento do mar e a conseqüente erosão da costa. Foi adotada a técnica denominada gabiões e o município agiu com base em estudos do Instituto de Pesquisas Hidroviárias, que concluíram que o avanço do mar erodia as praias e causava o assoreamento do porto. Não foi realizado estudo de impacto ambiental. O Juiz Castro Meira, na fundamentação do seu voto, deixou expresso:

Em suma, não se vislumbra ato ilegal ou abusivo do agente público, nem direito líquido e certo do município ora impetrante a realizar obras à beira-mar sem a prévia audiência da autarquia federal competente que, ao proceder ao embargo, procurou apenas cumprir o desiderato constitucional.

Em face do exposto, dou provimento às apelações e à remessa oficial para reformar a sentença e denegar a segurança.

Portanto, a conclusão da Turma ao conceder a ordem deu-se por duas razões: a) falta de estudo de impacto ambiental e b) necessidade de ser ouvida a autarquia federal competente para o exame do empreendimento. Esta segunda conclusão é a que interessa, por ser uma das poucas oportunidades em que o Judiciário enfrenta o problema da competência material das pessoas políticas.

5 COOPERAÇÃO ENTRE AS PESSOAS POLÍTICAS

A Constituição é feita e dirigida para pessoas. Bem avaliaram os constituintes as disputas e desavenças possíveis na partilha de competência material. Foi por isso que o art. 23 foi acrescido de um expressivo parágrafo que diz: “Parágrafo único. Lei complementar fixará normas para a cooperação entre a União e os Estados,

⁹¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª. Região, 1ª. Turma, Apelação em Mandado de Segurança nº 57960/PB, IBAMA e Ministério Público Federal contra Município de Cabedelo, Relator Juiz Castro Meira, j. 23.10.1997.

Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”. Todavia, apesar do tempo passado, não foi elaborada a lei complementar.

Imagine-se uma situação de fato, relacionada com poluição ambiental, e a ação das diferentes pessoas com competência material comum. Determinado cidadão, morador da zona periférica de Curitiba, promove o desmatamento de mata ciliar de um pequeno rio. O fato, além da responsabilidade penal e civil, constitui infração administrativa. Suponha-se que o IBAMA promova sua autuação com base no art. 2º, alínea “a” do Código Florestal. O órgão ambiental paranaense, com base no art. 59 da Lei Estadual nº 11.054, de 11.1.1995 (Lei Florestal do Estado), procede da mesma forma. Finalmente, o município, com base no art. 3º e 52 da Lei curitibana nº 7.833, de 31.12.1991, também lavra auto de infração contra o agente.

Pois bem, atualmente situação como essa impõe ao infrator que se defenda nas três esferas administrativas. A única previsão legal que o socorre é o art. 76 da Lei 9.605, de 12.2.1998, que estabelece que o pagamento de multa pela mesma hipótese de incidência ao Estado, Distrito Federal ou município, substitui a multa federal. Com uma lei complementar como a prevista, supõe-se que as coisas se simplificariam. Primeiro, a área de fiscalização seria dividida, poupando-se esforços superpostos. Segundo, as pessoas políticas se auxiliariam com troca de informações e outras atividades. Terceiro, o infrator não sofreria o injusto ônus de ter, por um só fato, de responder a três procedimentos administrativos.

Na referida lei, por ser comum a competência, não deve existir hierarquia. Porém, como cabe à União legislar sobre normas gerais, é previsão razoável a de que a ela caberá o comando geral das competências materiais. É inegável que, mesmo ocupando os entes políticos posições iguais, não havendo hierarquia estabelecida no texto constitucional, na realidade e de fato acaba por existir prevalência do interesse federal. Raramente por lei, como é bom exemplo o Código Tributário Nacional,

privilegiando no art. 187, inc. I, o crédito da União em relação ao dos Estados e destes em relação aos municípios. A prevalência, no mais das vezes, existe mesmo de fato.

Por outro lado, discute-se a necessidade de lei complementar para que a dita cooperação se efetive. Merece apoio a posição de VITTA⁹², para quem “o artigo 23 tem eficácia plena, e não necessita de norma infra-constitucional para regulá-lo. A referida lei complementar, a nosso ver, viria apenas indicar a maneira pela qual se daria cooperação entre as entidades”. Com efeito, essa é a conclusão mais coerente, pois em matéria de interpretação da norma constitucional ambiental é importante que se opte pela que mais favorecer ao meio ambiente. Se a cooperação é voluntária e prevista na Constituição, razão não há para negar-lhe aplicação por falta de lei complementar, uma vez que ela virá apenas detalhar a forma como se dará a cooperação. Mas se dois órgãos, antecipando-se ao legislador, somam forças na defesa do meio ambiente, não tem cabimento o Estado Judiciário negar-lhes a efetividade da iniciativa.

Aliás, a respeito merece menção um fato interessante. O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) vem celebrando termos de cooperação, visando à proteção do meio ambiente. Um exemplo: o Diário Oficial da União, de 19.9.1996 noticia na página 20.160 a existência de Extrato de Termo de Cooperação nº 35/96, firmado entre o IBAMA e a Federação Brasileira de Criadores de Pássaros Silvestres, no qual o órgão ambiental delega competência à Federação para a operacionalização do art. 6º da Portaria 57, de 11.7.1996. Ora, se autarquia federal pode firmar ajuste de cooperação com entidade particular, com maior razão poderá fazê-lo com outro órgão do Poder Público.

Na Austrália, Estado federal como o Brasil, surgem dúvidas e conflitos sobre a competência das autoridades nacionais, estaduais e locais. Ensina G. M. BATES⁹³ que nestes casos as controvérsias se decidem da seguinte forma:

⁹² VITTA, p. 39.

⁹³ BATES, GERRY M. *Environmental law in Australia*. Adelaide : Butterworths, 1995. p. 105.

A legislação estadual dá às autoridades de planejamento, manejo ambiental e alocação de recursos poder para tomar decisões dentro da área geral de sua competência. Tal tomada de decisões freqüentemente envolverá a análise de permitir ou não um determinado desenvolvimento ou atividade, e em quais condições. Qualquer proposta pode, entretanto, requerer um certo número de concordâncias e envolver autoridades com interesses diferentes. No caso de um conflito de posições entre estas várias autoridades governamentais, deve haver algum mecanismo para determinar a prioridade entre elas. Se não chegarem a um acordo, a legislação sob a qual os poderes são garantidos deve ser votada para determinar se foi intenção do Parlamento favorecer a determinação de uma autoridade sobre a outra. Às vezes a legislação é bem explícita de que haverá prioridade; mais freqüentemente não é. Se a questão vai à análise judicial então, na ausência de indicações claras, os Tribunais terão mais possibilidade de favorecer uma interpretação que, primeiramente, protege interesses privados legítimos já criados e, em segundo lugar, trata cada aspecto da legislação com um peso igual, efetivamente determinando que uma recusa por qualquer autoridade competente para tomar decisões pode definir o destino de uma atividade ou proposta, mesmo que tenha sido dada a permissão por todas as outras autoridades.

6 CONFLITO ENTRE AS PESSOAS POLÍTICAS

A prática vem revelando extrema dificuldade em separar a competência dos entes políticos nos casos concretos. Há — é inegável — disputa de poder entre órgãos ambientais, fazendo com que, normalmente, mais de um atribua a si a mesma competência legislativa e material. Há, também, uma controvérsia histórica que jamais desaparecerá: o poder central está distante e desconhece os problemas locais; o poder local está mais próximo dos fatos, porém é influenciado e envolvido nos seus próprios interesses. Óbvio que cada um apresenta suas vantagens e desvantagens. Há, finalmente, a dificuldade pura e simples de um sistema complexo repartido entre pessoas políticas diversas, no qual os conceitos são genéricos e passíveis de outras tantas interpretações (p. ex., a atribuição comum a todos de proteção ao meio ambiente, Constituição Federal, art. 23, VI).

É realmente muito importante tentar estabelecer princípios a respeito. Nesse campo, o papel da doutrina em um primeiro momento e dos Tribunais depois revela-se decisivo. A insegurança que se cria com a indefinição a todos prejudica. Ao meio

ambiente, porque a sua defesa fica indefinida e fracionada. Ao cidadão, porque não sabe a quem dirigir-se para a solução de suas pretensões e até mesmo para reivindicar ao Poder Judiciário (Federal ou Estadual, dependendo do órgão ambiental). Não é possível fazer previsão de todas as situações, mas é aceitável estabelecer algumas posições nos casos mais comuns.

Em princípio: a) quando a competência for privativa da União, a eventual fiscalização de órgão estadual ou municipal com base na competência comum de proteção ao meio ambiente não retira a prevalência federal; b) quando a competência for comum (p. ex., preservação de florestas), deve ser verificada a existência ou não de interesse nacional, regional ou local e, a partir daí, definir a competência material (p. ex., a devastação de grandes proporções na Serra do Mar configura interesse federal, em face do contido no art. 225, par. 4º, da Constituição Federal); c) quando a competência for do Estado por não ser a matéria privativa da União ou do município (residual), a ele cabe a prática dos atos administrativos pertinentes, como fiscalizar ou impor sanções (p. ex., controle da pesca em rio municipal); d) no mar territorial a fiscalização cabe à Capitania dos Portos, do Ministério da Marinha; e) cabe ao município atuar apenas em caráter supletivo quando a matéria for do interesse comum e houver ação federal ou estadual; f) cabe ao município atuar privativamente quando a matéria for do interesse exclusivo local (p. ex., poda de árvores nas vias públicas).

7 CONVÊNIOS

Na mesma linha de discussão indaga-se sobre a possibilidade de órgãos ambientais firmarem convênio. A Constituição anterior previa expressamente a possibilidade no art. 13, par. 3º. Através de convênio, o órgão federal passava suas atribuições a um órgão estadual. Era uma forma de superar dificuldades práticas de infra-estrutura na administração federal. O número de funcionários sempre foi inferior

ao necessário, o que é histórico neste país com tais dimensões territoriais. Evidentemente, falou-se em administração federal firmando com a estadual, porque era a forma mais usual. Mas nada impedia que o convênio fosse firmado entre outros entes, por exemplo, entre Estado e município.

A atual Constituição é omissa a respeito. Ficou silente e por isso se inclina a doutrina a reconhecer que já não é possível tal forma de delegação de competência. Fernanda Dias Menezes de ALMEIDA⁹⁴ cita, a respeito, a posição de Celso Bastos, Manoel Gonçalves Ferreira Filho e José Afonso da Silva e a sua mesma, apenas abrindo exceção para a competência privativa, essa sim, a seu ver, passível da celebração de convênios.

A vigência ou não da possibilidade de pessoas políticas firmarem convênio passa obrigatoriamente pela interpretação da Carta Magna. É indubitosa a omissão na Constituição de 1988, pois foi clara a opção do constituinte pela cooperação (art. 23, parágrafo único). É inequívoca a lição do constitucionalista português Jorge MIRANDA⁹⁵, ao falar sobre a vigência do Direito Constitucional novo e do anterior:

Antes de mais, uma Constituição nova revoga a Constituição anterior. Por definição, não pode haver senão uma Constituição –em sentido material e em sentido formal; em cada país e em cada momento, só pode prevalecer certa idéia de Direito; a finalidade específica do acto constituinte consiste em substituir a ordem constitucional criada a partir de anterior acto constituinte por uma diferente ordem constitucional.

Esta revogação é uma *revogação global* ou de sistema, e não uma revogação *stricto sensu* ou uma recepção individualizada, norma a norma. Não cabe indagar da compatibilidade ou não de qualquer forma constitucional anterior com a correspondente norma constitucional nova ou com a nova Constituição no seu conjunto; basta a sua inserção na anterior Constituição para que automaticamente — expressa ou tacitamente — fique ou se entenda revogada pela Constituição posterior.

A posição de Luís Roberto BARROSO⁹⁶ é interessante. Segundo o professor carioca “há plausibilidade na suposição de que, onde o constituinte foi omissos ou

⁹⁴ ALMEIDA, p. 145-146.

⁹⁵ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. Coimbra : Coimbra, 1988. v. 2, p. 239.

⁹⁶ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. São Paulo : Saraiva, 1996. p. 133.

silente, é porque não quis cuidar da matéria, relegando-a à legislação infra-constitucional. Sem dúvida, a lacuna pode expressar uma opção política”. Mais adiante, porém, ressalva que com base na analogia e no costume será possível chegar a conclusão contrária.

No caso dos convênios, houve verdadeira substituição da ordem constitucional, como diz Jorge Miranda, revelando o constituinte a sua opção de substituir os convênios por um sistema de cooperação. Assim, no específico da matéria ambiental, não ocorre a exceção que menciona Luís Roberto Barroso. Vale dizer, razão não há para que se recorra à analogia ou aos costumes.

No entanto, a necessidade de soluções práticas, muitas vezes, se sobrepõe às conclusões dos juristas. À falta de lei regulando a cooperação e diante da absoluta carência de resolver os problemas que surgem diariamente, os convênios acabaram se impondo. Eles existem, vêm sendo cumpridos e não foram, até o presente momento, questionados perante o Poder Judiciário. Algumas vezes são convênios com o rótulo de cooperação. Outras, são cooperação mesmo, feitas sem lei que as regule.

Alguns exemplos práticos. O IBAMA e a Prefeitura Municipal de Guarapuava, em 9.12.1997, celebraram o Termo de Cooperação Técnica nº 017, destinado à proteção da fauna. Cabe à autarquia federal participar das atividades com assessoramento nas fases de planejamento e avaliação dos resultados. Ao município, por sua vez, cumpre prover os recursos materiais e humanos para executar as atividades inerentes ao acordo. O IBAMA acertou ajuste semelhante, de nº 02/97, com o município de Curitiba. O órgão federal fornece treinamento e orientação. O município dá meios para a execução.

Outras formas interessantes de cooperação foram as celebradas entre o IBAMA e a Federação Brasileira de Criadores de Pássaros Silvestres, e o IBAMA e a Federação Brasileira de Criadores de Pássaros Canoros, ambas de 17.9.1996 e sob números 35 e 36/96, extratos publicados no Diário Oficial de 19.9.1996, p. 20.160. Essas, realmente, constituem forma de cooperação e não convênio, e têm por escopo o

levantamento de animais da fauna silvestre em poder de proprietários particulares e sem regularização junto ao IBAMA.

8 CONSÓRCIOS

Os consórcios surgiram de forma espontânea, a partir da conclusão de determinados municípios no sentido de que, isoladamente, não conseguiriam solucionar os problemas ambientais. Passaram, então, a unir-se e formular programas de ação comum, com muito sucesso.

Um bom exemplo foi o Consórcio das Bacias Hidrográficas dos Rios Piracicaba e Capivari, no Estado de São Paulo, celebrado em 1991, destinado a promover a revegetação ciliar de mananciais de abastecimento público. Ele resultou da união de 55 municípios da região e ainda do Departamento Nacional de Proteção dos Recursos Naturais, da Polícia Florestal e de Mananciais, da Companhia Energética de São Paulo, de proprietários rurais e do Ministério Público.

Os resultados foram animadores. Segundo Márcia CALAMARI⁹⁷ *et alii*, de 1991 até 1994, apenas nos municípios de Capivari, Sumaré e Nova Odessa foram plantadas 176.000 mudas em 105,01 ha. Isso resultou na formação de outros consórcios em São Paulo, como o destinado à recuperação do rio Paraíba do Sul. No Paraná criou-se o Consórcio Intermunicipal para a Proteção Ambiental da Bacia do Rio Tibagi (COPATI), que, inclusive, conta com a participação de empresas.

Atualmente, o que era mero ato voluntário de alguns interessados passou a fazer parte do Direito Positivo. É que a Lei nº 9.433, de 8.1.1997, que dispõe sobre a gestão dos recursos hídricos, no art. 37 expressamente prevê os Comitês de Bacia

⁹⁷ CALAMARI, Márcia *et alii*. Revegetação ciliar de mananciais de abastecimento público : o Departamento Estadual de Proteção de Recursos Naturais e sua atuação. *Forest'96*, São Paulo, 1996. p. 286.

Hidrográfica. Neles, como lembra Fernando Quadros da SILVA⁹⁸, “a participação dos Estados e das organizações não-governamentais é garantida”. Entre os representantes incluem-se participantes do Ministério das Relações Exteriores, no caso de rios fronteiriços ou transfronteiriços, e da FUNAI, na hipótese de haver interesse das comunidades indígenas. O presidente e o secretário serão eleitos dentre os seus membros.

9 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS

A doutrina sobre a repartição de competência em matéria de meio ambiente é escassa. A jurisprudência, já passados 10 anos da promulgação da Constituição, da mesma forma é reduzida. O tema raramente é levado aos Tribunais, quiçá por ser difícil até para as partes o questionamento. Há a tendência para se aceitar a competência legislativa ou material de quem assuma a posição de legitimado, relegando a discussão para o mérito. Porém, mesmo assim, alguns julgados merecem referência.

Primeiro caso: Queimada de campos nativos

A questão das queimadas é das mais polêmicas em matéria ambiental. O Código Florestal, no art. 26, alínea “e”, considera contravenção penal fazer fogo em florestas e demais formas de vegetação sem tomar as precauções adequadas. No projeto da Lei dos Crimes Ambientais, que acabou tendo o nº 9.065, de 12.2.1998, tal ação passava a constituir crime. Foi, todavia, vetado, continuando portanto a ser mera contravenção florestal. Nem por isso, entretanto, cessou a polêmica em torno da queimada. Trata-se de hábito antigo em todo o território nacional, que resulta em

⁹⁸ SILVA, Fernando Quadros da. A gestão dos recursos hídricos após a Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 1997. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 80.

perigo de fogo em áreas protegidas, além de desprender monóxido de carbono com graves consequências para a atmosfera.

No Estado do Rio Grande do Sul, o município de Lagoa Vermelha editou a Lei nº 4.128, de 1994, que permite o emprego do fogo nos campos nativos de imóveis rurais. O Procurador-Geral da Justiça ingressou com Ação Direta de Inconstitucionalidade no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, afirmando, em síntese, que a lei municipal, permitindo atividade que degrada o meio ambiente, estava a ferir o art. 13, inc. V, da Constituição Estadual, que confere ao município competência para promover a proteção ambiental. Além disso, a competência para legislar sobre a preservação das florestas e da flora, nos termos do art. 24, inc. VI, era da União, dos Estados e do Distrito Federal, de forma concorrente, já existindo no âmbito federal a Lei 4.771, de 15.9.1965, e a Lei Estadual nº 9.519, de 1992, que é o Código Florestal do Estado.

O Pleno do Tribunal de Justiça⁹⁹, por unanimidade de votos, julgou procedente a ADIN, declarando inconstitucional a apontada lei municipal. Em seu voto, o Relator faz comentário que merece ser transcrito pela lucidez:

3. A matéria *sub judice* me transporta à época do descobrimento... A coivara ... A pilhagem do meio ambiente por esse sistema primitivo continuou pelos séculos afora. Os mais esclarecidos – desde os historiadores mais antigos até os ambientalistas de hoje – condenavam sempre e ainda condenam o pernicioso sistema que se infiltrou no sangue e na maneira de ser do explorador da terra. Antes, por simples ignorância de vez que os portugueses e imigrantes posteriores nenhuma luzes portavam. Depois, por ganância, predominando o facilitarismo do sistema. E, pior, hoje por inúmeras Câmaras Municipais – certamente não por ignorância mas cedendo à pressão dos modernos empresários rurais lobby formidável no Congresso Nacional e por evidente, junto às municipalidades — editam normas selvagens como as que ora se encontram *sub judice*.

Importante é observar que o mesmo Tribunal, em três precedentes anteriores e idênticos a esse julgamento, havia decidido pela constitucionalidade de leis municipais oriundas de municípios da região dos campos de cima da serra. Tal fato foi lembrado pelo Desembargador Luiz Melíbio U. Machado em seu voto. Portanto,

⁹⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Pleno, ADIN nº 595167941, Relator Desembargador Nelson Oscar de Souza, j. 28.10.1996.

revendo posição anterior, o Pleno do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, deu pela procedência da ação declaratória de inconstitucionalidade.

Nas considerações do voto vencedor, ficou também expresso que ao município não cabia legislar a respeito. Reconheceu o Relator a inconstitucionalidade formal da lei do município de Lagoa Vermelha. O voto enfrentou a questão da competência suplementar do município, deixando claro que ele pode ajustar, mas não contrariar a disposição da lei federal ou estadual e, no caso, só poderia legislar a favor e não contra o meio ambiente. Eis a ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. QUEIMADAS EM CAMPOS NATIVOS DE IMÓVEIS RURAIS. LEI MUNICIPAL Nº 4.128/94 DE LAGOA VERMELHA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE ENTRE A UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS E DISTRITO FEDERAL, EXCLUÍDO O MUNICÍPIO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. NORMA QUE PERMITE A DEGRADAÇÃO DO MEIO-AMBIENTE.

1. A competência para legislar sobre a proteção das florestas e da flora é concorrente entre a União, Estados-membros e Distrito Federal, excluído o Município. Ademais, a questão ambiental oferece repercussões que extrapolam os limites restritos do município, “cujo tratamento em nível municipal seria absolutamente desconcertante.”
2. A inconstitucionalidade material decorre do fato de a norma permitir a degradação do meio-ambiente ao autorizar a queimada de campos nativos.
3. Julgaram procedente, unânime.

Segundo caso:

Competência do município na fiscalização de atividade poluidora

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais¹⁰⁰ julgou recurso de apelação em ação civil pública. O caso dizia respeito a uma ação proposta pelo Ministério Público de Minas Gerais contra uma empresa e o município, aquela por poluir o meio ambiente nas suas atividades de mineração sem uso de aparelhos apropriados, e este por omitir-se na tomada de medidas administrativas, ou seja, não fiscalizar e não impedir as atividades nocivas à coletividade.

¹⁰⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 5a. Câmara Cível, Apelação Cível nº 54.733/1, Arcos, Relator Desembargador Schalder Ventura, j. 22.08.1996, D. O. MG, 19.6.97, cad. II, nº. 113.

A ação foi julgada procedente em primeiro grau, para condenar a empresa a recuperar, no prazo de 60 dias, os equipamentos de controle de poluição, e a implantá-los no prazo de um ano, bem como a abster-se de queimar pneus e de explodir dinamite, sob pena de multa. Condenou também o município a exercer a fiscalização das atividades da co-ré. O município não recorreu. A empresa teve seu recurso julgado deserto. O Ministério Público apelou, visando à imposição de multa diária ao município.

Entendeu o Desembargador Relator correta a condenação da firma poluidora, observando no seu voto que “toda e qualquer atividade econômica que influencie o meio ambiente deverá, portanto, enquadrar-se na visão constitucional sobre o problema, bem assim nas leis dela decorrentes”. Discordou, todavia, quanto à condenação do município. Ponderou, na motivação do voto, que o município goza de autonomia política e, por isso, o Judiciário não poderia interferir na sua economia interna ou política de atendimento das necessidades. A condenação implicava atingir a sua independência. Além disto, o art. 24, VIII, da Constituição Federal de 1988, deixa expresso que é competência concorrente da União, Estados membros e Distrito Federal legislar sobre responsabilidade por danos ao meio ambiente. Ao município, na forma do art. 30, caberia legislar apenas supletivamente. Conseqüentemente, foi reformada a sentença parcialmente, no reexame necessário, prejudicado o recurso voluntário.

A referida decisão colegiada enfrentou tema dos mais difíceis, qual seja, o dos limites da atuação do Poder Judiciário sobre os atos do Poder Executivo. Como é de todos sabido, a doutrina tradicional só faculta ao Judiciário anular atos ilegais, não lhe cabendo examinar o critério de conveniência dos atos legais. Em última análise, o poder discricionário é do administrador e não do magistrado.

Porém na conclusão sobre a irresponsabilidade do município, porque no caso não lhe cabe legislar a respeito, sofreu o venerando acórdão a sabida dificuldade de delimitar a competência dos entes políticos. O caso é prova real de quanto é tortuosa a compreensão dessa divisão de competência. Atribuindo competência concorrente à

União e aos Estados membros, a respeitável decisão colegiada baseou-se na competência legislativa e não na material. Em realidade, para a material — que inclui o ato de fiscalizar — o município detém competência constitucional, conforme art. 23, inc. VI, da Lei Maior. Eis a ementa:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDÚSTRIAS. ATIVIDADE POLUIDORA. FISCALIZAÇÃO PELO MUNICÍPIO. COMPETÊNCIA SUPLETIVA.

Não se pode invocar o direito adquirido à atividade poluidora, lavra ou o que seja, por não haver, salvo ressalva, direito adquirido contra nova Constituição, como ocorre com a de 1988. Frente a uma nova ordem constitucional, descabem argumentos ou direitos de anterior ordem constitucional que não tenham sido ressalvados.

A condenação da sentença para que o Município fiscalize atividade poluidora implica atingir sua independência e interferir na escolha das prioridades de atividades que lhe são próprias e privativas da política municipal. Ao Judiciário só compete verificar a legalidade, sem adentrar no mérito.

Legislar sobre responsabilidade por dano ao meio ambiente é competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal, não estando os Municípios incluídos nessa concorrência, ex vi do art. 24, VIII, da CF/88. Portanto, a obrigação precípua não é do Município. Este tem competência supletiva para legislar, ou seja, fica à espera das demais legislações estaduais e federais. É uma possibilidade legal, não uma imposição, cuja ausência não implica responsabilidade.

Finalmente, a demonstrar quão complexo é o assunto, vale a pena mencionar artigo do juiz Urbano RUIZ¹⁰¹, no jornal Folha de S. Paulo, intitulado “Democratizar o Judiciário”. Narra o magistrado que na cidade de Rio Claro, SP, o Promotor de Justiça propôs uma ação civil pública contra o município, visando obrigá-lo a criar vagas para que todas as crianças fossem à escola, sob pena de multa diária, tudo com fundamento na Constituição Federal (art. 205) e no Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 54, inc. I). O juiz, após audiência prévia, determinou liminarmente a criação de vagas. O município, sem contestar a ação, tomou a providência. Ao ver do articulista, o Judiciário “ganha maior destaque e utilidade quando se empenha na tutela dos direitos coletivos, quando numa só ação, de modo pronto e ágil, faz valer direitos que beneficiam toda uma comunidade”. Esse relato merece aqui ser citado, para

¹⁰¹ RUIZ, Urbano. Democratizar o judiciário. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 20 jun. 1998. Caderno 3, p. 2.

demonstrar como são difíceis os problemas submetidos atualmente ao Judiciário e como pouco valem princípios antigos e consolidados, diante dos novos problemas.

Terceiro caso: Conflito entre lei estadual e municipal

O Superior Tribunal de Justiça¹⁰² julgou importante recurso oriundo do Estado do Paraná. O conflito de interesses dizia respeito a empresa construtora que, baseada na Lei nº 05, de 10.3.1989, pretendia construir um edifício de 10 andares em Guaratuba, município localizado no litoral paranaense. Todavia, apesar de obter alvará junto à municipalidade, viu-se impedida por fiscais do Conselho de Desenvolvimento Territorial do Litoral Paranaense, porque a obra iniciada estava sendo executada em desacordo com a Lei do Estado do Paraná de nº 7.389, de 1980, e regulamentação posterior.

Portanto, o litígio se resumia em saber se cabia ao município, com exclusividade, legislar sobre o assunto, ou se ao Estado é possível disciplinar a matéria. O município escuda-se na sua autonomia, assegurada pelo art. 1º da Constituição Federal e art. 15 da Constituição do Estado do Paraná, além do que é da sua competência legislar sobre o uso, parcelamento e ocupação do solo urbano, nos termos do art. 30, inc. VIII, da Carta Magna. Já o Estado, através do Conselho de Desenvolvimento do Litoral Paranaense, entende que o direito de legislar sobre o solo urbano não é ilimitado e que a Lei Federal nº 6.513, de 20.12.1997, no art. 21 lhe assegura a possibilidade de instituir áreas especiais de interesse turístico e locais de interesse turístico complementarmente no âmbito estadual, metropolitano ou municipal, além do que o art. 24, incisos I, VI, VII e VIII permite-lhe legislar, em concorrência com a União, sobre meio ambiente.

¹⁰² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 2a. Turma, Recurso em Mandado de Segurança nº 1112/PR, Relator Ministro José de Jesus, j. 31.03.1993.

O caso é interessantíssimo, pois constitui um dos raros precedentes em que o tema em discussão é, exclusivamente, a competência legislativa constitucional em matéria de meio ambiente.

O Mandado de Segurança foi julgado improcedente pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. A tese acatada pela Suprema Corte Estadual foi a de que a licença dada pelo município com desatenção à legislação estadual não podia prevalecer, pois a competência para legislar no setor urbanístico é da União, dos Estados membros e do município (art. 24, I, da Constituição Federal) e, em tal hipótese, inexistente autonomia municipal no setor.

Todavia, interposto recurso pela construtora vencida, prevaleceu a tese contrária aos interesses do Estado membro e favorável à recorrente e ao município de Guaratuba. O Relator, Ministro José de Jesus, adotou o raciocínio do voto vencido no julgamento realizado pelo Tribunal de Justiça que, em última análise, reconheceu caber ao município legislar sobre assunto de interesse local e promover o ordenamento do solo (Constituição Federal, art. 30, incisos I e VIII), além do que considerou estar revogada a Lei Estadual nº 7.389, de 1980, em face do contido no art. 52 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que assim considera todas as leis, decretos ou atos administrativos que interfiram na autonomia municipal.

Portanto, essa primeira decisão da Corte Superior fez clara opção pela autonomia municipal para disciplinar o uso do solo. Mas a discussão não se encerrou. O Estado do Paraná, inconformado, ingressou com Ação Rescisória no Superior Tribunal de Justiça, distribuída em 8.5.1998 para a Primeira Seção, Relator Ministro Garcia Vieira, autuada sob nº 98/0025286-0. Além disso, o Tribunal de Justiça do Paraná denegou outras seguranças como no precedente citado, devendo tais decisões ser submetidas, da mesma forma, ao Superior Tribunal de Justiça.

Eis a ementa do julgamento:

LICENÇA PARA CONSTRUIR.

Compete ao Poder Público Municipal expedir alvará para construir, não podendo o Estado embargar o que já foi construído, sob pena de afrontar o direito de propriedade dos impetrantes e a autonomia do Município. Recurso ordinário conhecido e provido.

10 CONCLUSÃO

É de grande importância para a proteção do meio ambiente que fique definida a competência legislativa e material sobre o assunto. Apesar do tempo razoavelmente longo da promulgação da nossa Carta Magna, que é de outubro de 1988, a matéria foi pouco tratada pela doutrina e raramente apreciada pelos Tribunais. Não merece o Poder Judiciário, nesse particular, nenhuma censura. É que a ele cabe apreciar os casos que lhe são submetidos, e se poucos são os julgamentos nesse aspecto constitucional é porque é reduzido o número de ações propostas. Assim, a falta não pode ser atribuída ao Judiciário. Só o tempo dará a definição que se espera.

Prova da preocupação com o interesse público ficou exteriorizada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo¹⁰³, ao decidir sobre a legitimidade do Ministério Público para regularizar omissões em loteamento. Decidiu a Corte Estadual que, no caso, existe um interesse de toda a coletividade, além do interesse direto dos adquirentes dos lotes. Eis a ementa:

LOTEAMENTO — Execução irregular — Ação civil pública — Propositura pelo Ministério Público visando a regularização — Legitimidade *ad causam*.

Constituindo o loteamento meio de urbanização, a sua correta execução não interessa apenas aos adquirentes dos lotes, mas a toda coletividade em vista dos padrões de desenvolvimento urbano do município, a legitimar a atuação do MP na propositura da ação visando a sua regularização, uma vez que tais interesses se caracterizam como difusos.

Na hipótese de leis que invadam competência material de outras pessoas políticas ou que, por qualquer outro motivo, afrontem a Constituição, cumpre levar o

¹⁰³ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 9a. Câmara de Direito Privado, Apelação Cível nº 270.991-2/4, Relator Desembargador Ruiter Oliva, j. 01.04.1997. In: Revista dos Tribunais, v. 742, pp. 256-258.

fato ao Poder Judiciário. Como ensina Clèmerson Merlin CLÈVE¹⁰⁴ “no Brasil, como se sabe, a fiscalização por via de ação é concentrada no Supremo Tribunal Federal (atos normativos federais e estaduais em face da Constituição Federal) ou nos Tribunais de Justiça (atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual); todavia, a fiscalização por via de exceção é difusa, já que todos os órgãos do Judiciário (juízes e tribunais) são, no Brasil, competentes para exercê-la”.

O importante é que na solução das controvérsias se adote a posição do Promotor Paulo José Leite FARIAS¹⁰⁵, para quem “eventuais conflitos, nos quais a noção de norma geral e norma especial não seja suficiente, devem ser resolvidos pela prevalência da norma que melhor defenda o direito fundamental -relativo à proteção ao meio-ambiente, por se tratar de preceito constitucional (lei nacional) que se impõe à ordem jurídica central ou regional”. Ou como ensina Antonio CAMMELLI¹⁰⁶ “no setor do direito ambiental não faltam boas leis; impõe-se, porém, agir com a necessária celeridade para preparar o terreno, adaptando-o a uma aplicação satisfatória”.

¹⁰⁴ CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A fiscalização abstrata de constitucionalidade no direito brasileiro*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1995. p. 60.

¹⁰⁵ FARIAS, Paulo José Leite. A federação como mecanismo de proteção do meio ambiente. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 135, p. 299, jul./set. 1997.

¹⁰⁶ CAMMELLI, Antonio. Diritto all'ambiente e diritto al futuro. In: *INFORMÁTICA - diritto - ambiente*. Napoli : ed. Scientifiche Italiane, 1997. p. 237.

III - MEIO AMBIENTE CULTURAL

1 BREVE NOTÍCIA HISTÓRICA

Meio ambiente, na visão moderna, vem sendo entendido não apenas como a natureza mas também como as modificações que o homem nela vem introduzindo. Assim, é possível classificar o meio ambiente em natural, que compreende a água, a flora, o ar, a fauna, e cultural, que abrange as obras de arte, imóveis históricos, museus, belas paisagens, enfim tudo o que possa contribuir para o bem-estar e a felicidade do ser humano.

Procurando definir a importância e abrangência do estudo do meio ambiente cultural, Helita Barreira CUSTÓDIO¹⁰⁷ ensina que:

Em princípio, sem entrar nas particularidades doutrinárias, considera-se *patrimônio cultural* o conjunto de bens móveis ou imóveis materiais ou imateriais, decorrentes tanto da ação da natureza e da ação humana como da harmônica ação conjugada da natureza e da pessoa humana, de reconhecidos valores vinculados aos diversos e progressivos estágios dos processos civilizatórios e culturais de grupos e povos. Integrado de elementos básicos da civilização e da cultura dos povos, o *patrimônio cultural*, em seus reconhecidos valores individuais ou em conjunto, constitui *complexo de bens juridicamente protegidos* em todos os níveis de governo, tanto nacional como internacional.

É recente no mundo a proteção à cultura. O primeiro passo foi dado por ocasião do IV Congresso Internacional de Arquitetura Moderna, realizado em Atenas, Grécia, que gerou a Carta de Atenas. Nela foram fixados os princípios básicos de planejamento das cidades e intervenções nos espaços urbanos.

¹⁰⁷ CUSTÓDIO, Helita Barreira. Normas de proteção ao patrimônio cultural brasileiro em face da Constituição federal e das normas ambientais. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 6, p. 18-19.

O principal órgão internacional de guarda do patrimônio cultural é a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), agência da Organização das Nações Unidas, que procura preservar a herança cultural da humanidade, colocando-a ao dispor de todos. O Brasil participou e aderiu à Conferência Geral da UNESCO, em Paris, em 16.12.1977. Nela manifestou seu propósito de procurar preservar o patrimônio da humanidade. Referida Convenção entrou em vigor através da promulgação do Decreto nº 80.978, de 12.3.1977.

Referindo-se à aludida Convenção e ressaltando a sua importância, a secretária geral da Federação Italiana da UNESCO CLUBS, Marialuisa STRINGA¹⁰⁸, pondera que “nós poderíamos considerar este documento como a “Declaração dos Direitos da Arte e da Cultura”, tão importante quanto a declaração dos Direitos Humanos”.

É, entretanto, oportuno lembrar a advertência de LEME MACHADO¹⁰⁹, ao afirmar que “como não se internacionaliza o bem classificado, na lista do patrimônio mundial ou na lista do patrimônio mundial em perigo, também não pode o país onde esteja situado esse bem transferir suas responsabilidades administrativas e financeiras de conservação para a UNESCO”.

O Brasil conta nove monumentos culturais e naturais reconhecidos como Patrimônio da Humanidade pela UNESCO. São eles: Conjunto Arquitetônico e Urbanístico de Ouro Preto, MG; Centro Histórico de Olinda, PE; Sítios Históricos e Arqueológicos das Missões Jesuíticas dos Guaranis, RS; Centro Histórico de Salvador, BA; Santuário de Bom Jesus de Matozinhos, MG; Sítios Arqueológicos de São Raimundo Nonato, PI; Conjunto Urbanístico e Arquitetônico e Paisagístico de Brasília, DF; Parque Nacional do Iguaçu, PR; e Centro Histórico de São Luis, MA.

¹⁰⁸ STRINGA, Marialuisa. *Unesco's Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage*. In: *TOWARDS THE WORLD governing of the environment*. Veneza : ICEF, 1995. p. 285.

¹⁰⁹ LEME MACHADO, Paulo Affonso. *Ação civil pública e tombamento*. 2. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1987. p. 108.

Buscando as raízes do patrimônio cultural do Brasil ao tempo em que era Colônia de Portugal, viu-se a cultura indígena relegada a plano secundário, quase desprezada. Depois, com a escravatura, a população negra oriunda da África, trouxe sua cultura e seu modo particular de viver. Com a libertação dos escravos em 1888, vieram as levas de imigrantes: alemães, italianos, japoneses, preponderando, mas, também, espanhóis, árabes, judeus, poloneses, ucranianos, russos e tantas outras etnias. Por fim, mais recentemente, coreanos, chineses e latino-americanos de origens diversas. Todos à procura de dias melhores em suas vidas.

Em importante estudo e levantamento de textos legais sobre o patrimônio cultural brasileiro, feito pelo MEC, SPHAN-PRÓ MEMÓRIA¹¹⁰, afirma-se que “a primeira notícia que se tem de alguma iniciativa visando a proteção de monumentos históricos já data de meados do século XVIII: D. André de Melo e Castro, Conde das Galveias, Vice-Rei do Estado do Brasil de 1735 a 1749, ao tomar conhecimento das intenções do Governador de Pernambuco a respeito de construções ali deixadas pelos holandeses, escreveu-lhe uma carta onde demonstra notável percepção da complexidade que envolve os problemas de proteção a monumentos históricos”.

Evidentemente, em um país com dimensões continentais, ocupando nada menos que 8.511.965 km², e população originária de povos tão diversos, difícil é identificar uma cultura comum. Os imigrantes, à medida que aqui foram se adaptando, criaram modo de viver próprio e adequado às condições regionais, como clima, economia e maior ou menor proximidade do centro de decisões. Não é de admirar, portanto, que dentro de um só país tenham surgido populações diferentes entre si.

Exatamente o oposto deu-se no Uruguai, onde os índios foram praticamente exterminados e a população se divide entre descendentes dos espanhóis, que foram os colonizadores, ou de italianos que para lá imigraram. De certa forma o mesmo sucedeu na Argentina e no Chile, remanescendo nesses ainda uma significativa parcela de

¹¹⁰ BRASIL. *Proteção e revitalização do patrimônio cultural no Brasil: uma trajetória*. MEC, SPHAN-PRÓ MEMÓRIA, p. 13.

indígenas. No Chile, em especial, os araucanos, que vivem ao sul do país, lutam por manter suas tradições e chegam a postular sua separação do Estado.

Pois bem, identificando o início de uma cultura brasileira própria, muito embora outras manifestações já a houvessem precedido, realizou-se no Teatro Municipal de São Paulo, nos dias 13, 15 e 17 de fevereiro de 1922, a Semana da Arte Moderna. Nela se reuniram, entre outros, Di Cavalcanti, Mário de Andrade, Oswald de Andrade, Guilherme de Almeida, Menotti del Picchia e Anita Malfatti. Poemas, palestras, artes plásticas, esculturas, tudo em meio a uma efervescência cultural que procurava romper com o passado. Pouco tempo depois, em 1924, Oswald de Andrade lançou o “*Manifesto da Poesia Pau-Brasil*”, evocando características próprias da personalidade brasileira e exaltando valores nacionais. Mário de Andrade, em *Macunaíma* (1928), tentou retratar o caráter do brasileiro, suas incoerências e contradições, misturando diversos regionalismos e procurando criar uma língua e cultura brasileira peculiar.

Na década de 30 surgiu uma ampla legislação protecionista. Em 1934, a Constituição Federal, o Código de Águas e o primeiro Código Florestal. Em 1937, o SPHAN. Em entrevista dada ao Boletim SPHAN 40 — PróMemória¹¹¹, Carlos Fernando de Moura Delphin assim respondeu:

– Quais os benefícios concretos proporcionados por esta legislação ao longo dos últimos 50 anos?

CF — Vários benefícios. Em primeiro lugar, pela força dos próprios atos legais, dificultando a tranqüila impunidade anterior, conseguiu-se preservar alguma coisa, por exemplo, as unidades de conservação -parques nacionais, reservas biológicas, etc.-, as espécies animais e vegetais mais ameaçadas e, mais recentemente e como consequência, o surgimento de inúmeras organizações de preservação e algumas realizações tímidas de programas de conscientização da coletividade. Todavia, a ausência paralela de um processo sistemático de educação ambiental da população, pela importância da questão, levou à minimização dos efeitos da lei. Por isso mesmo, embora com medidas como as citadas, jamais se destruiu tanto no país como nos últimos 20 anos. Até 1982, os 61% de áreas florestadas existentes em 1500 já se achavam reduzidos a 29%. Não disponho dos dados atuais, mas imagino que sejam drásticos.

¹¹¹ BRASIL. Boletim Sphan 40-Pró Memória, p. 18.

Já no limiar de novo milênio, busca o brasileiro uma identidade cultural. A grandeza de seu território, as diversidades regionais e as diferentes raças que lhe deram origem tornam difícil a tarefa. Além disso, a influência do exterior, em particular da cultura norte-americana, faz com que a população jovem despreze o conhecimento de suas próprias raízes. Nem mesmo a televisão, que hoje contribui para a disseminação de imagens nos mais distantes pontos da terra, dá alguma contribuição. Seus programas, na maioria quase absoluta, dividem-se em amenidades ou notícias das últimas ocorrências climáticas ou policiais, pouco contribuindo para que a população conheça a si própria.

Na procura da identidade cultural brasileira é possível localizar alguns pontos comuns. Inegavelmente o futebol ocupa o principal espaço de união. São os grandes campeonatos, a Copa do Mundo, os únicos momentos em que, de sul a norte, desfralda-se a bandeira e todos, unidos, voltam-se para o pensamento comum da vitória. A cordialidade no tratamento certamente é outra peculiaridade. Terra de união de povos, aqui convivem, por exemplo, judeus e árabes amistosamente. A música já desempenhou papel mais importante. O cinema é incipiente, em que pese a existência de excelentes trabalhos, de regra pouco prestigiados pela população. A literatura exerce influência cada vez menor, afastando-se a juventude dessa essencial fonte de conhecimentos. A religião, outrora Católica Apostólica Romana por imperativo constitucional (Constituição de 1824, art. 5), representa, atualmente, papel de união com expressão menor que outrora. Paralelamente, cresce um sincretismo religioso que mescla o catolicismo a rituais de origem africana e a formas de cristianismo diversificadas.

É oportuno, aqui, citar a lição de Franklin de OLIVEIRA¹¹² sobre a importância da preservação do patrimônio histórico brasileiro:

Para que os leitores tenham uma idéia do que, para um país que se respeita, significa a preservação do seu patrimônio espiritual, citemos um exemplo que é do nosso tempo.

¹¹² OLIVEIRA, Franklin de. *Morte da memória nacional*. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 1967. p. 30-31.

Quando a guerra civil estraçalhou a Espanha, apesar de mergulhados na fomalha de ódio que os incinerava, os espanhóis encontraram meios para realizar uma façanha em tudo e por tudo contrastante com o trágico espetáculo do qual eram atores. Transferiram para Genebra o Museu do Prado. Concordaram em se entredevorar. Mas, também, concordaram em poupar da destruição o seu Museu. Os vivos se destruíam mas, enquanto vivos, procuraram salvar a obra dos mortos.

Nós estamos empenhados numa guerra civil às avessas: os vivos destruindo o legado dos mortos.

2 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA CULTURA

No Brasil colônia e na chamada Primeira República não havia maior preocupação com a cultura brasileira. A Carta de Lei de 25.3.1824 foi criada sob a inspiração do liberalismo e trouxe muitas inovações na defesa dos direitos fundamentais. Por exemplo, o princípio da legalidade, a inviolabilidade de domicílio e a proibição da tortura, conforme art. 179, incisos I, VII e XIX. Entretanto, não havia nenhuma referência à proteção da cultura sob qualquer de suas formas. No sentido oposto, ela prestigiava o direito de propriedade em inciso do mesmo artigo, com a seguinte redação:

XXII. É garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude. Se o bem público legalmente verificado exigir o uso, e emprego da Propriedade do Cidadão, será elle previamente indemnizado do valor della. A Lei marcará os casos, em que terá logar esta unica excepção, e dará as regras para se determinar a indemnisação.

Quase o mesmo se deu com a Constituição Republicana, promulgada em 24.02.1891. O Título IV, denominado “Dos Cidadãos Brasileiros”, na Secção II, art. 72, dispôs sobre a Declaração de Direitos, mantendo a proteção irrestrita do direito de propriedade. Porém inovou, assegurando direitos autorais:

Par. 17. O direito de propriedade mantém-se em toda a plenitude, salva a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indemnização prévia.

Par. 26. Aos autores de obras litterarias e artisticas é garantido o direito exclusivo de reproduzil-as pela imprensa ou por qualquer outro processo mecânico. Os herdeiros dos autores gozarão desse direito pelo tempo que a lei determinar.

Foi a Constituição de 1934 que começou a alterar tal panorama. Ela foi a primeira que possibilitou ao Estado intervir na ordem econômica, além de basear-se nos mais modernos princípios da democracia e do bem estar social. Admitia, assim, a proteção do patrimônio cultural, mesmo que se achasse em domínio privado, o que, sem dúvida, constituía autêntica revolução, cujas conseqüências dificilmente se imaginam nos dias de hoje. Assim dispôs:

Art. 10. Compete concorrentemente à União e aos Estados:

...

III proteger as bellezas naturaes e os monumentos de valor histórico ou artístico, podendo impedir a evasão de obras de arte.

No art. 113, que cuidava dos direitos e garantias individuais, assegurou o direito de propriedade no inc. 17 porém, pela primeira vez, deixou expresso que ele não poderia ser exercido contra o interesse social ou coletivo.

A Carta Política de 1937 dedicou um artigo à defesa da cultura e especificou-o no âmbito dos monumentos. Eis a redação:

Art. 134. Os monumentos históricos, artísticos e naturais, assim como as paisagens ou os locais particularmente dotados pela natureza, gozam da proteção e dos cuidados especiais da Nação, dos Estados e dos Municípios. Os atentados contra eles cometidos serão equiparados aos cometidos contra o patrimônio nacional.

A Constituição de 18.9.1946 alargou a proteção, incluindo obras e monumentos de valor histórico. Eis a sua redação:

Art. 175. As obras, monumentos e documentos de valor histórico e artístico, bem como os monumentos naturais, as paisagens e os locais dotados de particular beleza ficam sob a proteção do Poder Público.

Em 1967, a Constituição editada na vigência do regime militar dispôs o seguinte:

Art. 172. O amparo à cultura é dever do Estado.

Parágrafo único. Ficam sob a proteção especial do Poder Público os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas.

Essa mesma redação foi mantida na Emenda Constitucional nº 1, de 1969, no art. 180. Percebe-se da sua leitura que houve uma inovação positiva, ou seja, as jazidas arqueológicas passaram à condição de bens albergados pelo Poder Público.

Finalmente, a Constituição de 1988 deu ao tema especial destaque. Com efeito, uma seção inteira foi dedicada ao assunto, sob o título “Da Cultura”. Assim dispôs:

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

Par. 1º. O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

Par. 2º. A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais.

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

I - as formas de expressão;

II - os modos de criar, fazer e viver;

III-as criações científicas, artísticas e tecnológicas;

IV-as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Par. 1º. O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.

Par. 2º. Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.

Par. 3º. A lei estabelecerá incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais.

Par. 4º. Os danos e ameaças ao patrimônio cultural serão punidos, na forma da lei.

Par. 5º. Ficam tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos.

Além desses dispositivos, a nova Lei Fundamental deu à União, aos Estados e ao Distrito Federal competência concorrente para legislar sobre proteção ao

patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico (art. 24, inv. VII). A todas as pessoas políticas, competência material para proteger os documentos, as obras, e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos (art. 23, inc. III). Ainda, aos municípios, legislar sobre assuntos de interesse local, aí se incluindo aspectos culturais de âmbito restrito à comunidade, bem como promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

Inegavelmente, jamais se dispôs no Brasil de tão amplo leque de regras dedicadas à cultura nacional. Carlos Frederico MARÉS DE SOUZA FILHO¹¹³, em obra de consulta obrigatória aos que se interessam pelo estudo dos bens culturais, assim discorre sobre a nova ordem jurídica:

O artigo 216, seus cinco incisos e cinco parágrafos desenharam o contorno da proteção do patrimônio cultural no Brasil e se trazem na essência esta novidade do pluralismo, enriquecem na forma com alguns avanços significativos. O primeiro deles é consolidar o termo *patrimônio cultural*, já usado ao nível internacional e em toda bibliografia nacional, inclusive oficial, mas não na lei que ainda mantém a expressão *patrimônio histórico e artístico*.

A Constituição cria formas novas de proteção, como o inventário, o registro, a vigilância, e possibilita a criação, pelo poder público, de outros modos de proteção. Claro, isto dependerá de lei regulamentadora, tendo em vista que na sistemática atual apenas é possível a proteção efetiva e direta por via de tombamento ou desapropriação. A vigilância está introduzida como uma espécie de instrumento, mas é, segundo o artigo 20 do Decreto-Lei n. 23/37, dever estatal ser vigilante pela conservação do bem tombado, tendo o direito de inspecioná-lo sempre que achar conveniente. O inventário, o tombamento, o registro, a desapropriação, outras formas, como declaração de interesse, inscrição etc., são encontráveis na literatura e legislações nacionais e estrangeiras, mas vigilância parece ser apenas a obrigação de estar atento, não corporificando um instituto jurídico.

Para Manoel Gonçalves FERREIRA FILHO¹¹⁴ “transparece neste ponto a preocupação de fazer do Estado o protetor de todas as manifestações culturais. Em especial do patrimônio cultural brasileiro, o qual lhe incumbe preservar de todos os

¹¹³ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *Bens culturais e proteção jurídica*. Porto Alegre : Unidade Editorial, 1997. p. 48-49.

¹¹⁴ Gonçalves FERREIRA Fº, p. 365.

modos. Cabe-lhe, também, estimular-lhe o desenvolvimento pelo incentivo para a produção e a divulgação de bens e valores culturais”.

A alteração constitucional produziu efeitos imediatos. Por exemplo, no art. 216, par. 5º, a própria Carta Magna, sem necessidade de lei, decreto ou medidas administrativas, declarou tombados os documentos e os sítios detentores de reminiscências dos antigos quilombos. Tais espaços, usados pelos escravos fugitivos para refugiar-se, jamais haviam despertado maior atenção do Poder Público. Após a Constituição, começam a ser protegidos. Bom exemplo disso é o que noticia o jornal *Gazeta do Povo*¹¹⁵, de Curitiba, a respeito do reconhecimento de cinco comunidades negras localizadas no Vale do Ribeira, Estado de São Paulo, como remanescentes de quilombos. O Governo do Estado anunciou a entrega de títulos das terras ocupadas pelas famílias dos descendentes de escravos. Providências idênticas foram tomadas em relação ao local chamado Cafundó, SP, onde as famílias ainda mantêm a “cucópia”, espécie de dialeto formado por vocábulos bantu, língua falada em várias regiões da África no século passado.

Outro caso a merecer lembrança é o quilombo de Kalunga, situado no Estado de Goiás, na Serra Geral, Nordeste do Estado. Ele surgiu em 1722, no início do ciclo do ouro, quando os negros se rebelaram contra os seus senhores e fugiram. Nele ainda não se fizeram sentir os reflexos da proteção cultural dada pela Carta Magna aos quilombos. O local é de acesso difícilíssimo e, segundo Tina EVARISTO¹¹⁶:

Hoje, cerca de 4 mil descendentes dos quilombolas ainda vivem na região, onde ocupam 237 mil ha, e conservam os mesmos traços culturais e o modo de produção apreendidos com os antepassados escravos. Seus primeiros contatos com outros brasileiros foram feitos em 1982, quando um grupo de antropólogos da Universidade Federal de Goiás, que havia dez anos suspeitava da existência de uma remanescente de quilombo naquele local, chegou aos Kalungas. A maioria ainda não sabia que, pelo menos no papel, a escravidão havia sido abolida.

¹¹⁵ RECONHECIDOS remanescentes de quilombos. *Gazeta do Povo*, Curitiba, 1º jun. 1998. p. 22.

¹¹⁶ EVARISTO, Tina. Kalunga, uma viagem no tempo. *Parabólicas*, v. 30, p. 8.

Regra constitucional que já está a surtir efeitos é a prevista no art. 216, par. 1º, que recomenda a elaboração de inventários de bens de interesse cultural. O Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN), nome atual do órgão federal, no Relatório de Atividades 1996-1997¹¹⁷, informa ter premiado, por desenvolver ações de preservação do patrimônio cultural, no setor de inventários de acervos e pesquisas, Luiz Phelipe Andrés, pelo trabalho “Embarcações do Maranhão”, que registra as técnicas tradicionais populares de construção naval no estado e conta a história das pessoas que se dedicam à construção artesanal e repassam seus conhecimentos oralmente.

Por outro lado, não pode o mandamento constitucional destinado a amparar o meio ambiente cultural ser invocado para práticas condenáveis, como o é a atividade conhecida como “farra do boi”, tradição antiga no litoral do Estado de Santa Catarina, cuja população é de origem açoriana. É verdade que o Estado deve proteger as manifestações de cultura popular, conforme art. 215, par. 2º, da Carta Magna. No entanto, isso deve ser feito partindo do pressuposto de que a manifestação seja enaltecedora e colabore para o aprimoramento e a felicidade do ser humano. A “farra do boi” constitui prática primitiva que acarreta sofrimento ao animal. Correta, portanto, a reação da Polícia Militar de Santa Catarina que, segundo notícia do jornal “O Estado de S. Paulo”¹¹⁸, no dia 11 de abril de 1998, prendeu várias pessoas envolvidas em tal prática.

A propósito da “farra do boi”, o Supremo Tribunal Federal¹¹⁹ julgou procedente Ação Civil Pública proposta pela Associação Amigos de Petrópolis Patrimônio Proteção aos Animais e Defesa da Ecologia (APANDE) e outros contra o Estado de Santa Catarina, proibindo assim sua prática, por ofensiva ao art. 225, inc. VII, da Constituição Federal.

¹¹⁷ IPHAN -Relatório de Atividades, p. 23.

¹¹⁸ *O Estado de S. Paulo*, 12 abr. 1998. Caderno A, p. 15.

¹¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2a. Turma, Rec. Extraordinário nº 153531-8, SC, Relator Ministro Francisco Rezek, j. 03.06.97.

3 PROTEÇÃO LEGAL E REGULAMENTAR FEDERAL DA CULTURA

A legislação brasileira, de longa data, protege o patrimônio cultural. É primoroso o trabalho realizado por Helita Barreira CUSTÓDIO¹²⁰, que arrolou todos os diplomas existentes no Brasil, incluindo regras dispersas no Código Civil, no Código Penal e no Estatuto da Terra. Aqui, todavia, serão mencionadas apenas as leis que diretamente tenham relação direta e específica com o tema enfocado.

3.1 DECRETO-LEI Nº 25, DE 30 DE NOVEMBRO DE 1937

O Decreto-Lei 25, de 1937, organizou a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. No art. 1º definiu-o como “o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico”. No parágrafo 1º desse artigo exige o tombamento para que o bem possa ser considerado integrante do patrimônio histórico e artístico brasileiro. No parágrafo 2º equipara a tais bens os monumentos naturais, bem como os sítios e paisagens que importe conservar ou proteger.

O Decreto-Lei nº 25 é mais do que tudo uma lei de tombamento. Essa forma de intervenção do Estado na propriedade privada será analisada no capítulo atinente às limitações ao direito de propriedade. De qualquer forma, oportuno é lembrar a lição de Maria Sylvia Zanella DI PIETRO¹²¹ quando diz que “pelo tombamento, o poder público protege determinados bens, que são considerados de valor histórico ou artístico, determinando a sua inscrição nos chamados Livros do Tombo, para fins de sua sujeição a restrições parciais; em decorrência dessa medida, o bem, ainda que pertencente a particular, passa a ser considerado *bem de interesse público*; daí as restrições a que se sujeita o seu titular”.

¹²⁰ CUSTÓDIO, p. 29-35.

¹²¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo : Atlas, 1991. p. 106.

Evidentemente, o alcance do texto do Decreto-Lei é inferior ao da atual Carta Magna. Mas é preciso lembrar que ele foi editado ao tempo do Estado-Novo, época em que o direito de propriedade guardava importância quase irrestrita. A propósito, foi decisiva a posição do Supremo Tribunal Federal que, ao julgar recurso envolvendo o tombamento do prédio da Praça XV nº 34, Rio de Janeiro, conhecido como Arco do Teles, entendeu que era constitucional o Decreto-Lei nº 25, de 30.11.37 e que o tombamento era admissível no caso e, portanto, não necessitava vir acompanhado de desapropriação.¹²²

Resta ainda mencionar que um bem pode ser tombado por mais de uma pessoa política. Nada há que impeça. Todavia, é preciso que fique evidenciada a existência de interesse. Se não houver interesse e mesmo assim uma pessoa política tombá-lo, o ato administrativo poderá ser anulado por inconstitucionalidade. Antonio A. Queiroz TELLES¹²³, que admite o tombamento simultâneo, adverte que “o que vai, portanto, disciplinar a atuação do Poder Público, nessa matéria, é justamente a abrangência do sentido histórico ou artístico, situado na escala nacional (União), regional (Estados), ou local (Municípios), além da do Distrito Federal”.

Um exemplo de bem tombado pelos três entes da Federação, ou seja, União, Estado e município, é a Igreja da Ordem Terceira do Carmo, em estilo barroco, localizada em Santos, SP, construída no ano de 1599.

3.2 CÓDIGO PENAL, DECRETO-LEI Nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940

O Código Penal protegia o patrimônio arqueológico ou histórico no art. 165 e o local especialmente protegido por lei, através do art. 166. Ambos se situavam no capítulo denominado “Dos Crimes contra o Patrimônio”. Para saber qual o alcance da

¹²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Apel. Cível nº 7.377, RJ, Relator Ministro Castro Nunes, j. 17.06.42, in: Revista dos Tribunais, v. 147, p. 785, *apud* Marés de Souza Fº, *Bens culturais...*, p. 69.

¹²³ TELLES, Antonio A. Queiroz. *Tombamento e seu regime jurídico*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1992. p. 95.

proteção era necessário valer-se do disposto em outras normas. Por exemplo, se o bem estava tombado pela União, em conformidade com o Decreto-Lei nº 25, de 31.8.1937.

Não eram poucas as dificuldades para a compreensão e a efetividade da norma penal. Bem por isso Ivete Senise FERREIRA¹²⁴ observou que “com essa técnica confusa o legislador remete a tutela penal do patrimônio cultural para a órbita do Código Penal, onde então deverá ser ela buscada, evidentemente, entre os crimes patrimoniais, à falta de outros especificamente ambientais”.

Agora as condutas delituosas estão previstas na Lei Penal Ambiental (Lei nº 9.605, 12.2.1998) e não mais no Código Penal. São consideradas crimes ambientais e não, como antes, crimes contra o patrimônio.

3.3 DECRETO-LEI Nº 4.146, DE 4 DE MARÇO DE 1942

Fósseis são restos ou vestígios de animais ou vegetais pré-históricos. Sua importância está no fato de que eles constituem um relato da longa história da evolução da Terra. Dois exemplos. O jornal “O Estado de S. Paulo”¹²⁵ publicou reportagem sobre a descoberta, por pesquisadores norte-americanos, do fóssil de um crânio de macaco, com cerca de 15 milhões de anos, na ilha Maboko, no Quênia, com o qual se espera achar o ancestral de homens e macacos. O jornal “Gazeta do Povo”¹²⁶ informa a descoberta de fósseis de animais na província de Liaoning, China, com penas e características de dinossauros, com mais de 120 milhões de anos, o que estaria confirmando as conclusões de paleontologistas do Museu Royal Tyrell, do Canadá, de que as aves são descendentes de dinossauros.

No Brasil os depósitos fossilíferos são regulados e protegidos pelo antigo Decreto-Lei nº 4.146, de 4.3.1942. É, certamente, o tratamento mais conciso dado a bens ambientais, pois se resumem a um só artigo e seu parágrafo. Eles são

¹²⁴ FERREIRA, Ivete Senise. *Tutela penal do patrimônio cultural*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1995. p. 111.

¹²⁵ *O Estado de S. Paulo*, 24 jul. 1997. Caderno A, p. 22.

¹²⁶ *Gazeta do Povo*, 24 jun. 1998. p. 19.

considerados propriedade da Nação e a sua extração depende de autorização prévia do Departamento Nacional da Produção Mineral (DNPM).

A realidade é que a situação do patrimônio paleontológico é relegada a plano secundário. Não existe praticamente controle algum e grupos estrangeiros exportam fósseis irregularmente. São desconhecidas ações dos órgãos da administração. Basta ver que a exploração é autorizada por um órgão ligado a atividades minerárias (DNPM) e não pela autarquia ambiental (IBAMA). São inexistentes ações civis públicas buscando indenizações. Vez por outra a imprensa anuncia apreensões, como foi o caso do “Jornal da Tarde”¹²⁷, informando que a Polícia Federal apreendeu em uma casa comercial do bairro da Móoca, em São Paulo, 2.000 fósseis de peixes, répteis e vegetais, que eram vendidos por Urania Gusmão Corradini, aos domingos, na feira da Praça da República.

No âmbito penal tem-se conhecimento de uma ação penal que se processa na 7ª Vara Federal do Ceará¹²⁸, por infração ao art. 163, inc. III, do Código Penal, combinado com art. 29 da Lei nº 3.924, de 26.07.61. Segundo a denúncia, os acusados foram surpreendidos no dia 23.2.1994 na cidade de Juazeiro do Norte, CE, trazendo no porta-malas de um veículo 23 peças de espécimes fósseis. A ação penal está em andamento. Em junho de 1998 achava-se aguardando o cumprimento de carta precatória expedida para São Paulo, para ouvida de testemunhas.

3.4 LEI Nº 3.924, DE 26 DE JULHO DE 1961

Esse diploma, conhecido como Lei de Sambaquis, complementa o Decreto - Lei nº 25, de 30.11.1937. Cuida de monumentos arqueológicos e pré-históricos e explicitamente dispõe sobre o que assim considera, nos seguintes termos:

Art. 2 -Consideram-se monumentos arqueológicos ou pré-históricos:

¹²⁷ *Jornal da Tarde*, 14 jul. 1997 p. 19-A.

¹²⁸ BRASIL. Juízo Federal da 7ª Vara, Seção Judiciária do Ceará, processo nº 94.0003808-9, réus Tomoki Ito e outro.

- a) as jazidas de qualquer natureza, origem ou finalidade, que representem testemunhos da cultura do paleoíndios do Brasil, tais como sambaquis, montes artificiais ou tesos, poços sepulcrais, jazigos, aterradões, estearias e quaisquer outras obras não especificadas aqui, de significado idêntico, a juízo da autoridade competente;
- b) os sítios nos quais se encontram vestígios positivos da ocupação pelos paleoíndios, tais como grutas, lapas e abrigos sob rocha;
- c) os sítios identificados como cemitérios, sepulturas ou locais de pouso prolongado ou de aldeamento, “estações” e “cerâmios”, nos quais se encontrem vestígios humanos de interesse arqueológico ou paleoetnográfico;
- d) as inscrições rupestres ou locais como sulcos de polimentos de utensílios e outros vestígios de atividade de paleoíndios.

Tais bens, ao contrário dos alcançados pelo Decreto-Lei nº 25, de 30.11.1937, não necessitam de tombamento pelo Poder Público. É que o art. 1º da Lei dos Sambaquis já os declarou sob a guarda e proteção do Poder Público, em consonância com o art. 176 da Constituição Federal de 1946, então vigente. Com a Constituição Federal de 1988, os referidos bens passaram ao domínio da União Federal (art. 20, inc. X).

O significado e a importância dos monumentos arqueológicos e pré-históricos são desconhecidos da população brasileira. Nem mesmo os profissionais do Direito, à exceção de poucos especialistas, conhecem a matéria. Nos currículos das Faculdades de Direito, regra geral, ela não é tratada. Vale a pena, por isso, reproduzir os comentários de José Eduardo Ramos RODRIGUES¹²⁹, feitos em artigo específico sobre o assunto.

Os sítios arqueológicos, pelo seu próprio nome, são aqueles de interesse para a Arqueologia, ciência que busca descobrir, pesquisar e reconstituir, pelos seus restos, culturas e civilizações hoje não mais existentes ou bastante alteradas. A Arqueologia pode ser dividida em *pré-histórica*, cujo campo abrange todo o período em que o homem viveu antes da descoberta da escrita e *histórica*, que atinge a fase posterior à invenção da escrita.

No caso brasileiro, tendo em vista suas peculiaridades culturais, os sítios pré-históricos referem-se às civilizações indígenas pré-cabralinas, ou seja, aquelas anteriores à descoberta do Brasil pelos portugueses. Dentre estes sítios, avultam, especialmente, os denominados sambaquis, situados na costa, ora em lagoas ou rios do litoral, formados por acúmulos de conchas, restos de cozinha, enterramentos de mortos e outros artefatos amontoados por povos indígenas que habitavam a área litorânea em época históricas (pré-cabralinas).

¹²⁹ RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Aspectos jurídicos da proteção ao patrimônio cultural, arqueológico e paleontológico. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 6, p. 116, abr./jun. 1997.

É normal que as pessoas não percebam a relevância de tais sítios, encarando-os como simples depósitos de coisas velhas e sem importância. O desmonte deve ser feito por especialistas e detidamente programado. Um trabalho mal realizado e sem os cuidados técnicos pode pôr a perder um rico patrimônio cultural, daí exigir a lei que as escavações sejam feitas sempre mediante permissão do governo, através da Diretoria do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (art. 8º).

3.4 LEI Nº 4.845, DE 19 DE NOVEMBRO DE 1965

Essa lei proíbe a saída para o exterior de obras de arte e ofícios produzidos no Brasil até o fim do período monárquico. Seu intuito é o de proteger o acervo cultural brasileiro e inclui pinturas, desenhos, esculturas, gravuras, elementos de arquitetura, obras de talha, imaginária, ourivesaria, mobiliário e outras modalidades. Como se deduz da redação legal, referido acervo cultural posterior ao fim do regime monárquico, ou seja, do período republicano, não está protegido por esta lei. A proteção só existirá se o bem tiver sido tombado. É dizer, ela não é mera consequência da lei, mas sim o resultado de um ato administrativo..

4 PROTEÇÃO LEGAL ESTADUAL

A carência da legislação federal tem sido suplementada por ordenamentos estaduais e, mais raramente, também por municipais. A competência para legislar a respeito é concorrente entre a União e o Estado membro (CF, art. 24, inc. VII). Logo, à União cumpre fixar as normas gerais. As leis existentes, portanto, assim são consideradas quando abordem matéria de interesse de toda a Nação.

A maioria absoluta dos Estados brasileiros, após a Constituição de 1988, instituiu leis próprias sobre a matéria. Alguns já as possuíam. A importância de seus órgãos e o alcance de suas normas estão diretamente ligados à importância do Estado

dentro da Federação, de resto, como em todas as demais atividades. Assim, exemplificando, o Estado de São Paulo instituiu em 1968 o Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Arqueológico, Artístico e Turístico do Estado (CONDEPHAAT), criado pela Lei Estadual nº 10.247, de 22 de outubro. Já foram homologados 313 tombamentos.

Pernambuco tem a Lei nº 7.970, de 18.9.1979, que cuida do tombamento dos bens no Estado. O Rio de Janeiro tem o Conselho Estadual de Tombamento desde 1969, criado que foi por Decreto-Lei nº 2, de 11 de abril e complementado pela Lei Estadual nº 509, de 3.12.1981. Minas Gerais tem o Instituto Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico (IEPHA/MG), que já realizou grande quantidade de tombamentos como, por exemplo, o prédio do Forum de Oliveira (Decreto nº 19.112, de 28.3.1978).

O Paraná zela por seu patrimônio histórico, artístico e natural, através da antiga Lei Estadual nº 1.211, de 16.9.1953. No art. 1º define o que constitui seu patrimônio. Nele inclui bens móveis e imóveis cuja conservação seja do interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Paraná, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico, assim como os monumentos naturais, os sítios e paisagens que importa conservar e proteger pela feição notável com que tenham sido dotados pela natureza ou agenciados pela indústria humana. No parágrafo primeiro dispõe que só depois de inscritos no Livro do Tombo tais bens poderão ser considerados do patrimônio paranaense.

Com base nessa lei estadual, muitos bens foram tombados. Um exemplo: a Igreja da Ordem Terceira de São Francisco das Chagas, localizada na praça Coronel Enéas, local conhecido como Largo da Ordem, construída em 1737, de propriedade da arquidiocese de Curitiba, destinada a culto religioso, foi tombada através do processo nº 7, inscrição nº 7, Livro do Tombo Histórico, no ano de 1966.

Atualmente mais de 130 bens encontram-se tombados no Estado do Paraná. Para tanto foram examinados sob a ótica da importância social, histórica, arquitetônica e pelo significado que possuíam para as comunidades locais. Os bens tombados estão

aos cuidados da Coordenadoria do Patrimônio Cultural da Secretaria de Estado da Cultura do Paraná, através da Curadoria do Patrimônio Histórico e Artístico e da Curadoria do Patrimônio Natural.

5 PROTEÇÃO LEGAL MUNICIPAL

No âmbito municipal a intervenção é mais tímida, pois grande parte dos municípios louva-se apenas nas leis federais e estaduais. Isto levou CALDARELLI e CALDARELLI¹³⁰ a afirmarem que “os municípios não só podem como devem utilizar seus poderes normatizador e de polícia com o objetivo de tratar os respectivos patrimônios históricos-culturais, com o zelo que estes merecem”.

Os governos locais sofrem, ainda hoje, forte pressão política contra a imposição de restrições à propriedade. Isso acaba sendo decisivo, já que tal pressão pode exercer influência direta nas eleições.

As legislações municipais dividem-se em três estágios de evolução: as mais antigas limitam-se à lei orgânica e nela fazem menção ao meio ambiente; o segundo estágio consiste na criação de lei própria sobre matéria ambiental; o terceiro, em ter lei específica para o patrimônio cultural.

Vejamos o caso de Cubatão, SP. Dotado de expressivo parque industrial, na década de 80 tornou-se conhecido pelos efeitos dramáticos da poluição, principalmente do ar. Cubatão não possui uma lei própria dedicada ao tema. Na verdade, sua Lei Orgânica, que é de 1990, prevê no Capítulo IV, artigos 186 a 206, a proteção ao meio ambiente. No entanto, possui uma Secretaria específica para a matéria, que foi criada pela Lei nº 1.861, de 27.8.1990, e um Conselho Municipal de Defesa do Meio Ambiente (CONDEMA), com estrutura fixada pela Lei nº 2.093, de 21.9.1992. Como

¹³⁰ CALDARELLI, Carlos Eduardo; BEZERRA, Solange. Meio ambiente e patrimônio histórico-cultural. *Folha de S. Paulo*, São Paulo Vale, 10 out. 1991. Caderno 8, p. 8-2.

se vê, a situação desse município pode ser classificada como do primeiro estágio. Mas tal fato pode ser explicado por ser o patrimônio natural muito mais rico que o cultural. Além disso, em tempos mais recentes, o controle da poluição está sendo feito com sucesso, reduzindo-a a níveis suportáveis.

O município de Curitiba pode ser rotulado como no segundo estágio. Ele disciplina o meio ambiente através da Lei nº 7.230, de 30.8.1988. Nela, o art. 6º, inc. X, prevê a participação da Secretaria Municipal do Meio Ambiente na promoção de medidas adequadas à preservação do patrimônio cultural. Lamentavelmente, contudo, o Conselho Municipal do Meio Ambiente, cuja composição está prevista no art. 30, não tem nenhum representante da área cultural. Além disso, não possui o município, até o presente momento, nenhuma lei própria de tombamento. O avanço maior nesse campo de atividade está na Lei Municipal nº. 6.337, de 28.9.1982, regulamentada pelo Decreto nº 408, de 22.7.1991, através da qual se instituiu incentivo construtivo para a preservação de imóveis de valor cultural, histórico ou arquitetônico.

Já em Porto Alegre a legislação deu um passo à frente e pode-se considerá-la no terceiro estágio. É que a Lei Complementar nº 275, de 6.4.1992, especificamente protege o Patrimônio Histórico, Cultural e Natural e disciplina a integração de bens móveis e imóveis, além de criar incentivos ao tombamento. É interessante notar que, no referido diploma, não são excluídos da possibilidade de ser tombados nem mesmo os bens de pessoas jurídicas de direito público interno (art. 4º), ou seja, bens da União e dos Estados.

No município do Rio de Janeiro, a Lei nº 474, de 14.12.1983, dispõe que o tombamento de bens móveis ou imóveis de significativo valor cultural será efetivado pela Divisão de Proteção do Patrimônio Artístico da Secretaria de Educação e Cultura do Município, por iniciativa própria ou a partir de lei de iniciativa do Poder Executivo ou da Câmara Municipal. Seguindo esse permissivo, a Lei nº 477, de 15.12.1983, declarou de interesse cultural e histórico, para efeito de tombamento, o imóvel da Av. Venceslau Brás, 72, antiga sede do Botafogo de Futebol e Regatas.

Finalmente, é oportuno lembrar as palavras de Vitor J. B. CAMPOS¹³¹ ao referir-se à cidade de São Paulo, para quem “o desaparecimento precoce de importantes referenciais para a cidade tem contribuído para o agravamento das condições de ambiência em vários setores urbanos e dificultado exercícios de leitura e interpretação espacial com base nas diversas etapas de conformação da cidade”. Imprescindível, pois, é que a população se conscientize da relevância da preservação cultural para o bem-estar próprio e de seus descendentes.

6 DIREITO COMPARADO

6.1 ITÁLIA

Na Itália a legislação trata com especial atenção o patrimônio cultural do país. Afinal, em nenhum lugar do mundo pode ser encontrado acervo tão rico e expressivo como ali, a começar pelo que deixou o Império Romano: além do grande avanço no Direito e em outras áreas, as preciosas obras arquitetônicas, muitas delas ainda existentes. Pode o interessado, em Roma, 2.000 anos depois, ver monumentos impressionantes como o Coliseu, o Foro Romano, o Foro Imperial, o Circo Massimo, o Pantheon, o Mausoléu de Adriano, o Teatro de Marcelo ou a Ilha Tiberina.

Com a queda do Império Romano, que se pode considerar extinto no ano de 476 d.C., inicia-se o longo período de incertezas com o nome de Idade Média. As invasões dos bárbaros, o início dos monastérios, com São Benedito fundando em 569 a Abadia de Montecassino, os castelos erguidos sobre os montes para abrigar os nobres e, mais abaixo, a população que os servia, tudo isso vai criando e sedimentando diversificada cultura através dos séculos. O Renascimento, o domínio austríaco na região Norte da Itália, a campanha de Napoleão na Itália em 1796, a queda do Império,

¹³¹ CAMPOS, Vitor J.B. Globalização, identidade e memória na metrópole paulistana. *Revista da Biblioteca Mário de Andrade*, São Paulo : Secretaria Municipal de Cultura, jan./dez. 1997. p. 77.

a conquista da Líbia, o fascismo, o pós-guerra e a industrialização, tudo isto traz uma cultura milenar e insuperável. Tais fatos, a incrível riqueza histórica e a longa evolução do país peninsular estão bem descritos em “L’Italia Nacque Così”¹³², onde no último capítulo, entretanto, se observa que “as pessoas de uma certa idade costumam até a reconhecer o país e o mundo no qual devemos viver e trabalhar neste último quarto do século XX”.

Para os italianos desta época, a proteção ao meio ambiente cultural passou a ser uma questão até de sobrevivência econômica. É que o turismo é uma das maiores fontes de renda do país, certamente um dos mais visitados do mundo. Zelar pelo patrimônio histórico é cuidar da própria sobrevivência. Por exemplo, a poluição do ar causada pelos automóveis é nas grandes cidades uma questão apenas de danos à saúde da população. Em Roma é mais: a fuligem pode causar a deterioração de monumentos seculares.

As normas protetoras, segundo Luciano SUMMER¹³³, começam com a “lei contra quem removesse ou violasse armas, inscrições ou memórias existentes de forma visível nos edifícios públicos e privados, emanadas do Grão Ducado de Toscana em 30 de maio de 1571”. Em 30.6.1913 foi editado o Regulamento nº 363, para a execução das leis relativas às antigüidades e às belas-artes. De 19.10.1930 é o texto do Código Penal, onde se achavam previstos crimes contra o patrimônio cultural, como por exemplo o do art. 733, que trata do dano ao patrimônio arqueológico, histórico ou artístico nacional. No dia 1º de junho de 1939 foi promulgada a Lei nº 1.089, que tutela as coisas de interesse artístico e histórico. Posteriormente, a Lei nº 1.552, de 21.12.1961, a Lei nº 44, de 1.3.1975, e a Lei nº 352, de 8.10.1997, trouxeram preciosa contribuição à proteção de coisas artísticas, históricas, arqueológicas e culturais.

¹³² L’ITALIA nacque cosi. Roma : Paulinas, 1988. p. 140.

¹³³ SUMMER, Luciano. Interesse storico o artistico (cose di). In: CODICE dell’ambiente. Piacenza : La Tribuna, 1998. p. 1.453.

A esse arcabouço legislativo nacional acresça-se que a Constituição de 1947 protege, no art. 9º, o patrimônio histórico e artístico. Além disso, as regiões também possuem a sua legislação própria. Mesmo sendo a Itália um Estado unitário, suas regiões gozam de forte autonomia. Assim, por exemplo, a região do Veneto possui a Lei nº 17, de 08.4.1986, que protege setores arqueológicos, e a região do Lazio resguarda seus bens culturais e ambientais pela Lei nº 31, de 26.7.1991.

A jurisprudência revela que nessa área do Direito Ambiental, como nas demais, prevalecem os julgados de ações penais. É interessante notar, como alerta Adalberto ALBAMONTE¹³⁴, que “o juiz penal tem o poder-dever de ordenar com a sentença condenatória a demolição da obra que não tenha autorização, em total deformidade ou com variações essenciais a esta, assimiladas no último inciso do art. 8, toda vez que essa não tenha sido executada, e ainda de ordenar o confisco dos terrenos loteados abusivamente e das obras abusivamente construídas”.

Oportuna, aqui, a citação de precedente da Suprema Corte de Cassação da Itália, Tribunal esse com 353 juízes, que em Seções especializadas decide recursos contra decisões das Cortes de Apelação. Ao dar provimento, apenas cassa a decisão e manda que outra seja proferida. A referida Corte¹³⁵, julgando recurso criminal envolvendo transporte de bens históricos protegidos, decidiu que:

Nas hipóteses de remoção ou transporte de coisas móveis vinculadas, prevista e punida nos artigos 11, 12 e 59 da Lei n. 1089/1939, a conduta antijurídica não se exaure no transporte inicial, mas permanece pela vontade do agente a menos que este retransfira o bem ao lugar de sua origem ou até que ocorra a autorização administrativa.

Resumindo, a importância do assunto na Itália foi bem exposta por Franco GIAMPIETRO¹³⁶, ao dizer que “a doutrina mais recente supera, enfim, a dicotomia

¹³⁴ ALBAMONTE, Adalberto. *Danni all'ambiente e responsabilità civile*. Padova : Cedam, 1989. p. 370.

¹³⁵ ITÁLIA, Suprema Corte de Cassação, 3ª Seção, rec. Crim. 6295, j. 2.7.1997, In: Revista Penal, 1997, p. 814, *apud* Il Codice Dell'Ambiente, 1998, p. 1.486.

¹³⁶ GIAMPIETRO, Franco. *La responsabilità per dano all'ambiente*. Milão : Giuffrè, 1988. p. 159.

propriedade pública-propriedade privada, para colocar a natureza jurídica do bem cultural sobre um plano de todo autônomo e específico”.

6.2 PORTUGAL

A Constituição da República Portuguesa, de 25.4.1974, dedica o artigo 66º ao ambiente e à qualidade de vida. No item 2, alínea “c”, diz caber ao Estado:

Criar e desenvolver reservas e parques naturais e de recreio, bem como classificar e proteger paisagens e sítios, de modo a garantir a conservação da natureza e a preservação de valores culturais de interesse histórico e artístico.

Como se vê, a Constituição de Portugal incluiu a proteção cultural apenas na parte final de um inciso. Bem mais contundente foi a Lei Magna da Espanha de 1978, que dedicou no art. 46 um expressivo rol de deveres do Estado à conservação e ao enriquecimento do patrimônio histórico, cultural e artístico dos povos que a formaram.

A Lei portuguesa nº 11, de 7.4.1987, conhecida como a Lei de Bases do Ambiente, dá grande ênfase ao patrimônio natural (p. ex., ar, flora, fauna) e pouca relevância ao meio ambiente cultural ou artificial. A única referência acha-se no art. 20º, inc. 2, que assim dispõe:

Legislação especial definirá as políticas de recuperação de centros históricos de áreas urbanas e rurais, de paisagens primitivas e naturais notáveis e de edifícios e conjuntos monumentais e de inventariação e classificação do património histórico, cultural, natural e construído, em cooperação com as autarquias e com as associações locais de defesa do património e associações locais de defesa do ambiente, e estabelecerá a orgânica e modo de funcionamento dos organismos existentes ou a criar, responsáveis pela sua execução.

Observa João Pereira REIS¹³⁷ em comentários à referida lei, que “o conceito de “património” está intimamente ligado aos atributos e características próprias de determinados bens, que lhes conferem um valor e um interesse que a generalidade das coisas da mesma espécie não possui. Nem todos os bens possuem aptidão para se poderem integrar na noção de património. Apenas alguns podem beneficiar desta qualificação”.

¹³⁷ REIS, João Pereira. *Lei de bases do ambiente*. Coimbra : Almedina, 1992. p. 58.

Na verdade, será na Lei nº 13, de 6.7.1985, que se achará tratamento legal específico a respeito do patrimônio cultural de Portugal. O significado da expressão está no início da lei:

Art. 1º O patrimônio cultural português é constituído por todos os bens materiais e imateriais que, pelo seu reconhecido valor próprio, devam ser considerados como de interesse relevante para a permanência e identidade da cultura portuguesa através do tempo.

Nesse especializado diploma legal definem-se as formas de proteção do patrimônio cultural e o regime dos bens móveis e imóveis; considera-se o patrimônio arqueológico como bem da nação; disciplina-se a conservação e a valorização do patrimônio cultural e estabelecem-se sanções de ordem administrativa. No âmbito civil, assegura o art. 59º a qualquer cidadão no gozo de seus direitos civis, o direito de propor ação popular na defesa do patrimônio cultural; no âmbito penal inexistem dispositivos típicos, reportando-se ao art. 52º ao Código Penal.

Disso tudo se vê que em Portugal as preocupações gerais com o ambiente estão concentradas mais nos aspectos naturais. Todavia, o docente da Universidade do Minho, Luís Filipe Colaço ANTUNES¹³⁸, apanhou bem a integração das várias facetas ambientais, ao comentar que:

O núcleo duro da protecção do ambiente tem-se centrado na protecção da chamada “bio-esfera”. Procura-se por aí evitar o inquinamento atmosférico, acústico hídrico, e do próprio solo, antes do mais. No entanto, cedo se estendeu a protecção do ambiente a sectores, em que já não estava em causa propriamente o “envolvimento” natural, mas também aquilo que o próprio homem tinha acrescentado à natureza, assim surgindo componentes estéticas culturais e demográficas. Ao lado da protecção de recursos naturais surge pois a protecção dos recursos paisagísticos e do património cultural bem como o ordenamento urbano.

6.3 ARGENTINA

A vizinha República Federal Argentina não possui, pelo próprio tempo de sua existência, um patrimônio cultural semelhante ao dos países europeus. Sua história começa em 1516, quando Juan Diaz de Solis, em nome da coroa espanhola, tomou

¹³⁸ ANTUNES, Luís Filipe Colaço. Tutela penal e contra-ordenacional em matéria de ambiente. In: TEXTOS ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994. p. 175.

posse da região do estuário do rio da Prata. Sua independência veio em 1816, portanto poucos anos antes do Brasil libertar-se de Portugal. Como o segundo país em território e em população da América do Sul, participa a Argentina com o Brasil do Tratado do MERCOSUL.

Comentando a Constituição de 1949, Maria Coeli Simões PIRES¹³⁹ observa que ela:

Regionalizava o território nacional em áreas universitárias que congregavam instituições responsáveis pelo estudo da literatura e da história do folclore de sua zona de influência cultural, além de outras disciplinas ligadas ao incremento das atividades econômicas regionais.

Essas universidades, até hoje, estabelecem cursos obrigatórios e comuns para a formação dos estudantes, com o propósito de despertá-los para a realidade espiritual, econômica, social, política, histórica e cultural da República Argentina, congregando, assim, os conhecimentos fundamentais ao desenvolvimento integrado e responsável do argentino.

A proteção ao meio ambiente encontra-se no art. 41 da sua Carta Magna que no primeiro parágrafo determina às autoridades que preservem o patrimônio cultural. Não se trata de dispositivo específico, mas sim atinente ao meio ambiente de forma geral, principalmente ao natural.

Na Argentina, ao contrário de Portugal, a legislação não se encontra em texto único. É esparsa. Os monumentos históricos são protegidos pela Lei nº 12.665, de 1940. Como observa Mario F. VALLS¹⁴⁰, a referida lei “proíbe diminuir o valor histórico e histórico-artístico dos lugares, monumentos e imóveis de particulares que a autoridade nacional qualifique como tais”. O patrimônio arqueológico e o paleontológico é regulado pela Lei 9.080, de 1913 e, por reforma operada em 1968, constituem bens de domínio público que só podem ser utilizados com permissão do poder público e por instituições científicas, vedada a sua exportação. Importante, também, a Lei nº 15.930, de 1961, que criou o Arquivo Geral da Nação, destinado a ordenar e conservar o conhecimento e as fontes da história argentina.

¹³⁹ PIRES, Maria Coeli Simões. *Da proteção ao patrimônio cultural*. Belo Horizonte : Del Rey, 1994. p. 56-57.

¹⁴⁰ VALLS, p. 116.

De resto, cumpre lembrar que sendo a Argentina um Estado Federal, convivem com as leis federais as leis de suas Províncias, nome que lá se dá ao que aqui corresponde a Estados. Além de legislação, órgãos ambientais provinciais zelam pelo meio ambiente cultural. Tal fato é descrito com minúcias por Maria E. E. CASTELLI¹⁴¹ em sua tese de doutorado. Segundo a autora,

Além dos organismos próprios dos governos de província, tais como ministérios ou diretorias provinciais de Cultura e Educação, assim como as respectivas municipalidades, coexistem outros organismos locais e regionais voltados para a missão de proteção do patrimônio provincial.

Em Córdoba, por exemplo, são dignos de destaque os trabalhos de conservação do Centro Histórico de Córdoba, levados a cabo pela Oficina de Planejamento Urbano da Municipalidade de Córdoba. Estes trabalhos datam do ano de 1944 onde começam os estudos da zona. A importância destas atividades se funda no moderno critério com que se tem encarado a restauração, considerando os monumentos não como fatos isolados mas integrados ao conjunto ambiental.

6.4 NOVA ZELÂNDIA

A Nova Zelândia é um país colonizado pela Inglaterra. Seu território compõe-se de duas ilhas localizadas no continente conhecido por Oceania. Sua população é de 3.600.000 pessoas e sua extensão territorial é de 265.150 km². Seus habitantes são, na maioria absoluta, descendentes de ingleses. Há um percentual de 13% pertencente aos antigos habitantes das duas ilhas, denominados Maoris. O nível de vida dos neo-zelandeses é dos mais elevados do mundo.

O patrimônio cultural na Nova Zelândia é considerado também como parte do meio ambiente. Ensina Christopher D. A. MILNE¹⁴² que “Assim como as características naturais, o meio ambiente inclui características culturais como os edifícios históricos e sítios arqueológicos. A proteção do meio ambiente é alcançada através de duas leis: Ato de Gerenciamento de Recursos, de 1991, e Ato dos Lugares

¹⁴¹ CASTELLI, Maria E.E. *Proteccion juridica del patrimonio cultural de la humanidad*. Buenos Aires : Bias, 1987.

¹⁴² MILNE, Christopher D.A. Lugares históricos. In: HANDBOOK of environmental law. Wellington, N. Z. : Royal Forest and Bird Protection Society, 1996. p. 236.

Históricos, de 1980, apesar do último Ato estar para ser revogado e substituído por um novo Ato de Locais Históricos na época em que estava para ser impresso”.

Um lugar de interesse arqueológico na Nova Zelândia significa aquele em que tenha ocorrido uma atividade humana antes do ano de 1900, ou que tenha importância em relação à história do país. São protegidas as áreas do povo Maori e locais considerados “wahi tapu area”, ou seja, os que incluem terras com importância espiritual, cultural ou histórica para os Maoris. A destruição ou danos em área histórica protegida podem ser alvo de multa administrativa de NZ\$ 100.000. A modificação ou alteração podem implicar em NZ\$ 40.000 de multa.

A Nova Zelândia, tal qual o Brasil, possui um Ministério do Meio Ambiente que deve, entre as suas principais funções, traçar a política nacional ambiental, dispor sobre o uso de instrumentos econômicos como incentivos fiscais, aprovar a proteção de locais antigos e cuidar das relações entre o governo central e a administração regional ou local. Existem também os Conselhos Regionais, cuja função principal é a de zelar pelo uso, danos e qualidade das águas. Existem, ainda, planos distritais. Segundo Tony RANDERSON¹⁴³ “é necessário que toda autoridade territorial tenha um plano distrital cujo propósito seja o de assisti-la no desempenho de suas funções, para que possa atingir o objetivo da lei. O procedimento para preparar ou mudar um plano distrital é o mesmo que se aplica à preparação de planos regionais e declarações de política regional”.

Por derradeiro, cumpre observar que a Nova Zelândia também especializou o seu Poder Judiciário em questões ambientais. Existem Cortes Ambientais de primeira instância, que são equivalentes a Varas Ambientais. Elas situam-se em Wellington, que é a capital do país, e nas cidades de Auckland e Christchurch. Para o julgamento da maioria dos casos três pessoas participam da decisão. Um juiz distrital, de primeira

¹⁴³ RANDERSON, Tony. Lei de Gerenciamento de Recursos 1991. In: ENVIRONMENTAL & resource management law. Wellington, N. Z. : Butterworths, 1997. p. 383.

instância, e dois Comissionados Ambientais, estas pessoas especializadas nas áreas técnicas. A jurisdição da Corte Ambiental estende-se por um grande território.

7 POSIÇÃO DOS TRIBUNAIS

A posição dos Tribunais, no particular aspecto do meio ambiente cultural, tem se revelado propícia a resguardar o patrimônio público.

Primeiro caso: Tombamento. Indenização

Os proprietários do imóvel conhecido como “Casa Modernista”, localizado em São Paulo, capital, na rua Santa Cruz, 325, ingressaram com uma ação de indenização contra o Estado e o Município de São Paulo. Afirmaram, em resumo, que detinham o domínio de imóvel de 12.564 m², com casa, jardim e bosque, projetado pelo renomado arquiteto Gregori Warchavchik. Referido bem é considerado a primeira tentativa no Brasil de implantação de arquitetura residencial, conforme os ideais do Movimento Racionalista na Europa, no início do século. Impossibilitados de manter a referida casa, entabularam negócio com uma construtora, a fim de que fosse erguido um edifício. Todavia, sobreveio tombamento do bem pelas rés e, com isto, esvaziou-se o conteúdo econômico do imóvel. A sentença julgou a ação procedente e os recursos foram submetidos à maior Corte Estadual.

O Tribunal de Justiça paulista¹⁴⁴, decidindo a apelação e o reexame necessário, deu parcial provimento ao recurso dos autores, negou provimento ao recurso da Fazenda do Estado, deu provimento ao recurso da municipalidade e parcial provimento ao reexame necessário. A decisão colegiada é anterior à Constituição de

¹⁴⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo, 5a. Câmara Cível, apelação cível e reexame nº 83.629-1, São Paulo, Relator Desembargador Ralpho Waldo, j. 23.03.1987, *In: Rev. Trib.* 621, jul. 1987, pp. 86-92.

1988, porém merece ser citada pela sua importância e porque a nova Carta Magna em nada alterou as conclusões do Acórdão.

O Desembargador Relator, ao analisar os autos e as razões recursais, concluiu, inicialmente, que o Município de São Paulo nada devia a título de indenização. Isso porque, apesar dele também ter tombado o bem, em seguida ao tombamento estadual, na verdade a sua ação limitou-se a apoiar a ação do Estado. Mencionou-se ainda no Acórdão que a União, posteriormente, também tombou o conjunto arquitetônico. Portanto, no caso, as três pessoas políticas agiram no mesmo sentido. No entanto, o tombamento federal realizou-se quase dois anos depois e nenhuma influência teve no esvaziamento econômico da propriedade.

No mérito, o Tribunal de Justiça reconheceu o dever da Fazenda do Estado de indenizar os proprietários. É que, segundo a perícia, o tombamento impediu os proprietários de utilizar economicamente o bem imóvel. O tamanho do terreno, a localização e as dificuldades de manter-se atualmente um imóvel do porte da “Casa Renascentista”, faziam com que a única via econômica admissível fosse a construção de um edifício. Como isso ficou proibido, nada mais podia ser feito. E se é assim, justo é que toda a sociedade divida com os autores os prejuízos que o ato administrativo lhes causou. É o chamado princípio da solidariedade social. Confira-se a ementa:

TOMBAMENTO — Indenização — Prejuízo decorrente do esvaziamento econômico da propriedade. Ação intentada contra a Municipalidade — Ilegitimidade passiva — Processo de tombamento iniciado por autoridade estadual anteriormente ao indeferimento dos alvarás de demolição pela Prefeitura — Inexistência, portanto, de relação de causa e efeito entre o ato municipal e o dano causado — Irrelevância, também, do posterior tombamento pela União — Autoridade federal que já encontrara concretizado o prejuízo alegado — Carência decretada — Declaração de voto.

Iniciado o processo de tombamento pelo Estado, quando do indeferimento dos alvarás de demolição pela Prefeitura não há que se falar em indenização devida por esta, por inexistência de relação de causa e efeito entre seu ato e o dano causado.

Pela mesma razão, se a autoridade federal já encontrara concretizado o prejuízo alegado quando do tombamento do mesmo bem pela União, não há que se falar em responsabilidade da Fazenda Federal.

TOMBAMENTO — Indenização — Admissibilidade. Esvaziamento econômico da propriedade — Impedimento integral de utilização do bem que assemelha a hipótese à

desapropriação indireta — Imóvel que se prestava à construção de edifícios — Existência, inclusive, de negócio já efetuado entre o proprietário e incorporadora imobiliária quando do tombamento — Ressarcimento devido pela Fazenda estadual — Declaração de voto.

O tombamento, que, em princípio, não obriga à indenização, passa a exigí-la quando acarreta o esvaziamento econômico do bem, caso em que se assemelha a uma desapropriação indireta.

TOMBAMENTO — Indenização — Juros compensatórios — Incidência — Privação do direito de uso do imóvel desde o tombamento provisório — Equiparação a desapossamento administrativo.

O tombamento provisório do imóvel impede que seu proprietário exerça o direito de propriedade em sua plenitude, equiparando-se tal situação ao desapossamento administrativo, justificando a incidência de juros compensatórios sobre a verba indenizatória.

Segundo caso: Construção irregular. Demolição

A decisão colegiada é do Tribunal Regional Federal da 4ª Região¹⁴⁵, que proferiu uma das poucas decisões envolvendo entorno de área tombada. Determinado cidadão residente em São Miguel das Missões, RS, em local tombado por ser área de entorno das edificações centenárias, consideradas documentos da civilização jesuítica e declaradas pela UNESCO patrimônio cultural da humanidade, procedeu obra irregular de ampliação de sua propriedade. Notificado, ficou inerte. Foi então proposta ação civil pública pelo Ministério Público Federal, visando compeli-lo a demolir a construção irregular. Inconformado ele contestou e, vencido em primeira instância, recorreu ao Tribunal Regional Federal. Em suas razões, basicamente, alegou que não foi respeitado o seu direito de propriedade e que a obra não impediu e nem reduziu a visibilidade do monumento histórico. Por unanimidade de votos foi negado provimento ao apelo, porque a área de entorno sofre limitações no exercício do direito de propriedade e todos devem sujeitar-se a tal tipo de imposição.

No Programa de Preservação e Revitalização do Patrimônio Ambiental Urbano¹⁴⁶ consta que “a proteção do entorno, já presente na legislação de 1937, é uma

¹⁴⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4a. Região, 1a. Turma, Apelação Cível nº 91.04.01871-0/RS, Relator Juiz Vladimir Freitas, DJU 02.12.1992, p. 40.557.

¹⁴⁶ BRASIL. *Programa de Preservação e Revitalização do Patrimônio Ambiental Urbano*, Convênio SEP/IPEA-CNPU, p. 17.

medida cuja importância vem sendo cada vez mais reconhecida, posto que a significação de um elemento isolado vincula-se ao contexto que o envolve”. Bernardete Ferreira FARIAS¹⁴⁷, comentando a falta de preocupação no Brasil com a área circundante, observa que “a prática administrativa comparada tem como noção de base, para realizar o cálculo delimitativo de área circundante imediata, traçar-se um círculo que tem para o centro o monumento. O raio deve pois estender-se da distância de 500 metros entre o monumento cultural e a construção projetada”.

No caso ora comentado, a área em que foi feita a construção, uma garage nos fundos da casa, estava regularmente tombada pelo SPHAN, órgão federal que antecedeu o IPHAN, com fundamento no Decreto-Lei nº 25, de 31.11.1937. O argumento de que não prejudicou a visibilidade não foi levado em consideração, pois a construção no entorno de bens tombados é proibida por lei e não há necessidade de verificar caso a caso o prejuízo causado ao conjunto arquitetônico. O Acórdão, publicado na Revista do Tribunal Regional Federal da 4ª Região¹⁴⁸, tem a seguinte ementa:

Direito Constitucional. Administrativo. Ambiental. Bem tombado. Construção irregular no entorno. CF, art. 5º, XXIII, e DL 25/37, art. 18, e Lei nº 3.924/61, arts. 1º e 2º.

A construção irregular, em área próxima de bem tombado em razão de suas características históricas e arquitetônicas, justifica decisão judicial de destruição, pois o interesse individual do proprietário deve ceder diante do interesse social do Poder Público na preservação do bem cultural.

Terceiro caso: Tombamento. Dever de conservar e indenizar

O Supremo Tribunal Federal¹⁴⁹ julgou interessante caso envolvendo tombamento e desapropriação e o conseqüente dever de conservar e indenizar.

¹⁴⁷ FARIAS, Bernardete Ferreira. *Zonas de proteção : novas limitações ao direito de propriedade*. Florianópolis : Obra Jurídica, 1994. p. 54.

¹⁴⁸ Revista do Tribunal Regional Federal da 4a. Região, v. 3, v. 12, pp. 222-226.

¹⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2ª Turma, Rec. Extr. 168917-0/RJ, Rel. Ministro Francisco Rezek, j. 19.12.1996, *In*: Revista dos Tribunais, v. 744, pp. 152-160.

Os fatos, em breve resumo, são os seguintes. A União Federal, através do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, em data não especificada na decisão mas anterior ao mês de outubro do ano de 1961, declarou tombado o prédio da Fazenda São Bernardino, localizado no município de Nova Iguaçu, RJ. Posteriormente, o município, através dos Decretos de ns. 1.459, de 8.12.1975, e 1.520, de 23.4.1976, declarou de utilidade pública, para fins de desapropriação, referido bem e a área da fazenda, com 1.327.175 m², a fim de nela implantar um parque metropolitano, tendo se imitado na posse em 1.10.1976.

Como o município não pagou a indenização devida e nem cumpriu a finalidade do ato expropriatório, o Espólio do antigo proprietário propôs a ação ordinária de retrocessão cumulada com perdas e danos contra Nova Iguaçu e restauração do imóvel ou o equivalente em dinheiro contra a União Federal.

A sentença de primeiro grau julgou a ação procedente em parte, condenando as rés a entregar o bem ao autor, pagar perdas e danos e restaurar o acervo arquitetônico tombado. O Tribunal Federal de Recursos, por maioria de votos, manteve a sentença, votando vencido o Ministro Ilmar Galvão. Sobreveio recurso de embargos infringentes que foram julgados pelo então criado Tribunal Regional Federal da 2^a Região. Com base no voto vencido deu-se provimento aos embargos. Foram interpostos recursos ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal.

O Excelso Pretório, examinando o recurso sob o prisma da constitucionalidade da decisão da Corte Regional, dele não conheceu. O voto do Ministro Francisco Rezek posicionou-se no sentido de que o tombamento, em princípio, não é indenizável e que o proprietário não ficou impedido de utilizar a sede de sua fazenda e por ela deveria zelar, inclusive arcando com as despesas, até outubro de 1976, quando tal encargo passou à municipalidade por força da expropriação.

O voto condutor separou as duas fases. Para a primeira, fruto do tombamento, deixou explícito que não deveria a União ou a Fundação Nacional Pró-Memória assumir qualquer responsabilidade pela conservação ou restauração. Vale a

pena destacar trecho do voto em que o Ministro Relator afirma que “a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional tem disciplina antiga, e sabemos todos que o tombamento por si só não gera para o Poder Público obrigação de conservar ou indenizar, salvo em circunstâncias especiais”. Em seguida, concluindo o raciocínio, atribuiu-se ao município o dever de reparar.

Em suma, decidiu a mais alta Corte do Brasil que o tombamento não gera, por si só, o dever de indenizar e que ao proprietário, inclusive, cabe a conservação do bem tombado, uma vez que continuou a usá-lo. Por outro lado, confirmou a obrigação do município de indenizar o proprietário e restaurar o imóvel. Eis a ementa:

TOMBAMENTO. Proteção do patrimônio histórico e artístico nacional – Ato que por si só não gera ao Poder Público o dever de conservar e indenizar — Inaplicabilidade do art. 216, par. 1º, da CF.

Ementa da redação: O tombamento para proteção do patrimônio histórico e artístico nacional por si só não gera ao Poder Público a obrigação de conservar ou indenizar, salvo em circunstâncias especiais, não se aplicando ao caso a norma do art. 216, par. 1º, da CF, que é, em essência, de conteúdo programático.

TOMBAMENTO — Ato da União sem imposição de condições prejudiciais ao proprietário do bem — Inexistência do dever de conservação ou indenização — Imóvel posteriormente desapropriado por Município — Dever do expropriante de reparar eventuais danos causados.

Ementa da Redação: Se no ato de tombamento não foram estabelecidas condições que acarretassem despesas extraordinárias para o proprietário, interdição do bem, prejuízo à sua utilização ou depreciação, não se pode falar em dever da união em indenizar ou conservar o bem, porém, ocorrendo desapropriação do imóvel tombado por Município, cumpre a esse o dever de reparar eventuais danos causados no imóvel.

8 CONCLUSÃO

Acompanhando a jurisprudência dos Tribunais há longo tempo, conclui-se que nessa área do chamado meio ambiente cultural o Judiciário vem dando efetividade às normas ambientais protetoras. Com efeito, não são raras as liminares ou as decisões de mérito em diferentes instâncias. Dá-se aqui o que prega Cândido Rangel

DINAMARCO¹⁵⁰, em artigo exatamente sobre o Poder Judiciário e o meio ambiente, para quem “o juiz é um homem do seu tempo e da sociedade em que vive, e dele é esperada a flexibilização das normas, a sua humanização”.

Nessa trilha o Judiciário, inclusive, já considerou dispensável até mesmo o tombamento administrativo para que um bem possa ser protegido. Isso pode parecer impossível de acontecer. Mas não é. O órgão do patrimônio histórico pode omitir-se em um tombamento, pelas mais variadas razões, e mesmo assim o Ministério Público ou uma Organização Não-Governamental propor uma ação civil pública. Nada impede que o juiz considere o bem digno de proteção estatal. Esse posicionamento foi adotado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo¹⁵¹. No voto condutor, afirma o Relator o seguinte:

A reserva exclusiva e de forma absoluta do monopólio de identificar o direito pelo legislador advém de desatualizada compreensão do princípio da separação dos Poderes, reservando ao juiz o modesto papel de agente aplicador do Direito, colocando a função jurisdicional aos estreitos limites de uma simples máquina de silogismo.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais¹⁵² proferiu importante decisão envolvendo o direito do município tombar bens de valor cultural, repelindo a visão privatista do direito de propriedade. Eis a ementa:

TOMBAMENTO. Ato de constrição administrativa amparado constitucionalmente – Competência da administração pública municipal para legislar sobre a matéria — Interpretação do art. 23, IV, da CF.

Cabe ao ente público maior e aos entes públicos menores “impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico e cultura” à vista da norma do inc. IV do art. 23 da CF.

Descabe a visão privatística de preservação do direito adquirido de uso, gozo e disposição de um bem imóvel contra o ato administrativo de tombamento, que o inibiu e limitou, funcionalmente. Por se tratar de um ato de constrição administrativa, amparado constitucionalmente, a ele todos devem submissão. A promoção e a proteção do patrimônio municipal só são possíveis através de instrumento legal, no caso, decreto municipal, pois só

¹⁵⁰ DINAMARCO, Cândido R. O poder judiciário e o meio ambiente. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 631, p. 28, 1988.

¹⁵¹ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo, 8a. Câmara Civil, Agravo de Instrumento nº 129.575-1, Relator Desembargador Jorge Almeida, j. 23.03.1990. In: *Revista dos Tribunais*, v. 658, pp. 91-93.

¹⁵² BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 5a. Câmara Cível, Apelação nº 69.483/6, Relator Desembargador Cláudio Costa, j. 29.08.1996. In: *Revista dos Tribunais*, v. 739, p. 381-383.

se cumpre um fim tendo-se os meios, embora tal instrumento legal não possa ficar na testilha com as normas federal e estadual.

Apenas nos casos em que a propriedade, em razão do tombamento, perdeu por completo o seu valor econômico, é que o Judiciário vem ordenando o ressarcimento total do prejuízo, tal qual autêntica desapropriação. Isso vale tanto para o tombamento de bens pelo valor histórico cultural, como para os casos de monumento natural. O Supremo Tribunal Federal¹⁵³ deu bom exemplo de preocupação com o meio ambiente natural ao conceder liminar para impedir a abertura de estrada na Serra do Mar, no Estado de São Paulo, sob o argumento de que tal providência depende de lei e não de mero Decreto, como feito. Não hesitou assim, a Corte Suprema, em dar validade plena ao art. 225, par. 4º, dando a este dispositivo a melhor interpretação, ou seja, a que protege com mais eficiência (exigindo lei formal) o patrimônio público.

¹⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, ADIN 7.389, Rel. Ministro Moreira Alves, j. 9.8.1989.

IV - LIMITAÇÕES AO DIREITO DE PROPRIEDADE

1 CONSIDERAÇÕES GERAIS

O Direito de propriedade passa pelas mais radicais transformações. Era considerado um dos direitos naturais do homem. Sob essa ótica individualista foi feito, em 1804, o famoso Código Civil da França, conhecido como Código de Napoleão porque teve a participação direta do imperador. O referido diploma, que até hoje achasse em vigor naquele país, modelou a elaboração de códigos civis em todos os países da chamada “família romano-germânica”. Entre eles o Brasil.

Discorrendo sobre os princípios basilares do Direito Civil brasileiro, Miguel REALE¹⁵⁴ lembra “o reconhecimento de que o homem, por seu trabalho, ou por formas outras que a lei contempla, pode exteriorizar a sua personalidade em bens imóveis ou móveis que passam a ser objeto exclusivo de seu querer, e de seu patrimônio (*princípio da propriedade individual*)”. Mais adiante, porém, chama a atenção para outro princípio, a que chama de “socialização” ou “humanização” do direito, lembrando “a função social dos direitos civis, da propriedade e dos negócios jurídicos (atos e contratos de natureza civil ou econômico-empresarial), a fim de que se conciliem as exigências do todo coletivo com os citados poderes conferidos aos indivíduos (*princípio da solidariedade social*)”.

Para Orlando GOMES¹⁵⁵, “a propriedade foi um dos direitos de cunho individualista mais pronunciado. Considerado um dos direitos naturais do homem,

¹⁵⁴ REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 10. ed. São Paulo : Saraiva, 1993. p. 355-356.

¹⁵⁵ GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1965. p. 445.

consistia no poder de usar, gozar, fruir e dispor das coisas de maneira absoluta. O direito de propriedade, *absoluto, exclusivo e perpétuo*, traduzia, em síntese, a *plena in re potestas*".

Mas, como observa Gustav RADBRUCH¹⁵⁶, "a propriedade não tem apenas um lado positivo, o do gozo das coisas; tem também um lado negativo, o da exclusão de todos os demais desse gozo. Ora sabido é que na sua forma sociológica chamada "capital" a propriedade, no seu aspecto negativo, exclui os outros, não proprietários, não só da propriedade de certas coisas, como da propriedade duma maneira geral".

É aí, na síntese de Radbruch, que se encontra a justificativa para o limite ao direito de propriedade. Daí o crescimento da doutrina, adequando o uso da propriedade à sua função social. Não se trata de abolir o direito de propriedade, como feito em países socialistas. Por exemplo, a Constituição de União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, de 7.10.1977, estabelece no art. 11 que a propriedade do Estado é patrimônio comum de todo o povo soviético e que são propriedade exclusiva do Estado a terra, o subsolo, as águas e as florestas. Trata-se, isto sim, de impor limites, restrições, condições, ao direito de propriedade. Como lembra Luiz Edson FACHIN¹⁵⁷:

A doutrina da função social da propriedade corresponde a uma alteração conceitual do regime tradicional; não é, todavia, questão de essência, mas sim pertinente a uma parcela da propriedade que é a sua utilização.

O processo histórico de apropriação do homem sobre a terra se desenvolveu de modo artificial, e em cada época a propriedade constituiu-se de contornos diversos, conforme as relações sociais e econômicas de cada momento. O grau de complexidade hoje alcançado pelo instituto da propriedade deriva indisfarçavelmente do grau de complexidade das relações sociais.

Tal princípio não chega a afirmar que o trabalho se constitui no único modo para ter a propriedade: afirma que somente o trabalho do homem sobre a terra é que *legitima* a sua propriedade. Como se vê são duas posições não excludentes, contudo, basicamente distintas.

¹⁵⁶ RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do direito*. 6. ed. Trad. por L. Cabral de Moncada Coimbra : Armênio Amado, 1979. p. 276.

¹⁵⁷ FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea*. Porto Alegre : S. Fabris, 1988. p. 18.

Para J. J. Gomes CANOTILHO¹⁵⁸ “a idéia de um direito de propriedade absoluto e ilimitado, fruto das concepções político-económicas do liberalismo, tem vindo a descaracterizar-se pela acentuação do fim social daquele direito, em paralelo com a evolução dos sistemas políticoeconómicos para formas mais solidárias de participação dos cidadãos e das instituições”.

Em suma, como leciona Antonio A. Queiroz TELES¹⁵⁹, “sedia-se o direito de propriedade na Constituição, reservando-se ao direito civil, apenas a sua regulamentação, bem assim, as disposições referentes às relações entre os particulares”.

2 A PROPRIEDADE PRIVADA NO BRASIL

Discorrendo sobre a evolução do tema no Brasil, Fernando Andrade OLIVEIRA¹⁶⁰ ensina que “no curso do tempo, o Direito brasileiro, Público e Privado, acompanhou a evolução do instituto e, partindo da sua concepção individualista, progressivamente realçou e afirmou a função social da propriedade privada”. Façamos um exame cronológico das principais regras a respeito.

A Constituição Imperial da 1824, no art. 179, inc. XXII, estabeleceu que:

XXII. É garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude. Se o bem público legalmente verificado exigir o uso, e emprego da Propriedade do Cidadão, será elle préviamente indemnizado do valor della. A Lei marcará os casos, em que terá logar esta única excepção, e dará as regras para se determinar a indemnisação.

¹⁵⁸ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Protecção do ambiente e direito de propriedade*. Coimbra : Coimbra, 1995. p. 10.

¹⁵⁹ TELES, p. 35.

¹⁶⁰ OLIVEIRA, Fernando Andrade. *Limitações administrativas à propriedade privada imobiliária*. Forense : Rio de Janeiro, 1982. p. 174.

Em 1891 a Constituição Republicana abriu o Título IV com a denominação “Dos Cidadãos Brasileiros” e na Secção II especificou a “Declaração de Direitos”. O art. 172, em item próprio, assim especificou:

Par. 17. O direito de propriedade mantem-se em toda a plenitude, salva a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia.

As minas pertencem aos proprietários do solo, salvas as limitações que forem estabelecidas por lei a bem da exploração deste ramo de indústria.

A Constituição de 1934, no art. 113, inc. 17, manteve o direito de propriedade, porém explicitou que não poderia ser exercido contra o interesse social ou coletivo. A Carta de 1937, no art. 112, inc. 14, manteve o direito, mas sem referência ao interesse social ou coletivo. Em 1946, a Constituição no art. 139, par. 16, manteve redação semelhante. Idem em 1967 (art. 150, par. 22) e na Emenda de 1969 (art. 153, par. 22). Na Constituição de 1988, certamente porque o tema é polêmico e enseja disputas acirradas, o art. 5º separou-o em incisos diferentes:

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano.

XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;

A primeira lei de intervenção na propriedade privada foi a editada aos 09.9.1826, estabelecendo duas hipóteses de desapropriação: necessidade pública (a ser examinada pelo juiz) e utilidade pública (a ser verificada pelo Corpo Legislativo). Em 1916 entrou em vigor o Código Civil, fruto de operoso trabalho de Clóvis Beviláqua. No art. 524 ele assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens e no art. 527 dispõe que o domínio se presume exclusivo e ilimitado. No entanto, o próprio Código instituiu imitações ao exercício do direito de propriedade: a perda da

propriedade pela ocorrência da usucapião (art. 530, inc. III), a possibilidade de desapropriação (art. 590) e a proteção aos direitos de vizinhança (arts. 572 e 578).

Posteriormente, em pequenos passos, foi o direito de propriedade perdendo o seu caráter absoluto. A Lei nº 4.265, de 15.1.1921, dispôs que a mina é propriedade imóvel distinta do solo, revogando assim o disposto no art. 61, inc. II, do Código Civil. Em 1934, os Decretos nºs 24.642 e 24.643 (Código de Minas e Código de Águas, respectivamente), passaram para o domínio da Nação as jazidas ainda desconhecidas e instituíram servidão de trânsito para os agentes da administração, em uma faixa de 10 metros nas margens dos rios. Naquele mesmo ano a Constituição declarou propriedade distinta do solo as minas, as quedas d'água e as demais riquezas (art. 118). No art. 20 considerou bens da União os lagos e correntes em terrenos de seu domínio, ou que banhassem mais de um Estado, servissem de limites com outros países ou se estendessem a território estrangeiro, bem como as ilhas fluviais e lacustres nas zonas fronteiriças. Para o domínio dos Estados ficou a margem dos rios e lagos navegáveis que não fossem do domínio federal (art. 21).

Em 1937 o Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro, introduziu séria limitação aos bens móveis e imóveis de valor histórico e artístico nacional, vedando sua destruição, demolição ou mutilação, sem prévia autorização do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (art. 17) e dispondo sobre o seu tombamento. Posteriormente, o Decreto-Lei nº 3.365, de 21.6.1941, dispôs sobre a desapropriação e a constituição de servidões (art. 40), a Lei 4.771, de 15.9.1965 (Código Florestal), considerou várias áreas como de preservação permanente (arts. 2º e 3º), a Lei nº 5.197, de 03.01.67, conhecida como Lei de Proteção da Fauna, passou os espécimes da fauna silvestre para a propriedade do Estado (art. 1º) e a própria Constituição de 1988 passou para o domínio da União bens que outrora eram do proprietário do solo, como as cavernas (art. 20, inc. X).

Em suma, como bem observa PONTES DE MIRANDA¹⁶¹, “a propriedade tem passado, desde o terceiro decênio do século, por transformação profunda, à qual ainda não se habituaram os juristas, propensos só à consulta do Código Civil, em se tratando de direito de propriedade”. Esta é a evolução natural, uma vez que o individualismo deve ceder diante dos interesses sociais.

3 LIMITAÇÕES AMBIENTAIS AO DIREITO DE PROPRIEDADE

Não é simples a tarefa de discriminar as limitações ao Direito de propriedade no Brasil, do ponto de vista do meio ambiente. Por tal motivo o levantamento será limitado às normas que especificamente tratam do assunto.

3.1 DESAPROPRIAÇÃO

Segundo Hely Lopes MEIRELLES, “*desapropriação ou expropriação* é a transferência compulsória da propriedade particular (ou pública de entidade de grau inferior para o superior) para o Poder Público ou seus delegados, por utilidade ou necessidade pública, ou ainda por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro (Const. Rep., art. 5º, XXIV), salvo as exceções constitucionais de pagamento em *títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal*, no caso de área urbana não edificada, subutilizada ou não utilizada (Const. Rep., art. 182, par. 4º, III), e de pagamento em *títulos da dívida agrária*, no caso de reforma agrária por interesse social (Const. Rep., art. 184)”.

A expropriação foi a primeira forma de intervenção na propriedade privada. Ela já era prevista na época do Império, através do art. 179, inc. XXII, da Constituição de 1824. Depois sempre fez parte dos textos constitucionais e de normas legais.

¹⁶¹ PONTES DE MIRANDA. *Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº 1 de 1969*. 2. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1974. v. 5, p. 397.

Evidentemente, ela se presta a fins de preservação ambiental, mas tal fato não consta em nenhum dos dispositivos da Constituição Federal de 1988 (arts. 5º, XXIV; 182, par. 3º e 4º; 185 e 186). Na verdade, cabe à lei traçar as hipóteses cabíveis. É o que faz o Decreto-Lei nº 3.365, de 21.6.1941, no art. 5º, alíneas “k” e “l”, ambas dirigidas à proteção do meio ambiente natural e cultural. Não é comum que o Estado se valha dessa via para a proteção ambiental, e a razão é simples: ela importa em despesas de vulto. Por isso vem-se procurando atingir o mesmo objetivo por meios menos custosos.

Veja-se alguns exemplos. O Decreto nº 1.035, de 10.1.1939, criou o Parque Nacional do Iguaçu, no Estado do Paraná, sem entretanto expropriar qualquer área, pois, conforme consta dos considerandos, o Estado do Paraná fez doação das terras necessárias ao Governo Federal. Aos 20.6.1961 o Presidente da República baixou o Decreto nº 50.813, que declarou protetoras florestas de domínio público e particular localizadas nas serras Geral e do Mar. No art. 3º autorizou o Serviço Florestal do Ministério da Agricultura a entrar em entendimentos com os Estados, Prefeituras e particulares para efetuar o pagamento das indenizações necessárias. No âmbito estadual, cita-se o Decreto paranaense nº 5.150, de 5.6.1989, que criou o Parque Estadual Mata dos Godoy no município de Londrina, ficando ali, por força do contido no art. 5º, parágrafo único, proibida a exploração de recursos naturais.

3.2 TOMBAMENTO

3.2.1 Generalidades

Tombamento, no conceito de Diogo de Figueiredo MOREIRA NETO¹⁶², é “intervenção ordenatória concreta do Estado na propriedade privada, limitativa de exercício de direitos de utilização e de disposição, gratuita, permanente e indelegável, destinada à preservação, sob regime especial de cuidados, dos bens de valor histórico, arqueológico, artístico ou paisagístico”.

¹⁶² MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1983. p. 259.

Através do tombamento o Estado pode estabelecer regime especial para determinados bens de interesse público. A lei não faz distinção entre bens públicos e particulares e não há tampouco proibição de que os municípios tombem bens do Estado e da União, ou que os Estados tombem bens da União. A contrário da lei das desapropriações, que expressamente proíbe tal prática (Decreto-Lei nº 3.365, de 21.6.1941, art. 2º, par. 2º), a legislação sobre tombamento é omissa.

O Decreto-Lei nº 25, de 30.11.1937, que disciplina o tombamento, dispõe que o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN) possuirá quatro livros do Tombo. São eles: 1) Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico; 2) Livro do Tombo Histórico; 3) Livro do Tombo de Belas Artes, para as coisas de arte erudita; 4) Livro do Tombo das Artes Aplicadas. O art. 18 proíbe a construção e colocação de anúncios ou cartazes na vizinhança de coisa tombada, sem prévia consulta ao SPHAN. Cuida-se de proteção à área de entorno, providência que nem sempre é bem compreendida e aceita pela comunidade. Se houver alienação de bem tombado, à União, ao Estado e ao município será dado direito de preferência.

Não há previsão na Lei dos Registros Públicos de que a limitação administrativa seja averbada à margem da matrícula (Lei nº 6.015, de 31.12.1973, art. 167, item 2), certamente porque a inscrição no Livro do Tombo, que é feita em órgão da administração pública, faz presumir a publicidade do ato.

Quando se fala em tombamento, tem-se a idéia que tal ato envolve somente construções históricas, como fortes, cadeias, casarões ou igrejas. No entanto, já no antigo Decreto-Lei 25, no ano de 1937, o parágrafo 2º do art. 1º, sujeitava também a tombamento os monumentos naturais, os sítios e paisagens que importe conservar e proteger. A Convenção Relativa à Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, adotada em Paris, em 23.11.1972, e aprovada e promulgada no Brasil, pelo Decreto nº 80.978, de 12.12.1977, diz o seguinte :

Para os fins da presente Convenção serão considerados como “patrimônio cultural”:

- os monumentos naturais constituídos por formações físicas e biológicas ou por grupos de tais formações, que tenham valor universal excepcional do ponto de vista estético ou científico;
- as formações geológicas e fisiográficas e as áreas nitidamente delimitadas que constituam o habitat de espécies animais e vegetais ameaçadas e que tenham valor universal excepcional do ponto de vista da ciência ou da conservação;
- os lugares notáveis naturais ou as zonas naturais nitidamente delimitadas que tenham valor universal excepcional do ponto de vista de ciência, da conservação ou da beleza natural.

Atualmente, inúmeras Constituições estaduais são explícitas a respeito, do que são exemplos as do Amazonas (art. 207), Ceará (art. 237), Rio de Janeiro (art. 321), Mato Grosso (art. 252) e Paraná (art. 193 combinado com 207, inc. XV). Vejamos, no Paraná, um caso concreto.

A Lei paranaense nº 1.211, de 16.9.1953, trata do Patrimônio Histórico, Artístico e Natural do Estado e no art. 1º inclui sítios e paisagens. Pois bem, com fundamento em dispositivos das normas estaduais que autorizam o tombamento, a Curadoria do Patrimônio Histórico e Artístico da Secretaria de Estado da Cultura e do Esporte, em concordância com o Conselho Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico, tombou a Serra do Mar, no trecho paranaense. O edital de notificação foi publicado no Diário Oficial do Estado, nº 2.290, de 5.6.1986. Nas justificativas se explicitou a necessidade de preservar a paisagem natural, de grande valor histórico e cultural, assegurando, ao mesmo tempo, a manutenção das matas nativas que representam a maior reserva florestal original do Estado do Paraná.

3.2.2 Indenização

A maioria expressiva dos doutrinadores consideram o tombamento mera limitação da propriedade. Por isso mesmo Maria Sylvia Zanella DI PIETRO¹⁶³ ensina que “é sempre uma *restrição parcial*, não impedindo ao particular o exercício dos direitos inerentes ao domínio; por isso mesmo, não dá, em regra, direito a indenização;

¹⁶³ DI PIETRO, p. 106-107.

para fazer jus a uma compensação pecuniária, o proprietário deverá demonstrar que realmente sofreu algum prejuízo em decorrência do tombamento”.

Celso Antonio BANDEIRA DE MELLO¹⁶⁴ entende que basta a imposição de um gravame à propriedade, para que se atinja o próprio direito e o fato constitua servidão e não propriamente tombamento. Depois explicita as conseqüências práticas da distinção, ao dizer que “há grande interesse em distinguir as limitações das servidões, porque as primeiras não obrigam o Poder Público a indenizar o proprietário dos bens afetados, enquanto as segundas devem ser indenizadas sempre que impliquem real declínio da expressão econômica do bem ou lhe subtraíam uma utilidade fruída pelo titular dele”.

Tem razão a Professora Di Pietro, pois cabe ao proprietário demonstrar a existência de prejuízo real. Por exemplo, uma casa tombada em razão de seu valor arquitetônico, representativa de determinada época, não deve ser indenizada e o proprietário poderá continuar gozando dos direitos que lhe são assegurados pelo Código Civil (usar, gozar, dispor e reaver, art. 524). Evidentemente, não poderá descaracterizar o bem imóvel, seja demolindo ou mesmo pintando. Mas isso é um ônus parcial, mínimo, autêntico dever de abrir mão do interesse individual em favor do social. Aliás, quando as posturas municipais impõem comportamentos, como a exigência de recuo para construir ou de guardar distância entre dois prédios, o proprietário também está restringindo o uso de seu domínio em prol da comunidade.

Porém se o tombamento atinge diretamente a propriedade, inutilizando-a do ponto de vista econômico, aí sim será devida a indenização. Imagine-se uma área situada à beira-mar, que, pela beleza natural de que é portadora, é declarada tombada pelo Estado. O proprietário, devendo mantê-la intocada, poderá ver-se impedido de instalar alguma atividade rendosa, como por exemplo um hotel. Atingido na sua

¹⁶⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 10. ed. São Paulo : Malheiros, 1998. p. 526.

integralidade o direito de propriedade, faz-se necessária a indenização. Toda a sociedade deve arcar com o custo e não apenas o detentor do domínio.

Neste sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça¹⁶⁵, em Acórdão cuja ementa é a seguinte:

Administrativo. Desapropriação indireta. Área localizada no Parque Estadual da Serra do Mar-SP. Tombamento. Reserva florestal. Restrição ao uso de propriedade. Indenização. Cabimento.

Na esteira de iterativa jurisprudência firmada por este egrégio Tribunal, é indenizável, por desapropriação indireta, a área de terra tombada, para criação do parque Serra do Mar-SP, se o apossamento administrativo esvaziou o conteúdo econômico da propriedade, ao privar seus proprietários de usar e fruir do bem, proibidos que estão de explorar os recursos naturais existentes.

Outra não é a posição de Lúcia do Valle FIGUEIREDO¹⁶⁶, para quem “se a servidão aniquilar a propriedade, em termos de sua utilização pelo proprietário, estaremos diante de típico caso de desapropriação”.

4 RESERVA LEGAL. UNIDADES DE CONSERVAÇÃO

O art. 225, inc. III, da Constituição Federal determina que é atribuição do Estado “definir, em todas as unidades da federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção”.

Estes espaços protegidos são, na verdade, unidades de conservação. Na definição de Paulo de Bessa ANTUNES¹⁶⁷, “unidades de conservação são espaços

¹⁶⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 1a. Turma, Recurso Especial nº 47865-0/SP, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJU 05.09.1994. In: Ementário de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, v. 4, v. 10, p. 26.

¹⁶⁶ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Disciplina urbanística da propriedade*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1980. p. 20.

¹⁶⁷ ANTUNES, p. 218.

territoriais que, por força de ato do Poder Público, estão destinados ao estudo e preservação de exemplares da flora e da fauna. As unidades de conservação podem ser públicas ou privadas. O estabelecimento de unidades de conservação foi o primeiro passo concreto em direção à preservação ambiental”.

Tais unidades acham-se apontadas em textos esparsos, fato que dificulta sobremaneira o conhecimento e a compreensão da legislação pelos interessados. Este tipo de dificuldade, tão comum no âmbito do Direito Ambiental, torna difícil aos profissionais do Direito assimilar as controvérsias que lhe são expostas. Não raro os conceitos são confundidos e as decisões acabam sendo equivocadas.

4.1 CÓDIGO FLORESTAL. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

O Código Florestal (Lei nº 4.771, de 15.9.1965), no art. 2º considerou de preservação permanente as florestas e demais formas de vegetação situadas em locais essenciais à manutenção de um meio ambiente sadio. Por exemplo, a alínea “a” trata das matas ciliares, essenciais para a qualidade das águas dos rios; a alínea “e” cuida das encostas dos morros, ou parte delas, com declividade superior a 45 graus, equivalente a 100% na linha de maior declive, com o nítido escopo de evitar que em época de chuvas fortes sejam destruídas construções ou o que se achar no local.

A proteção já era prevista na legislação florestal de 1934. A respeito discorre Osny Duarte PEREIRA¹⁶⁸: “sua conservação não é apenas por interesse público, mas por interesse direto e imediato do próprio dono. Assim como ninguém escava o terreno dos alicerces de sua casa, porque poderá comprometer a segurança da mesma, do mesmo modo ninguém aranca as árvores das nascentes das margens dos rios, nas encostas das montanhas, ao longo das estradas, porque poderá vir a ficar sem água, sujeito a inundações, sem vias de comunicação, pelas barreiras e outros males conhecidamente resultantes de sua insensatez”.

¹⁶⁸ PEREIRA, p. 210.

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente nº 6.938, de 31.8.1981, no art. 18 transformou as florestas e as demais formas de vegetação permanente em reservas ou estações ecológicas, fazendo expressa referência ao art. 2º do Código Florestal. O intuito foi o de assegurar a tais áreas maior proteção, evitando que viessem a ser exploradas.

Na realidade, muito embora antiga a legislação, jamais o dispositivo foi cumprido regularmente. O viajante que se der ao trabalho de correr o país verá rios totalmente desprovidos de mata ciliar; encostas de morros com plantações ou, nos centros urbanos, com construções; e hotéis à beira-mar edificadas com notório sacrifício de mata legalmente reservada. Mas a consciência da necessidade de proteger-se referidas áreas e a mobilização dos órgãos administrativos ambientais, da Polícia, do Ministério Público e do Poder Judiciário fazem com que o assunto seja objeto de discussão. E daí se tenta, com argumentos vários, obter indenização sob a alegação de impossibilidade de uso.

Sem nenhuma dúvida, nada há a indenizar em casos de áreas de preservação permanente assim consideradas pelo próprio Código Florestal no art. 2º. Primeiro, deve ser levado em conta que a lei florestal é de 1965 e que eventual ação contra o Poder Público esbarra no instituto da prescrição, que é de 5 anos (art. 177, par. 10, inc. VI do Código Civil). Mesmo que se entenda, como quer BARROS MONTEIRO¹⁶⁹, que o prazo é de 20 anos por tratar-se de desapropriação indireta, ele se teria escoado em 1985. Segundo, cuida-se de limitação parcial, pois o proprietário continua podendo explorar os recursos de todo o restante da área. Ele não perde a posse e nem o domínio. Terceiro, trata-se de imposição de caráter geral, para todas propriedades do Brasil, requisito que BANDEIRA DE MELLO¹⁷⁰ aponta como fato que distingue as meras limitações administrativas, não indenizáveis, das servidões, estas sim passíveis de indenização.

¹⁶⁹ BARROS MONTEIRO, p. 321.

¹⁷⁰ BANDEIRA DE MELLO, p.525.

São oportunas as palavras de Antonio Herman V. BENJAMIN¹⁷¹, em estudo específico sobre o tema, quando diz:

A Constituição não confere a ninguém o direito de beneficiar-se de *todos* os usos possíveis e imagináveis de sua propriedade. De outra parte, nenhum imóvel, especialmente os rurais, tem, como única forma de utilização, a exploração madeireira ou o sacrifício integral de sua cobertura vegetal, remanescendo apenas a terra-nua (ou melhor, a terra arrasada !). Só muito excepcionalmente, no mundo atual -com seu crescente mercado de plantas ornamentais, piscicultura, essências e ecoturismo-, vamos nos deparar com áreas em que a *única* possibilidade de exploração é o desmatamento integral e rasteiro, como forma de viabilizar a agricultura e a pecuária.

Portanto, as áreas de preservação permanente assim consideradas no art. 2º do Código Florestal não são indenizáveis a qualquer título.

Todavia, o referido Código Florestal dispõe, também, no art. 3º, a respeito de áreas que o Poder Público pode declarar de preservação permanente. Em várias alíneas o dispositivo abrange situações diversas, como fixar dunas (alínea “b”) ou formar as faixas de proteção ao longo das rodovias e ferrovias (alínea “c”). Nestas hipóteses o critério que define o dever de indenizar é o da possibilidade de aproveitamento do imóvel. Portanto, se o ato administrativo inviabilizar por completo a utilização do bem pelo proprietário, fulminando a fruição do direito, ele acabará equivalendo a uma verdadeira expropriação. Surgirá, daí, o dever de reparar.

Essa é a posição de LEME MACHADO¹⁷², para quem “as florestas de preservação permanente criadas pelo Poder Público, na maioria dos casos previstos no art. 3º do Código Florestal, acarretam um impedimento à utilização normal da propriedade”. Citando doutrina de Osni Duarte Pereira, conclui que nesses casos se há de indenizar.

Portanto também aqui, deverá ser o assunto examinado caso a caso. Será preciso avaliar a situação de toda a propriedade: como é feita sua exploração econômica; se foi atingida integralmente ou apenas em parte; se o ato administrativo é

¹⁷¹ BENJAMIN, Antonio Herman V. A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico. In: TEXTOS, ambiente e consumo. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1996.v. 1, n. 4, p. 54.

¹⁷² LEME MACHADO, p. 556.

genérico ou dirigido apenas a determinada região; se há possibilidade de aproveitar o bem em outra atividade; enfim todos os detalhes possíveis.

Dois exemplos. O Decreto paranaense nº 4.265, de 21.11.1994, criou a Floresta Estadual Córrego da Biquinha, com área de 23.2172 ha, localizada no município e comarca de Tibagi, cabendo ao Instituto Ambiental do Paraná administrar a referida Unidade de Conservação. Pois bem, para saber se é ou não devida indenização ao proprietário, necessário será examinar todas as particularidades. Mais fácil é a situação da Floresta Estadual de Santana, criada pelo Decreto nº 4.264, de 21.11.1994, com área de 60,50 ha, no município e comarca de Mallet. O referido imóvel é do próprio Estado do Paraná, fato que dispensa qualquer discussão a respeito do dever da reparação econômica.

É importante ressaltar um aspecto que nem sempre é objeto de atenção. Trata-se da existência, dentro de áreas declaradas de preservação permanente pelo Poder Público (Código Florestal, art. 3º), de áreas específicas que, só pela existência da lei assim já são consideradas. Exemplifico para deixar mais claro: suponha-se que o governo estadual declare, por decreto, uma área como de preservação permanente, tornando-a uma unidade de conservação, e impeça o proprietário, em caráter absoluto, de utilizá-la em qualquer espécie de atividade. Ele tem direito à indenização, conforme raciocínio até aqui desenvolvido. Mas, do valor total deverá ser excluída qualquer quantia referente às áreas já consideradas anteriormente preservadas pela lei florestal, no art. 2º. Assim, se houver um rio no local, nenhuma indenização será devida pela área legal em que se situa a mata ciliar.

Finalmente, registre-se que não costuma ser feita averbação das áreas de preservação permanente no Cartório de Registro de Imóveis. Bom seria se a providência fosse tomada, porque mais divulgada e pública ficaria a restrição. A Lei dos Registros Públicos, no art. 167, inc. I, n. 34, prevê o registro em caso de desapropriação amigável ou litigiosa. Mas, ao tratar das várias espécies de averbação no item II, não se refere à limitação do art. 2º do Código Florestal. Pois bem, ajustam-

se aqui os comentários de Narciso ORLANDI NETO¹⁷³ a respeito da averbação da reserva legal (Código Florestal, art. 16), que é em tudo semelhante à das áreas de preservação permanente. Assim comenta especialista em Registro Públicos:

Como já foi dito, a averbação não é constitutiva. A reserva existe independentemente da averbação, tanto que grava também os imóveis em poder de posseiros, de pessoas que os exploram legitimamente, mas sem título de propriedade.

Como a reserva é legal, isto é, decorre da lei, que a impõe genericamente a todos os imóveis situados em determinadas regiões, nem mesmo a publicidade do Registro é essencial à sua existência. Ninguém pode se eximir de respeitar a reserva sob a alegação de que ela não consta dos registros públicos.

4.2 ESTAÇÕES ECOLÓGICAS

O conceito está na Lei nº 6.902, de 27.4.1981:

Art. 1º - Estações ecológicas são áreas representativas de ecossistemas brasileiros, destinadas à realização de pesquisas básicas e aplicadas de Ecologia, à proteção do ambiente natural e ao desenvolvimento da educação conservacionista.

Segundo o referido diploma, 90% ou mais de tais áreas serão destinadas, em caráter permanente, à preservação integral da biota (biota ou bioma é o conjunto de seres vivos de determinada área). Nos termos do art. 2º da Lei nº 6.902, de 27.4.1981, serão criadas pela União, Estados e Municípios, em terras de seu domínio. O Decreto nº 99.274, de 5.6.1996, dispõe nos arts. 27 a 27 sobre a sua forma de instituição. Não há cogitar em indenização e valores. Um exemplo de Estação Ecológica é a criada pelo Decreto Federal nº 87.222, de 31.5.1982, na Serra das Araras, entre Barra dos Bugres e Cáceres, Mato Grosso, em terras da União.

4.3 ÁREAS DE PROTEÇÃO AMBIENTAL

Conhecidas como APAs, elas foram criadas pela mesma Lei nº 6.902, de 27.04.1981, que assim as chamou no art. 9º. Não foram conceituadas pela lei, apenas

¹⁷³ ORLANDI NETO, Narciso. As reservas particulares e legais do código florestal e sua averbação no registro de imóveis. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 214.

se disse que o Poder Executivo poderia declará-las de interesse para a proteção ambiental e instituí-las para assegurar o bem estar das populações humanas e melhorar as condições ecológicas locais. O Decreto nº 99.274, de 6.6.1990, estabelece, no art. 29, que o decreto que declarar uma área de proteção ambiental mencionará os objetivos, proibições e restrições ao uso dos recursos ambientais nela contidos. O Decreto paranaense nº 1.228, de 27.3.1992, criou a APA de Guaraqueçaba. No art. 5º especificou as restrições entre obras ou atividades, proibindo, por exemplo, a introdução de atividades industriais poluidoras. Em sendo assim, evidentemente nada há que indenizar. A Resolução CONAMA nº 010, de 14.12.1988, dispõe sobre o zoneamento ecológico-econômico das APAs.

4.4 RESERVAS ECOLÓGICAS

O conceito dado pelo Decreto nº 89.336, de 31.1.1984, é o seguinte: “São consideradas reserva ecológicas as áreas de Preservação permanente mencionadas no art. 18 da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, bem como as que forem estabelecidas por ato do poder público (art. 1º)”. Ora, como o citado art. 18 transforma em reservas ou estações ecológicas as florestas e demais formas de vegetação natural de preservação permanente, previstas no art. 2º do Código Florestal, bem como os pousos de aves de arribação, concluiu-se que as ditas áreas são as reservas existentes. São reservas e não estações, porque a finalidade a que se prestam nada tem que ver com a prevista no art. 1º da Lei nº 6.902, de 27.12.1981 e, portanto, não cabe indenização em tais casos.

4.5 PARQUES

Os parques foram instituídos pelo art. 5º do Código Florestal com o objetivo de resguardar atributos excepcionais da natureza, conciliando a proteção integral da flora, de fauna e das belezas naturais, com sua utilização para objetivos educacionais, recreativos e científicos. Os parques são bens públicos, inalienáveis e indisponíveis.

No âmbito federal eles são regulados pelo Decreto nº 84.017, de 21.9.1979. O primeiro parque no Brasil foi o de Itatiaia, no Estado do Rio de Janeiro, criado através do Decreto nº 1.713, de 14.6.1937

Os parques podem ser nacionais, estaduais ou municipais. Servem para o lazer e para estudos científicos. Neles é absolutamente vedada a exploração econômica dos recursos naturais. Se o parque for criado em área do domínio público, não há o que indenizar; se em área de domínio privado o caso, provavelmente, será de expropriação, pois se estará impedindo o uso da propriedade.

4.6 RESERVAS BIOLÓGICAS

Como ensina Carlos Frederico MARÉS DE SOUZA FILHO¹⁷⁴, “por Reserva Biológica se entende uma área definida, com perímetro conhecido e demarcado, especialmente reservada para proteger determinado tipo de vida, onde fica proibida a caça, apanha, perseguição, utilização ou mesmo introdução de espécimes de fauna e flora. O objetivo é a manutenção de um sistema ecológico determinado para que as espécies de fauna e flora possam continuar sobrevivendo”.

As reservas são consideradas sítios ecológicos de relevância cultural. A Resolução CONAMA nº 11, de 3.12.1987, e a Portaria IBAMA nº 92-N, de 2.9.1994, tratam das reservas biológicas e de pesquisas nelas realizadas. A indenização, ou não, da reserva biológica dependerá do grau de intervenção na área.

4.7 JARDINS BOTÂNICOS, HORTOS FLORESTAIS E ZOOLÓGICOS.

Essas unidades de conservação estão entre as mais conhecidas e são tipicamente urbanas. Jardins botânicos são parques científicos e culturais destinados a pesquisas sobre espécies em extinção. Hortos florestais assemelham-se aos jardins botânicos, porém voltam-se mais para o armazenamento de exemplares da flora. Não

¹⁷⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *Espaços ambientais protegidos e unidades de conservação*. Curitiba : Ed. Universitária Champagnat, 1993. p. 34.

existe legislação dispondo sobre estes espaços. O que os disciplina é a Resolução CONAMA nº 11, de 03.12.87.

Os jardins zoológicos são locais em que são mantidos animais silvestres vivos, em cativeiro ou em semiliberdade, para fins de visitação pública. A implantação desses tipos de unidades é feita em bem de domínio público, mas se realizada em local pertencente a particular, exige desapropriação porque a área é utilizada integralmente. A Lei nº 7.173, de 14.12.1983, define e regula o funcionamento destes espaços. As Portarias de ns. 283/P, de 18.5.1989 e 172, de 22.1.1991, fixam regras sobre os exemplares nascidos em cativeiro e a comercialização.

4.8 ÁREA DE RELEVANTE INTERESSE ECOLÓGICO.

Esse tipo de unidade de conservação é previsto no Decreto nº 89.336, de 31.1.1984, que regulamentou a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente cujo art. 4º, inc. II, recomenda a definição de área prioritária de ação governamental relativa à qualidade e ao equilíbrio ecológico. São consideradas áreas de relevante interesse ecológico “as que possuam características naturais extraordinárias ou abriguem exemplares raros da biota regional, exigindo cuidados especiais de proteção por parte do Poder Público” (art. 2º). Não se confundem com reservas ecológicas, estas as áreas de preservação permanente previstas no art. 18 da Lei nº 6.838, de 31.8.1981, ou seja, as do art. 2º do Código Florestal. A especificidade das chamadas ARIEs consiste em terem área inferior a 5.000 ha e pequena ou nenhuma ocupação humana. Nelas são vedadas atividades que possam degradar o meio ambiente (Resolução CONAMA, 012, de 14.9.1989), mas admitidas as ecologicamente sadias. O Decreto Federal nº 91.888, de 5.11.1985, constituiu tal tipo de área nas ilhas de Pinheiro e Pinheirinho, situadas no litoral do Paraná. Em princípio, não há o que indenizar, pois ali são permitidas atividades não poluentes. Por exemplo, a exploração do turismo ou de plantações controladas.

4.9 ÁREA ESPECIAL DE INTERESSE TURÍSTICO.

Essas áreas não se encontram protegidas por legislação ambiental, mas sim por normas que regulam a atividade turística em áreas de preservação ambiental ou cultural. São elas a Lei nº 6.513, de 20.12.1977 e o Decreto nº 86.176, de 6.7.1981. As AEITs são conceituadas na lei como “trechos contínuos do território nacional, inclusive suas águas territoriais, a serem preservados e valorizados no sentido cultural e natural, e destinados à realização de planos e projetos de desenvolvimento turístico”. Elas são criadas por Decreto, por proposta específica do Conselho Nacional de Turismo. No Paraná a Lei Estadual nº 7.919, de 22.10.1984, criou a AEIT do Marumbi.

4.10 RESERVAS EXTRATIVAS.

São definidas no art. 1º Decreto nº 98.897, de 30.1.1990, como “espaços territoriais destinados à exploração auto-sustentável e conservação dos recursos naturais renováveis, por população extrativista”. Trata-se de interessante modalidade de exploração controlada dos recursos naturais, através da qual o cidadão recebe um direito real de uso, a título gratuito, com o dever de não transferir nem degradar o meio ambiente. Consiste em inteligente maneira de conciliar a proteção do ecossistema na Amazônia com o modo de vida da população local. Se para criá-las houver necessidade de desapropriar imóvel, sem dúvida será devido o pagamento. A propósito, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região¹⁷⁵, julgando recurso de apelação em que se discutia indenização pela cobertura florestal, entendeu ser ela devida, a menos que houvesse impedimento legal quanto à sua utilização.

¹⁷⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1a. Região, 4a. Turma, Apelação Cível nº 96.01.493378-6/AC, Relatora Juíza Eliana Calmon, DJU 03.03.1997. In: Revista dos Tribunais, ano 86, v. 742, pp. 417-421.

4.11 FLORESTA NACIONAL, ESTADUAL OU MUNICIPAL.

No dizer de MARÉS DE SOUZA FILHO¹⁷⁶, “são extensões de florestas em terras de domínio público federal, estadual ou municipal, criadas com finalidade econômica, técnica ou social, podendo, inclusive reservar áreas para serem reflorestadas. As Florestas Nacionais são chamadas de FLONA”. Regra geral, o mesmo decreto que as cria já autoriza a desapropriação de áreas privadas, se necessário. Um exemplo de FLONA é a Floresta Nacional do Amazonas, criada pelo Decreto nº 97.546, de 1.3.1989.

4.12 CAVIDADES NATURAIS

As cavidades subterrâneas foram declaradas propriedade da União na Constituição Federal de 1988, conforme art. 20, inc. X. O Decreto nº 99.556, de 1.10.1990, deu-lhes especial proteção e regulamentação. A proteção efetiva, os estudos, as pesquisas e os levantamentos sobre este rico patrimônio natural ainda são incipientes.

4.13 MONUMENTOS NATURAIS

Como ensina Toshio MUKAI¹⁷⁷, “são regiões, objetos ou espécies vivas de animais ou plantas, de interesse estético ou valor histórico ou científico, aos quais é dada proteção absoluta, com o fim de conservar um objeto específico ou uma espécie determinada de flora ou fauna, declarando-se uma região, um objeto ou uma espécie isolada, como sendo monumento natural, inviolável, exceto para a realização de investigações científicas devidamente autorizadas, ou inspeções oficiais (art. 1º, inc. III da Convenção para a Proteção da Flora, da Fauna e das Belezas Cênicas Naturais dos Países da América, Decreto Federal nº 58.054, de 23.03.66)”.

¹⁷⁶ Marés de SOUZA FILHO, *Espaços ambientais*, p. 39.

¹⁷⁷ MUKAI, Toshio. *Direito ambiental sistematizado*. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 1992. p. 97.

5 LIMITAÇÕES VOLUNTÁRIAS A FAVOR DO MEIO AMBIENTE

Quando se pensa em proteção ambiental, vêm à mente imposições, limitações, sanções aos transgressores. Contudo, é evidente que a isso deve preceder o esclarecimento, a conscientização, a prevenção. Os resultados serão sempre mais satisfatórios se houver o apoio das pessoas envolvidas. Não é possível colocar um guarda ambiental a cada 200 metros em nosso país, vigiando permanentemente todos os brasileiros. É necessário que todos participem da defesa do meio ambiente e por isso mesmo a Constituição Federal deixou expresso, no art. 225, “caput”, que isso é um dever de todos.

Esse sentimento vem sendo desenvolvido aos poucos em nossa sociedade. Mas ainda há muito a ser feito. Por exemplo, as donas de casa poderiam prestar auxílio inestimável. Se informadas sobre tudo que podem fazer na defesa de uma boa qualidade de vida, poderiam ter papel fundamental economizando água, separando o lixo reciclável ou evitando comprar produtos feitos ou embalados com material não reciclável.

O Movimento Italiano de Donas de Casa está atento ao problema. A Vice-Presidente Maria Clara MUSSA¹⁷⁸ adverte que “não obstante as campanhas internacionais de informações, a humanidade continua a usar o tabaco, a comer de modo errado, a fazer uso de drogas e de álcool, a fabricar armas mortíferas, baseando a própria economia sobre um consumismo incontrolado, para, depois, anunciar as tragédias que conseguiram”.

A religião também pode desempenhar papel importante. No Brasil não se tem notícias de movimentos em tal sentido. Certamente porque entendem alguns que o papel da religião deve ser exclusivamente espiritual. Ou então, mesmo não pensando

¹⁷⁸ MUSSA, Maria Clara. *In Europa l'impegno della casalinga nella difesa dell'ambiente*. In: TOWARDS THE WORLD governing of the environment. Veneza : ICEF, 1995. p. 239.

assim, acreditam que os problemas sociais são mais relevantes e devem ser enfrentados em um primeiro momento.

Na Itália, onde as condições sociais da população são melhores que no Brasil, existe na religião Católica Apostólica Romana o “Centro Franciscano di Studi Ambientali”, com sede em Roma, na Via del Serafico, 1. Certamente a Ordem Franciscana foi a escolhida para este tipo de movimento porque São Francisco de Assis é identificado como protetor da natureza, especialmente dos pássaros.

Além dessas referências, outras há que vêm tornando efetiva a proteção ambiental, por iniciativa das pessoas interessadas. Em algumas o Estado não tem qualquer espécie de participação. Todas são importantes pois, na luta pela preservação dos recursos naturais e do patrimônio cultural, não devem existir rivalidades ou posicionamentos antagônicos. Cada um em sua atividade, todos têm papel relevante. Vejamos algumas iniciativas.

5.1 ISO 14.000

ISO é a sigla da “International Organization for Standardization”, ou seja, Organização Internacional de Padronização. É uma federação mundial não governamental. Não pertence à Organização das Nações Unidas e nem a qualquer outro órgão internacional. Sua sede é em Genebra, Suíça, e dela participam mais de 100 países, representando 95% da produção industrial do mundo. No Brasil ela é representada pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), sociedade privada com sede no Rio de Janeiro.

A ISO 14.000 tem por objetivo regulamentar um Sistema de Gestão Ambiental. Trata-se de um conjunto de normas técnicas, procedimentos e medidas que devem ser adotados para reduzir ao máximo os danos ao meio ambiente. Tudo deve ser controlado, do início ao fim da produção industrial. Por exemplo, redução de riscos de danos ambientais, aproveitamento do lixo reciclável, gestão da qualidade da água,

controle da qualidade do ar, atendimento da legislação ambiental, uso correto de materiais. Tal projeto deve envolver todos, da Diretoria aos empregados subalternos.

Os que conseguem preencher as exigências recebem o chamado selo verde, com o qual seus produtos adquirem maior respeitabilidade no mercado. Para fim de exportação para países do primeiro mundo, o selo verde chega a ser uma exigência quase absoluta. No Brasil a Bahia Sul, fabricante de papel e celulose, foi a primeira a obter certificação. A Revista PR & Cia¹⁷⁹, em reportagem de Frederico Fullgraf, deixou bem evidente a importância para as empresas na obtenção da ISO 14.000:

Era da qualidade. A obtenção do “diploma” internacional de gestão da qualidade, conhecido como ISO 9000, passou a ser indispensável à entrada ou à manutenção de muitos mercados para vários setores industriais. No Brasil já foram concedidas perto de 1,3 mil certificações da série de normas ISO 9000, provando que o país definitivamente entrou na era da qualidade. A série ISO 14000 deve seguir o mesmo caminho e isso significa que os mercados internacionais estarão cada vez mais fechados, fazendo com que a certificação ambiental se transforme em um verdadeiro “abre-te-sésamo” para os produtos brasileiros. Não há dúvidas de que, como a ISO 9000, a certificação veio para ficar e tornar-se praticamente compulsória para quem deseja sobreviver nos mercados futuros.

O jornal Gestão Ambiental, editado em parceria entre SEBRAE, IBAMA e IHL¹⁸⁰, fornece todas as instruções e fases para que se alcance a ISO 14.000. Eis o caminho:

6. ELABORE O PLANO DE AÇÃO.

O plano de ação corresponde ao que a ISO/DIS 14001 estabelece como programa de gestão ambiental e deve ser elaborado para que a empresa viabilize os seus objetivos e metas estabelecidos e, dessa forma, garanta o cumprimento de sua Política de Meio ambiente. Na concepção do plano, devem ser considerados os cronogramas de implantação, os recursos necessários e as atribuições e responsabilidade. Isto é: quem vai fazer o quê, como e quando.

Em seguida, exemplificando um plano de ação, recomenda a adoção das seguintes fases: aspectos ambientais, impactos, requisitos legais, critérios internos de desempenho, objetivos, metas, prazos, custos e responsabilidades. Para cada uma fornece a ordem de providências a serem tomadas, custos e prazos respectivos.

¹⁷⁹ O VERDE invade a fábrica. PR & Cia, Curitiba, agosto, 1996. p. 15.

¹⁸⁰ GESTÃO ambiental, compromisso da empresa. São Paulo : SEBRAE, IBAMA e IHL, n. 4, p. 7, 1996.

Na Alemanha também é adotada medida semelhante. Conforme se anota em publicação do Ministério Federal do Meio Ambiente¹⁸¹ “é possível desde 1978 marcar produtos com o símbolo ecológico de “anjo azul” que em comparação com outros produtos cumprem as mesmas funções e se destacam por vantagens ecológicas. O símbolo ecológico é outorgado por um júri independente. Em 1993 foram registrados cerca de 3.500 produtos em 71 grupos que levam o símbolo ecológico de “anjo azul” (p. ex. aparatos de refrigeração e congelamento livres de CFCs e equipamentos solares)”.

Evidentemente, as exigências para alcançar a ISO14.000 são verdadeiras normas, porém de cumprimento não obrigatório porque não originárias do Estado. Contudo, poderão vir a influir na elaboração de leis e ser objeto de consideração em julgamentos do Poder Judiciário. Exercem, outrossim, positiva influência na preservação ambiental e por isso devem ser conhecidas e divulgadas.

5.2 TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL

Ensina Regina Helena COSTA¹⁸² que “a tributação ambiental pode ser singelamente conceituada como o emprego de instrumentos tributários para orientar o comportamento dos contribuintes à proteção do meio ambiente, bem como para gerar os recursos necessários à prestação de serviços públicos de natureza ambiental”.

O que se busca é dirigir a tributação de forma a estimular a proteção ao meio ambiente. Isso pode ser feito através de incentivos fiscais, que é a forma mais comum, bem como por meio de progressividade e diferenciação de alíquotas. O Procurador do Estado do Rio de Janeiro, José Marcos Domingues de OLIVEIRA¹⁸³, com razão, observa que “o Direito Financeiro e o Direito Tributário têm importante contribuição a

¹⁸¹ Alemanha. *Política do Meio Ambiente na Alemanha*, p. 109.

¹⁸² COSTA, Regina Helena. Tributação ambiental. In: FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 297.

¹⁸³ OLIVEIRA, José Marcos D. de. *Meio Ambiente - Tributação e Vinculação de Impostos*. In: *Revista de Direito Tributário*, v. 56, p. 90.

oferecer ao esforço que presentemente se desenvolve no Brasil em prol da proteção ambiental, principalmente em certas regiões, como a Amazônia, Serra do Mar e Zona Costeira, onde o problema assume proporções dramáticas, remarcando-se que, bem a propósito, a Constituição Federal os considera patrimônio nacional assegurando a sua preservação (art. 225, par. 4º)".

No Direito Comparado encontram-se exemplos de tentativas nesse sentido. Na Comunidade Européia não há grandes avanços nessa área. O primeiro passo foi dado com a aprovação do Ato Único Europeu, em 1972, através do qual se inovou, reconhecendo a necessidade de combinar o desenvolvimento com o estabelecimento de princípios de proteção ambiental. Porém como ensinam PICCIAREDDA e SELICATO¹⁸⁴, "no campo ambiental os Estados individualmente são livres para determinar uma política autônoma que permita a existência de um nível de tutela superior àquele estabelecido em sede comunitária, também como instrumento fiscal".

Na Alemanha, segundo a publicação Leis Ambientais¹⁸⁵, "a ecotaxa, implantada em forma de uma regra por despejo de águas residuais em 1976, as subvenções para desenvolver avanços técnicos em concordância com os critérios ecológicos ou as isenções fiscais para fomentar o uso de automóveis não poluidores e de baixo consumo, já tem sido ensaiadas e merecem seguir desenvolvendo-se no marco de uma reforma ecológica do sistema fiscal".

Nos Estados Unidos há um fundo público destinado a combater a poluição por resíduos perigosos. Segundo José Marcos Domingues de OLIVEIRA¹⁸⁶:

O *Superfund* foi criado pela lei de revisão, de 1986, do *CERCLA — Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act* (1980) e compõe-se de receitas provenientes da arrecadação do imposto de renda, do imposto sobre petróleo e derivados e do imposto sobre produtos químicos perigosos e derivados. Respalhada por esses volumosos recursos, a autoridade ambiental pode determinar a limpeza (*clean-up*) de determinado local

¹⁸⁴ PICCIAREDDA, Franco; SELICATO, Pietro. *I tributi e l'ambiente*. Milão : Giuffrè, 1996. p. 67.

¹⁸⁵ TEXTOS legais, p. 15.

¹⁸⁶ OLIVEIRA, José Marcos Domingues. *Direito tributário e meio ambiente*. Rio de Janeiro : Renovar, 1995. p. 17.

degradado pelos resíduos perigosos. O (s) administrador (s) responsável (eis) pela limpeza que não a fizer (em) sujeitar-se-á (ão) ao ressarcimento em *triplo*, dos respectivos custos incorridos pelo Estado, salvo hipóteses de justa causa, quando se dá, apenas, o reembolso das despesas efetuadas pelo Poder Público.

A Costa Rica, país que vem se destacando na defesa do meio ambiente, possui estímulos na Lei nº 7.575, de 13.2.1996, conhecida como Lei Florestal. O art. 22 prevê a emissão, pelo Fundo Nacional de Financiamento Florestal, de um certificado para a conservação dos bosques (CCB), como retribuição ao proprietário ou possuidor pelos serviços destinados a conservar as florestas de seu imóvel. Serão concedidos títulos nominais que poderão ser negociados ou utilizados para pagar impostos, taxas ou outros tributos. O art. 23 disciplina as espécies de incentivos fiscais e o art. 24 inclui aqueles que permitem a regeneração de áreas desmatadas.

No Brasil merecem ser lembrados alguns exemplos. No âmbito federal o Decreto-Lei nº 1.338, de 23.7.1974, que dispôs sobre incentivos fiscais e investimentos realizados por pessoas físicas. Segundo o art. 2º, alínea “p”, as pessoas poderiam reduzir do imposto de renda as importâncias comprovadamente aplicadas em florestamento ou reflorestamento, realizado de acordo com projeto aprovado pelo Instituto Brasileiro de Direito Florestal. O Imposto Territorial Rural é outro exemplo. Deve ele ser utilizado para desestimular a manutenção de propriedades improdutivas e também para incentivar a existência de áreas naturais preservadas. Nesse sentido é a Lei nº 5.868, de 12.12.1972, art. 5º.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região¹⁸⁷ teve oportunidade de decidir um dos poucos casos em que se suscitou discussão, a respeito de isenção tributária em razão da proteção ambiental. Eis a ementa:

TRIBUTÁRIO. AMBIENTAL. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL. ISENÇÃO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. LEI 5.8989, DE 12/12/72. CÓDIGO FLORESTAL. LEI 4.771, DE 15.09.65, ART. 2º.

Se a área total compreende partes de vegetação permanente, assim reconhecidas pelo art. 2º do Código Florestal, não é possível a incidência do ITR sobre o todo, uma vez que o art. 5º

¹⁸⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4a. Região, 1a. Turma, apelação cível nº 97.04.46393-6/PR, Relator para o Acórdão Juiz Vladimir Freitas, maioria, j. 07.10.1997.

da Lei 5.868/72 isenta de tributação as áreas de preservação ambiental. Em tal situação a dívida ativa não pode ser considerada líquida e certa, daí porque se revela inviável a cobrança através de execução fiscal.

Na área estadual o tema vem recebendo a atenção de alguns Estados. O Pará possui a Lei nº 5.887, de 9.5.1995, que dispõe sobre a Política Estadual do Meio Ambiente. No art. 114 está disciplinada a atuação destinada a incentivar ações, atividades e procedimentos, de caráter público ou privado, que visem à manutenção e recuperação do meio ambiente, mediante concessão de vantagens fiscais e creditícias, mecanismos e procedimentos compensatórios, apoio financeiro, técnico, científico e operacional.

Seguramente, o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços (ICMS) é o que pode ser utilizado com maior sucesso. No Estado do Paraná a Constituição, no art. 132, parágrafo único, determina tratamento especial aos municípios que tenham parte de seu território integrado por unidades de conservação ambiental, ou que sejam diretamente influenciados por elas. Obedecendo ao comando constitucional estadual, a Lei nº 9.491, de 21.12.1990, fixou em 5% o que fosse arrecadado a título de ICMS para os municípios. E o Decreto nº 974, de 9.12.1991, fixou os critérios para que se desse o recebimento.

Porém há muito ainda a ser feito. Como adverte Marcelo Klás BORGES¹⁸⁸, “os Estados, com exceção de Minas Gerais e Paraná, que têm projetos aprovados, e do Rio Grande do Sul, cujo projeto está tramitando na Assembléia Legislativa, não atribuíram ainda uma função ecológica ao ICMS”.

Na esfera municipal, é concedido o incentivo fiscal de 50% pelo município de São Paulo com base na Lei nº 10.365, de 22.9.1987, no pagamento do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana (IPTU) para os proprietários cujos imóveis sejam revestidos de vegetação arbórea.

¹⁸⁸ BORGES, Marcelo Krás. O livre mercado e o meio ambiente. *Jornal do Comércio*, Porto Alegre, 16 out. 1997. p. 4.

Outro exemplo é o município da Lapa, PR. Trata-se de cidade com grande importância arquitetônica e histórica. Aos 17 de janeiro de 1894 os federalistas tiveram interrompida a sua marcha rumo a São Paulo e Rio de Janeiro, visando opor-se ao Marechal Floriano Peixoto e aos projetos da República. A área histórica do município foi tombada pela Curadoria do Patrimônio Histórico e Artístico do Estado do Paraná, em 26.6.1989, conforme inscrição nº 94, processo nº 01/89. Posteriormente, a Lei Municipal nº 734, de 1980, no art. 22, determinou ao Poder Executivo a concessão de benefícios aos proprietários de imóveis localizados no Centro Histórico, bem como às atividades de prestação de serviços que contribuam para a sua revitalização.

Ressalte-se ainda que o Poder Judiciário não vem aceitando que ações coletivas discutam matéria fiscal. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região¹⁸⁹ decidiu ser improcedente Ação Civil Pública que tinha por objetivo afastar a exigibilidade de tributo, porque isto implicaria em usurpar a competência originária do Supremo Tribunal Federal.

5.3 RESERVA PARTICULAR DO PATRIMÔNIO NATURAL -RPPN

O art. 6º do Código Florestal dispõe que o proprietário de floresta não preservada poderá gravá-la com perpetuidade, desde que verificada a existência de interesse público pela autoridade florestal. O vínculo constará de termo assinado perante a autoridade florestal e será averbado junto ao Cartório de Registro de Imóveis. O dispositivo em questão foi regulamentado pelo Decreto nº 98.914, de 31.1.1990, e posteriormente pelo Decreto nº 1.922, de 5.6.1996.

Cuida, pois, de destinação voluntária de proprietário de imóvel que, gravando-o em caráter definitivo, dá-lhe destino ambiental, qual seja, a preservação do ciclo biológico da fauna ou da flora. É necessário que a floresta não seja de preservação permanente. A RPPN é instituída através de requerimento feito pelo

¹⁸⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4a. Região. Apelação Cível nº 95.04.17376-4/SC, Associação Catarinense de Defesa do Consumidor - ACADECO contra União Federal, Turma de Férias, Rel. Juíza Tânia Escobar, j. 11.07.96, DJU 31.07.96, p. 53.130.

proprietário à Superintendência do IBAMA ou do órgão ambiental estadual, instruído com documentação pertinente, como prova de propriedade (certidão da matrícula), documento de identidade de pessoa física ou contrato social de pessoa jurídica, bem como planta da área. A autoridade ambiental mandará fazer uma vistoria no local e, se houver aprovação, lavrará termo de compromisso em duas vias. Depois de publicado no Diário Oficial, para que haja publicidade, o proprietário providenciará a averbação no Registro de Imóveis. Após esse ato o órgão ambiental expedirá título de reconhecimento definitivo.

A RPPN, segundo a lei, é perpétua. Não é essa, contudo, a opinião de Juraci Perez MAGALHÃES¹⁹⁰, para quem “o artigo 6º não se afina com o nosso sistema jurídico. A propriedade não pode ser gravada perpetuamente. E se assim o for, a pessoa interessada poderá requerer em juízo a liberação da cláusula onerosa”. Posição contrária assume Narciso ORLANDI NETO¹⁹¹, ao dizer que “uma vez reconhecida pelo Poder Público a relevância da área para o meio ambiente, que, assim, aceita a oferta feita pelo particular, não mais se permite ao proprietário livrar-se do ônus, constituído no interesse da coletividade. Esta, com a devida vênia, parece-me ser a posição mais acertada, uma vez que a lei é clara e taxativa, a respeito da perpetuidade. Aplica-se, aqui, o princípio: *in claris cessat interpretatio*”.

A instituição da RPPN não traz ao proprietário grandes vantagens. Na verdade, é mais um ato de espírito público e solidariedade social do que outra coisa. Ele pode ficar isento do Imposto Territorial Rural (ITR) nos termos do art. 104, parágrafo único da Lei nº 8.171, de 17.1.1991, e ter preferência na concessão de recursos do Fundo Nacional do Meio Ambiente (FNMA) e nos pedidos de concessão de crédito agrícola, nas instituições oficiais de crédito (Decreto nº 1.922, de 5.6.1996, artigos 12 e 13).

¹⁹⁰ MAGALHÃES, Juraci Perez. *Comentários ao Código Florestal*. Brasília : Senado Federal, 1984. p. 60.

¹⁹¹ ORLANDI NETO, p. 189.

Os Estados podem, tal qual a União, instituir RPPNs. No Estado do Paraná, com base no Código Florestal, art. 6º, Constituição Estadual, art. 207, Lei nº 10.066, de 27.7.1992 e Decreto regulamentador nº 1.502, de 4.8.1992, foi baixado o Decreto nº 4.262, em 21.11.1994. Instituiu ele a Categoria de Manejo de Unidades de Conservação denominada Reserva Particular do Patrimônio Natural, estabelecendo estímulos e incentivos à sua implementação.

A RPPN paranaense é avaliada pelo Instituto Ambiental do Paraná (IAP). A instituição é em caráter perpétuo e, como incentivo, concede compensação ao município que tiver em seu território áreas abrangidas e cadastradas. Além disso, o art. 4º propõe outras vantagens em um total de 10 incisos. Seguramente, elas são maiores do que as oferecidas pelo órgão federal, daí porque, no Paraná, os proprietários interessados normalmente deverão optar pela RPPN no âmbito estadual.

A Resolução SEMA nº 04/95 regulamenta o Decreto Estadual nº 4.262, de 21.11.1994, definindo todas as medidas para a formalização da entrega do bem ao IAP.

6 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS

O grande número de ações de indenização, conhecidas por desapropriações indiretas, no Estado de São Paulo, trouxe para o centro das discussões judiciais a questão da quantia devida em razão da limitação do uso da propriedade, deixando de lado outros temas como, por exemplo, o do tombamento de imóveis de valor histórico. É por tal fato que a grande maioria dos julgamentos diz respeito à indenização.

Primeiro caso: Desapropriação para estação ecológica

O Tribunal de Justiça de São Paulo¹⁹² julgou recurso envolvendo desapropriação proposta pelo Estado de São Paulo contra Maria Valderez Sarmento Coelho da Paz e outros, tendo por objeto imóvel situado na Serra dos Itatins, município de Iguape, com 1.921 hectares. A sentença fixou o valor da indenização em CR\$ 404.139.058,53. Apelou a Fazenda do Estado, aduzindo que o valor da terra nua deveria ser depreciado em 30%, por inexistir loteamento no local, ser o acesso impossível, haver limitações ao uso da propriedade em virtude o contido no Código Florestal, não ser devido pagamento pela cobertura florestal, tudo para que fosse diminuído o valor arbitrado. Apelou também uma das expropriadas e o juiz de Direito submeteu a sentença a reexame.

A Corte Estadual, adotando o voto do Desembargador Relator, enfrentou todos os aspectos do litígio. Excluída aqui a apreciação de questões processuais, cumpre ressaltar as conclusões do voto. Primeiro rejeitou indenização pela cobertura florestal, porque a área se encontrava em estado virgem, não possuía vias de acesso e desde 1934 havia restrições à derrubada da mata. Portanto, sendo impossível a exploração do recurso natural, nada poderia ser pago a tal título. Restrita a indenização ao valor da terra nua, afastou o Tribunal também a condenação em juros compensatórios. Como eles só se justificam para ressarcir a perda antecipada da posse do imóvel e como no caso posse não havia, nada era devido a tal título. Finalmente, os juros moratórios fixados a partir do ajuizamento da ação foram contados a partir do trânsito em julgado, conforme Súmula 70 do Superior Tribunal de Justiça. Honorários foram arbitrados em 5% sobre a diferença entre a oferta e a indenização. Ao final, o valor foi reduzido para CR\$ 11.484.507,00, muito menor do que o fixado em primeiro grau. Eis a ementa:

¹⁹² BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo, 16a. Câmara Cível, apelação cível nº 256.302/2, Iguape, Relator Desembargador Manoel Queiroz Pereira Calças. In: Revista de Direito Ambiental, v. 5, pp. 124-130.

Ação de desapropriação direta. Área expropriada que nunca foi explorada pelos proprietários, pois situada na Serra do Mar. Desapropriação objetivando criação de estação ecológica de Juréia-Itatins. Mata que não enseja exploração econômica em face da inexistência de acesso e topografia montanhosa. Inindenizabilidade da cobertura vegetal (matas) porque jamais foram ou poderiam ser exploradas. Direito do expropriado de ser indenizado apenas da terra nua.

Tratando-se de matas situadas na Serra do Mar, com acesso apenas por água, em local íngreme e inacessível, inviável a exploração econômica, o que impede a indenização da cobertura vegetal, sob pena de enriquecimento ilícito do proprietário em detrimento da coletividade.

Segundo caso: Serra do Mar. Patrimônio Nacional. Limitação ao direito de propriedade. Estação ecológica

O Estado de São Paulo, através da Lei paulista nº 5.649, de 1987, criou, nos municípios de Peruíbe, Iguape, Miracatu e Itariri, a Estação Ecológica Juréia-Itatins, destinada a assegurar a integridade dos ecossistemas e das flora e fauna existentes na área territorial em questão. Proprietários de terras situadas na referida reserva pediram autorização de parcial remoção da cobertura vegetal, para o fim de plantar cacau, mas viram seu pedido indeferido pelo Coordenador Estadual da Pesquisa de Recursos Naturais. Afirmando que ficaram privados de explorar adequadamente seu imóvel, intentaram ação indenizatória e saíram-se vencedores em primeira e segunda instância. A Fazenda do Estado interpôs recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, asseverando que a maior parte da área não poderia ser explorada face às restrições do Código Florestal e, além disso, a Serra do Mar é patrimônio nacional, conforme consagrado na Constituição Federal e, como tal, deve ser preservada.

O caso foi submetido a julgamento no Supremo Tribunal Federal¹⁹³ e o voto do Relator, Ministro Celso de Melo, repeliu as teses da Fazenda Estadual. No que respeita ao dever de indenizar, observou que as restrições à propriedade, por lei ou ato administrativo, “não exonera o Estado da obrigação de indenizar os proprietários cujos imóveis venham a ser afetados, em sua potencialidade econômica, pelas limitações

¹⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 1a. Turma, Recurso Extraordinário nº 134.297/SP, Relator Mnisro Celso de Mello, j. 13.06.1995. In: Revista Trimestral de Jurisprudência, v. 158, pp. 205-217.

impostas pela Administração Pública”. Mais adiante ponderou que “a proteção jurídica dispensada às coberturas vegetais que revestem as propriedades imobiliárias não impede que os titulares destas venham a promover, dentro dos limites autorizados pelo próprio Código Florestal, o adequado e racional aproveitamento econômico das árvores nelas existentes”.

No tocante à alegação de ser a Serra do Mar patrimônio nacional, concluiu o Relator, em voto que teve o apoio unânime na Turma, que a norma da Constituição Federal, art. 225, par. 4º, não transferiu o domínio das áreas para a União e nem impediu que, observadas as prescrições legais e a necessária preservação ambiental, venham a ser utilizadas pelos particulares.

Com base em tais premissas, recusou a Suprema Corte provimento ao Recurso Extraordinário. Em última análise, a conclusão é a de que os prejuízos decorrentes da criação de uma unidade de conservação devem ser repartidos por toda a sociedade que dela se beneficia. No Acórdão também ficou registrado que esta indenização corresponde aos prejuízos decorrentes do esvaziamento econômico e que a exploração fica condicionada aos limites autorizados pelo Código Florestal. Parece-me que assim se alcançou um equilíbrio entre o dever de indenizar e os limites à própria indenização, que são fixados pelos próprios parâmetros estabelecidos na lei florestal.

Eis a ementa:

Recurso extraordinário — Estação ecológica — Reserva florestal na Serra do Mar — Patrimônio Nacional (CF, art. 225, par. 4º) — Limitação administrativa que afeta o conteúdo econômico do direito de propriedade — Direito do proprietário à indenização — Dever estatal de ressarcir os prejuízos de ordem patrimonial sofridos pelo particular — RE não conhecido.

- Incumbe ao Poder Público o dever constitucional de proteger a flora e de adotar as necessárias medidas que visem à coibir práticas lesivas ao equilíbrio ambiental. Esse encargo, contudo, não exonera o Estado de obrigação de indenizar os proprietários cujos imóveis venham a ser afetados, em sua potencialidade econômica, pelas limitações impostas pela Administração Pública.

- A proteção jurídica dispensada às coberturas vegetais que revestem as propriedades imobiliárias não impede que o dominus venha a promover, dentro dos limites autorizados pelo Código Florestal, o adequado e racional aproveitamento econômico das árvores nelas existentes. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais em geral, tendo presente a garantia constitucional que protege o direito de propriedade, firmou-se no sentido

de proclamar a plena indenizabilidade das matas e revestimentos florestais que recobrem áreas dominiais privadas objeto de apossamento estatal ou sujeitas a restrições administrativas impostas pelo Poder Público. Precedentes.

- A circunstância de o Estado dispor de competência para criar reservas florestais *não lhe confere*, só por si -considerando-se os princípios que tutelam, em nosso sistema normativo, o direito de propriedade-, a prerrogativa de subtrair-se ao pagamento de indenização compensatória ao particular, quando a atividade pública, decorrente do exercício de atribuições em tema de direito florestal, impedir ou afetar a válida exploração econômica do imóvel por seu proprietário.

- A norma inscrita no art. 225, par. 4º, da Constituição deve ser interpretada de modo harmonioso com o sistema jurídico consagrado pelo ordenamento fundamental, notadamente com a cláusula que, proclamada pelo art. 5º, XXII, da Carta Política, garante e assegura o direito de propriedade em *todas* as suas projeções, inclusive aquela concernente à compensação financeira devida pelo Poder Público ao proprietário atingido por atos imputáveis à atividade estatal.

- O preceito consubstanciado no art. 225, par. 4º, da carta da República, além de *não haver* convertido em bens públicos os imóveis particulares abrangidos pelas florestas e pelas matas nele referidas (*Mata Atlântica, Serra do Mar, Floresta Amazônica brasileira*), *também não impede* a utilização, *pelos próprios particulares*, dos recursos naturais existentes naquelas áreas que estejam sujeitas ao domínio privado, desde que, observadas as prescrições legais e respeitadas as condições necessárias à preservação ambiental.

- A ordem constitucional dispensa tutela efetiva ao direito de propriedade (CF/88, art. 5º, XXII). Essa proteção outorgada pela Lei Fundamental da República estende-se, na abrangência normativa de sua incidência tutelar, ao reconhecimento, em favor do *dominus*, da *garantia de compensação financeira*, sempre que o Estado, mediante atividade que lhe seja juridicamente imputável, atingir o direito de propriedade em seu conteúdo econômico, ainda que o imóvel particular afetado pela ação do Poder Público esteja localizado em *qualquer* das áreas referidas no art. 225, par. 4º, da Constituição.

- *Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado*: a consagração constitucional de um típico direito de *terceira geração* (CF, art. 225, *caput*).

Terceiro caso: Reserva legal de 20%. Reflorestamento

A Associação de Defesa e Educação Ambiental de Maringá (ADEAM) ingressou com Ação Civil Pública contra André Luiz da Costa e outro, no Juízo de Direito da Comarca de Loanda, PR, visando obrigá-los a regenerar área correspondente a 20% do imóvel rural que lhes pertence, inclusive construindo cercas para impedir o acesso do gado, bem como proceder a averbação no Cartório de Registro de Imóveis e comunicar o Instituto Ambiental do Paraná. A ação foi julgada procedente e aos réus foi concedido o prazo de 180 dias para tomarem as providências pertinentes, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 .

A tese da inicial baseou-se no art. 16, alínea “a”, parágrafo 2º, do Código Florestal, que estabelece o percentual de 20%, a título de reserva legal, a ser mantido em toda propriedade rural, sendo vedado, na parte protegida, o corte raso. Portanto, as florestas de domínio privado, não sujeitas ao regime de utilização limitada e ressalvadas as de preservação permanente, só podem ser exploradas se obedecida tal restrição. Como tal dispositivo é costumeiramente ignorado e desobedecido em todo território nacional, a associação autora propôs a ação civil. O raciocínio, no caso, é o de que não havendo mais floresta na área rural, o proprietário está obrigado a deixar que ela torne a crescer e deve promover a averbação desta área de 20% no Cartório de Registro de Imóveis.

Houve apelação e recurso adesivo que foram examinados pelo Tribunal de Justiça do Paraná¹⁹⁴. A sentença foi mantida, com pequenas alterações, quais sejam, exclusão de uma parte da área que já havia sido alienada anteriormente e elevação da verba honorária. Mas na questão de fundo negou-se provimento aos recursos. Entendeu a Corte do Paraná que a exigência é lícita, eis que baseada em legislação específica. O voto condutor, acatando parecer do Ministério Público da lavra do Procurador Saint Clair Honorato dos Santos, repeliu a tese de que, não sendo os atuais proprietários os responsáveis pelo desmatamento da reserva legal, não estariam obrigados a reflorestá-la. Em suma, acatou a inicial e considerou imperativa a regeneração da reserva legal de 20%, sendo irrelevante se quem a desmatou foi o atual ou o antigo proprietário.

Evidentemente, trata-se de decisão inovadora e decididamente favorável à proteção do meio ambiente. A preservação de 20% da área, muito embora importante para manter o equilíbrio ecológico e evitar a erosão do solo, que é comum naquela região, jamais foi exigida. Os proprietários rurais, como é sabido, pretendem sempre

¹⁹⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná, 2a. Câmara Cível, apelação e recurso adesivo nº 44.829-3, Loanda, Relator Desembargador Ângelo Zattar, j. 22.05.1996.

explorar ao máximo o potencial da área e resistem à preservação que desde 1965 é obrigatória. Eis a ementa:

Ação Civil Pública — Meio ambiente — Reflorestamento — Propriedade Rural com atividade Agro-Pastoril — Reserva legal de 20% — Imóvel adquirido já desprovido de mata nativa — Infringência do art. 16, alínea “a”, par. 2º, da Lei nº 4.771/65 (Código Florestal) — Alienação de parte da área, posterior à propositura da ação — Agravo retido — *Error in Procedendo* — Ilegitimidade passiva ad causam — Julgamento extra petita — Ministério Público — Intimação — Ausência — Nulidade — Inocorrência — Preliminares rejeitadas — Provimento parcial da Apelação — Honorários advocatícios — Recurso adesivo provido.

7 CONCLUSÃO

Em matéria de limitação ao exercício da propriedade, o Poder Judiciário ainda se mostra atrelado aos princípios do Código Civil, o que ressalta nas decisões dos Tribunais que acatam pedidos de indenização. Existe uma preocupação muito grande em não prejudicar o detentor do domínio que se vê impedido de explorar seu bem. O risco é que os valores altos acabem por comprometer a viabilidade de expropriações ou mesmo de limitações à propriedade, em prejuízo do meio ambiente.

Há, todavia, decisões mais recentes que demonstram maior preocupação com o valor a ser fixado a título de indenização. É o que ocorreu em recente julgamento do Tribunal de Justiça de São Paulo¹⁹⁵ que, decidindo caso de desapropriação para a implantação da Estação Ecológica Juréia-Itatins, houve por bem: a) rejeitar juros compensatórios porque a Fazenda do Estado não se imitiu na posse do imóvel e, assim, não causou qualquer perda ao proprietário; b) as áreas de preservação permanente existentes na área expropriada não são indenizáveis, pois sofrem limitações impostas pelo Código Florestal, ou seja, não podem ser utilizadas pelo proprietário.

¹⁹⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo, 2a. Câmara de Direito Público, apelação cível nº 42.256-5/3, Iguape, Relator Desembargador Passos de Freitas, j. 21.10.1997.

Esse é o ponto certo, o meio-termo entre o direito do proprietário individualmente e o da sociedade, interessada na preservação ambiental. Se a limitação administrativa impede a exploração econômica do imóvel, justo é que todos paguem o preço, solidariamente, através da indenização devida pelo Estado. Mas isso não poderá significar causa de indevido enriquecimento do proprietário, daí porque áreas cuja exploração não era permitida, por serem de preservação permanente declarada pelo Código Florestal de 1965, não devem ser indenizadas. O Judiciário deverá estar atento para as perícias nesses casos, evitando a supervalorização e os efeitos danosos dela decorrentes.

Por outro lado, firma-se a jurisprudência na tese de que as áreas localizadas na Amazônia e nas demais mencionadas no art. 225, par. 4º, da Lei Maior, não pertencem à União Federal. Nesse sentido, além do importante precedente do Supremo Tribunal Federal citado no segundo caso do item 6 deste capítulo, há julgamento do Tribunal de Justiça de São Paulo¹⁹⁶ em Ação Rescisória.

Todavia, como observa Álvaro Luiz Valery MIRRA¹⁹⁷, “quando a matéria versa sobre a proteção do meio ambiente e a atividade apontada como degradadora é de interesse público (principalmente aquela realizada pelo Poder Público) ou de interesse social (como aqueles grandes empreendimentos que geram empregos e contribuem significativamente para a economia local, regional ou nacional) há uma maior cautela dos magistrados e não raro as preocupações ambientais são colocadas de lado”.

Em suma, nesses casos, o juiz brasileiro deve não só dar à norma uma interpretação condizente com o interesse público que ela ostenta, mas ir além, deixando de lado o imobilismo e a omissão.

¹⁹⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo, 6º Grupo de Câmaras Cíveis, Ação Rescisória nº 190.919-2/4, Relator Desembargador Viana Santos, j. 23.04.1996.

¹⁹⁷ MIRRA, Álvaro Luiz Valery. In: SIMPÓSIO DE DIREITO AMBIENTAL (1.: 1994 : Florianópolis). Palestra proferida no dia 19 maio.

Nesta linha de raciocínio é oportuno lembrar a lição de FIORILLO¹⁹⁸, para quem “por uma questão de supremacia, a Constituição da República de um Estado democrático está colocada como o epicentro das normas jurídicas. Nela estão contidas as normas fundamentais que deverão ser operacionalizadas, aplicadas e respeitadas pelas demais normas jurídicas”.

¹⁹⁸ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Direito Ambiental e Patrimônio Genético*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 30.

V - O DANO AMBIENTAL

1 DANO. HISTÓRIA. CONCEITO

Dano é a abreviação de *damnum iniuria datum* dos romanos, que consiste, em síntese, em causar prejuízo em coisa alheia, animada ou inanimada. Segundo José Carlos MOREIRA ALVES¹⁹⁹, “como figura delituosa autônoma, o *damnum iniuria datum* surge, inequivocamente, com a Lei *Aquilia*, que é um plebiscito de data desconhecida (possivelmente no século III a.C.)”. Prossegue o Professor e Ministro do Supremo Tribunal Federal, observando que a referida lei tinha três capítulos ordenando o pagamento de indenização: por matar animal ou escravo alheio; por praticar fraude contra o credor e por causar qualquer espécie de dano a coisa animada ou inanimada.

Antes dela foi editada a Lei das Doze Tábuas, uma verdadeira lei fundamental do Estado. Como ensina MACKELDEY²⁰⁰, “por ela ficou estabelecida a igualdade legal entre patrícios e plebeus; delimitou-se as atribuições do poder judiciário, que era exercido pelos cônsules, ficando também prescritas as regras a que deveriam obedecer os processos. Nessa ocasião foi reduzido a escrito grande parte do direito privado em vigor, e as leis particulares de cada povoação se reuniram em um único direito nacional”.

A chamada Lei Aquília é um plebiscito proposto por um tribuno da plebe de nome Aquílio. Foi uma tentativa dos plebeus de se protegerem contra os patrícios por

¹⁹⁹ ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1960. v. 2, p. 279.

²⁰⁰ MACKELDEY, F. *Elementos de direito romano*. Trad. por Antonio Bento de Faria. Rio de Janeiro : Ribeiro Santos, 1907. p. 61.

prejuízos nos limites de sua propriedade. Com inteira propriedade observa o professor da Universidade de São Paulo, CRETELLA JÚNIOR²⁰¹, que “antes da Lei Aquília, imperava o regime jurídico da Lei das XII Tábuas, que continha regras isoladas ao contrário do regime aquiliano que é uma verdadeira sistematização no sentido de punir através de um determinado tipo de ação todos os atos prejudiciais a alguém”. E mais adiante prossegue, dizendo que “no regime da Lei Aquília, é introduzido um novo delito civil -o *damnum injuria datum*-, isto é, prejuízo causado à coisa alheia, delito que, à semelhança do furto, empobrece a vítima, sem no entanto enriquecer o seu autor”.

Na visão de Raphael Corrêa de MEIRA²⁰² essa foi uma evolução, pois “do primarismo das disposições da tábua XII, da lei decenviral, o Direito Romano chegou mais tarde à *Lei Aquília*, que estabeleceu indenizações por danos e a outras leis já bastante evoluídas, como a *Lex Poetelia Papiria*, ao determinar que o patrimônio do devedor é que deveria responder pelos seus compromissos e não mais a sua pessoa física”.

Da figura do dano não foram feitos estudos mais alentados, porque tanto no passado como atualmente há maior preocupação com os seus resultados. Discute-se sempre o que ele representa e como deve ser reparado e não ele – dano – em si. Daí a observação de AGUIAR DIAS²⁰³, ao dizer que “o dano é, dos elementos necessários à configuração da responsabilidade civil, o que suscita menos controvérsia. Com efeito, a unanimidade dos autores convém em que não pode haver responsabilidade sem a existência de um dano”.

²⁰¹ CRETELLA JÚNIOR, José. Dano (Direito Administrativo). In: ENCICLOPÉDIA Saraiva do DIREITO. São Paulo : Saraiva, 1978. v. 22, p. 203.

²⁰² MEIRA, Raphael Corrêa de. *Curso de direito romano*. São Paulo : Saraiva, 1983. p. 188-189.

²⁰³ DIAS, José Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1960. v. 2, p. 756.

Oportuna a observação de Giuliano CRIFÓ²⁰⁴, para quem “o termo dano assume nas fontes jurídicas romanas uma grande quantidade de especificações, é unido a muitos sinônimos e antônimos e, como acontece com muitos termos relativos a conceitos fundamentais do direito, nem sempre exprime perfeitamente as várias possibilidades conceituais”.

Para Hans A. FISCHER²⁰⁵, “é dano todo prejuízo que o sujeito de direitos sofra através da violação dos seus bens jurídicos, com exceção única daquele que a si mesmo tenha infligido o próprio lesado: esse é juridicamente irrelevante”. Na precisa observação de Orlando GOMES²⁰⁶, “o ato ilícito provoca, contra quem o praticou, efeitos impostos pela lei. Reduzem-se, praticamente, à obrigação atribuída ao agente de indenizar o prejuízo que houver causado”.

Encarando o tema sob o ponto de vista penal, pondera HUNGRIA²⁰⁷ que “em Roma, com o plebiscito aquiliano, recebeu tal crime o nome de *damnum injuris datum*, limitando-se, no seu objeto material, às coisas imóveis (salvo o dano em animais, já punido desde a lei das XII Tábuas), e era punível quer a título de dolo, quer a título de culpa”. Em feliz síntese, do ponto de vista civil, Adriano DE CUPIS²⁰⁸ adverte que “dano significa prejuízo, vale dizer aniquilamento ou alteração de uma situação favorável”.

Com precisão alerta Agostinho ALVIM que “o termo dano, em sentido amplo, vem a ser a lesão de qualquer bem jurídico, e aí se inclui o dano moral; mas, em sentido estrito, dano é a lesão do patrimônio; e patrimônio é o conjunto das relações jurídicas de uma pessoa, apreciáveis em dinheiro”.

²⁰⁴ CRIFÓ, Giuliano. Danno : premessa storica. In: ENCICLOPEDIA del diritto. Milano : Giuffrè, 1962. v. 11, p. 617.

²⁰⁵ FISCHER, Hans Albrecht. *A reparação dos danos no direito civil*. Coimbra : Arménio Amado, 1993. p. 7.

²⁰⁶ GOMES, Orlando, p. 419.

²⁰⁷ HUNGRIA, P. 101.

²⁰⁸ DE CUPIS, Adriano. Danno: b) diritto vigente. In: ENCICLOPEDIA del diritto. Milano : Giuffrè, 1962. v. 11, p. 622.

Vistos, de forma ampla, o conceito e o alcance do dano, cumpre analisá-lo do ponto de vista específico, ou seja, quando praticado contra o meio ambiente.

2 DANO AMBIENTAL

Os estudos sobre os danos ambientais abordam, regra geral, casos concretos e a maneira de repará-los. É certo, entretanto, que o dano ambiental vai além da reparação por prejuízo patrimonial, sendo mais complexa não apenas a sua conceituação como a própria reparação.

Não se animam os doutrinadores a conceituar dano ambiental, o que explica suas raras definições. Como adverte Adalberto ALBAMONTE²⁰⁹, “o ambiente pertence a uma daquelas categorias cujo conteúdo é mais fácil intuir que definir, dada a sua riqueza de conteúdo, e a dificuldade de uma classificação jurídica adequada”.

Para Michel PRIEUR²¹⁰, é possível afirmar que dano ambiental é “aquele que se constitui em um atentado ao conjunto de elementos de um sistema e que por sua característica indireta e difusa não permite, enquanto tal, que se abra direito a sua reparação”.

Em excelente obra sobre reparação do dano ambiental, afirma Francisco José Marques SAMPAIO²¹¹, baseado em lição de Prieur, o seguinte:

Na doutrina estrangeira, o dano ambiental vem sendo conceituado a partir da observação das diferentes formas pelas quais ele se manifesta. A diversidade dos tipos de dano dificulta que se estabeleça uma definição precisa e abrangente. Nas primeiras tentativas feitas nesse sentido, a questão principal que se procurou esclarecer foi definir se a vítima dos danos ambientais era o ser humano ou o meio ambiente. Outro aspecto que preocupou os estudiosos foi estabelecer se os diversos elementos que compõem o meio ambiente, -a água, o ar, o solo, a fauna e a flora – seriam, ou não, bens juridicamente tuteláveis.

²⁰⁹ ALBAMONTE, P. 11.

²¹⁰ PRIEUR, p. 1.036.

²¹¹ SAMPAIO, Francisco José Marques. *Responsabilidade civil e reparação de danos ao meio ambiente*. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 1998. p.102.

Na Itália, segundo CAPONE e MERCONE²¹², a orientação da jurisprudência dos tribunais a respeito do ressarcimento fundamenta-se nos seguintes princípios:

- os bens ambientais têm valor jurídico, enquanto tutelados pela lei;
- os bens ambientais são públicos, porque pertencem à coletividade geral organizada no Estado (Estado-coletividade);
- os bens ambientais podem, ao mesmo tempo, também ser bens patrimoniais de específicos entes públicos territoriais.

3 RESPONSABILIDADE PELO DANO NO BRASIL

Quando se fala, genericamente, em responsabilidade pela prática de um dano, cogita-se de duas hipóteses: subjetiva e objetiva. Para Sílvio RODRIGUES²¹³ “em rigor não se pode afirmar serem espécies diversas de responsabilidade, mas sim maneiras diferentes de encarar a obrigação de reparar o dano. Realmente, diz-se ser subjetiva a responsabilidade quando se inspira na idéia de culpa, e objetiva quando estada na teoria do risco”. E mais adiante prossegue dizendo que “a teoria do risco é a da responsabilidade objetiva. Segundo esta teoria, aquele que, através de sua atividade, cria um risco de dano para terceiros, deve ser obrigado a repará-los, ainda que sua atividade e o seu comportamento sejam isentos de culpa”.

A responsabilidade subjetiva é a regra geral no dever de indenizar. Ela se funda na idéia de um comportamento contrário ao direito de ação ou omissão que venham a causar dano, existindo nexos causal entre um e outro. Como ensina Caio Mario da Silva PEREIRA²¹⁴, “em princípio a responsabilidade civil pode ser definida como fez o nosso legislador de 1916: a obrigação de reparar o dano imposto a todo aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito

²¹² CAPONE, Dario; MERCONE, Mario. *Diritto ambientale*. Napole : ed. Scientifiche Italiane, 1996. p. 509.

²¹³ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 1977. p. 9-10.

²¹⁴ PEREIRA, Carlos Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. v. 1, p. 567.

ou causar prejuízo a outrem (Código Civil, artigo 159)". O efeito dessa responsabilidade é o dever de reparar o prejuízo, seja com o que a vítima perdeu, seja com o que ela deixou de ganhar.

A responsabilidade objetiva, também chamada sem culpa, é a exceção. Todavia, sua importância vem crescendo à medida que a vida moderna apresenta inúmeras situações em que a indenização individual, baseada no conceito de culpa, não fornece solução aos problemas. Exemplificando, nas hipóteses de acidente do trabalho, desde 1944, através do Decreto-Lei nº 7.036, de 10 de novembro, a responsabilidade do empregador ou do órgão securitário é objetiva. Isso se deu porque no interior das fábricas era impossível ao empregado provar a culpa do empregador. Seus colegas se recusavam a depor, receosos de perder o emprego. Surgiu, assim, a responsabilidade objetiva do patrão, invertendo-se o ônus da prova. A ele é que cumpria demonstrar a culpa do empregado, cabendo-lhe, caso não o fizesse, indenizar o dano sofrido.

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

Na lição de BARROS MONTEIRO²¹⁵, "a responsabilidade dos patrões é consagrada em lei para que só se sirvam de bons empregados, devidamente selecionados. De acordo, porém, com o art. 1.523, as pessoas que acabam de ser mencionadas só serão responsáveis, provando-se que elas concorreram para o dano por culpa ou negligência de sua parte". Em última análise, caberia à vítima provar, no caso concreto, que o empregador agiu culposamente.

No entanto a jurisprudência, em lenta evolução, foi retirando o caráter subjetivo desse tipo de reparação. Finalmente, o Supremo Tribunal Federal consolidou

²¹⁵ Barros MONTEIRO, p. 421.

a orientação da Corte, editando a Súmula nº 341, que diz: “É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto”.

Portanto, em uma ação reparatória não cabe ao ofendido provar a culpa do empregador, mas apenas a existência do fato e do dano sofrido, disso surgindo o imediato dever de indenizar.

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

No entanto, ainda que avançada para a época em que o Código entrou em vigor (1916), referida norma vinha se revelando insuficiente. O fato foi bem apanhado por Ruy CIRNE LIMA²¹⁶ ao ponderar que “hipóteses há, entretanto, em que a culpa pelo dano acontecido não consiste em ilegalidade, acaso praticada pelos funcionários, mas reside no próprio conjunto de disposições regulamentares e técnicas, praxes, usos e estilos, que lhes regem a atividade funcional: reside, antes, na organização defeituosa ou no irregular funcionamento do serviço público”. Complementa, logo em seguida, o administrativista, que “nem por isso deixa de existir responsabilidade da administração, prevalecendo, então, a enunciação mais ampla, expressa pelo art. 194 da Constituição Federal”.

Vale lembrar aqui que a figura da responsabilidade objetiva da Administração teve lenta evolução. Não era prevista na Constituição da República de 1891, que no art. 82 atribuía responsabilidade estrita aos funcionários públicos pelos abusos e omissões no exercício do cargo. A Constituição de 1934, no art. 171, dispunha que os funcionários públicos eram solidariamente responsáveis com a Fazenda Pública pelo prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no

²¹⁶ LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de direito administrativo*. 6. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1987. p. 200.

exercício de seu cargo. Tal dispositivo foi praticamente repetido na Carta Constitucional de 1937, art. 158.

Foi a Constituição democrática de 1946 que, no art. 194, introduziu a responsabilidade objetiva do Estado como regra. Incorporada ao sistema, ela foi mantida pela Carta de 1967 (art. 105), pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969 (art. 105) e pelo art. 37, par. 6º, da atual Constituição Federal, promulgada em 1988.

Sobre isso, são precisas as palavras de Manoel Gonçalves FERREIRA FILHO²¹⁷: “esta solução é de justiça social. Visa repartir de modo equitativo os encargos sociais . O custo do serviço público, no qual se inclui o dano causado a particulares, deve ser repartido por todos. Se a vítima do dano arcasse com este ou tivesse de comprovar culpa ou dolo para vê-lo ressarcido, estaria suportando mais do que sua parte como integrante da comunidade”.

Nesses termos está consagrada a teoria da responsabilidade objetiva do Estado no Brasil. Trata-se de norma constitucional com ampla aceitação na doutrina e na jurisprudência. Cogita-se, agora, de estender a responsabilidade do Estado até mesmo a casos de danos não imputados a ele. É a teoria do risco social ou do risco integral. Por exemplo, o Estado poderia ser punido por não ter aberto uma estrada em determinado ponto, por força do que um particular veio a atolar seu veículo e sofrer prejuízo financeiro. Seria, todavia, ir longe demais, pois não tem limites definidos e poderia levar o Estado à insolvência

4 DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA OU OBJETIVA

O dano ambiental origina uma ou mais espécies de responsabilidade para o infrator. Ele pode resumir-se a uma mera infração administrativa e nesta hipótese, face

²¹⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira*. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 1977. v. 2, p. 184.

ao que dispõe a Constituição Federal no art. 5º, inc. I, a conduta deverá estar prevista em lei. Poderá gerar o dever de reparar o bem lesado. Aí a responsabilidade civil pelo dano ambiental. Finalmente, poderá suscitar responsabilidade criminal, que por ser mais grave, fica reservada para as condutas mais reprováveis.

A distinção que Clovis BEVILAQUA²¹⁸ fez entre ilícito civil e penal é esclarecedora: “o direito penal vê, no crime, um elemento perturbador do equilíbrio social, e contra ele reage no intuito de restabelecer êsse equilíbrio necessário à vida do organismo social; o direito civil vê, no ato ilícito, não mais um ataque à organização da vida em sociedade, mas uma ofensa ao direito privado, que é um interesse do indivíduo assegurado pela lei, e, não podendo restaurá-lo procura compensá-lo, satisfazendo o dano causado”. Interessa, aqui, apenas o exame da responsabilidade civil.

Sob a vigência do Código Civil os dispositivos que, indiretamente, protegiam o meio ambiente, só davam direito a indenização à pessoa diretamente ofendida e a imposição tinha caráter subjetivo. Em outras palavras, era preciso demonstrar que a pessoa que causou a lesão agiu com culpa, em qualquer das suas três modalidades (imprudência, negligência ou imperícia), sem o que o resultado certo seria a improcedência da ação. O enfoque das questões, havendo ou não direito a reparação, era muito diferente do que se vê agora.

Vejamos um exemplo concreto. O Tribunal de Justiça de São Paulo²¹⁹ julgou em 1980 interessante recurso de apelação em Ação de Nunciação de Obra Nova. A discussão girava em torno da construção, pelo réu, de uma edícula, elevando o muro divisório de duas pequenas casas, o que veio a prejudicar a ventilação e a iluminação do imóvel dos autores. O pedido foi julgado improcedente em primeira instância e procedente em segundo grau, ordenando-se a demolição da edícula construída. O caso não apresentaria maior interesse, não fosse a circunstância de que afetava o direito dos

²¹⁸ BEVILÁQUA, Clóvis. *Teoria geral do direito civil*. Rio de Janeiro : Paulo de Azevedo, 1955. p. 254.

²¹⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo, 2a. Câmara Civil, Relator Desembargador Álvaro Galhone, j. 17.08.1977. In: *Revista dos Tribunais*, v. 533, pp. 76-78.

autores a um ambiente sadio. A construção influía diretamente no seu bem-estar, na sua saúde. Tratava-se de iluminação e ventilação, elementos imprescindíveis para o conforto das pessoas. No entanto, tais fatos não foram objeto de explícita menção, resolvendo-se o litígio com base no direito de propriedade. É evidente que, atualmente, tais aspectos mereceriam expressa reivindicação da parte lesada e referências na motivação. Todavia os tempos eram outros, as preocupações com meio ambiente não faziam parte da consciência das pessoas.

Na Declaração sobre o Ambiente Humano, de junho de 1972, extraída da Assembléia Geral das Nações Unidas reunida em Estocolmo em 5 a 16 daquele mês e ano, o princípio 22 foi o único que se referiu a indenização das vítimas da poluição e de outros danos ambientais. Nele recomenda-se aos Estados que cooperem para o progresso do direito internacional no que se refere àquele direito. No entanto, não faz qualquer menção a que se adote a responsabilidade objetiva, questão relegada à decisão de cada Estado.

No Brasil, a primeira lei a dispor acerca da responsabilidade civil objetiva por danos ambientais foi a de nº 6.453, de 17.10.1977, que trata no art. 4º da responsabilidade por dano nuclear. O referido diploma foi sancionado na época em que se instalava a Usina Nuclear de Angra dos Reis, RJ. Depois o Brasil celebrou a Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil em Danos Causados por Poluição de Óleo, de 1969, promulgada pelo Decreto nº 79.347, de 28.3.1977. O passo seguinte foi mais decisivo, através da Lei nº 6.938, de 31.8.1981, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente. Nesse texto legal assim se trata da responsabilidade:

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

[...]

IV - [...]

Par. 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos

causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente.

Consagrada assim, através da legislação, a responsabilidade objetiva, abriu-se a via necessária para o reconhecimento da responsabilidade por dano ambiental. Como ensina Paulo Affonso LEME MACHADO²²⁰, “não se aprecia subjetivamente a conduta do poluidor, mas a ocorrência do resultado prejudicial ao homem e seu ambiente. A atividade poluente acaba sendo uma apropriação pelo poluidor dos direitos de outrem, pois na realidade a emissão poluente representa um confisco do direito de alguém em respirar ar puro, beber água saudável e viver com tranquilidade”.

A Constituição Federal de 1988, no art. 225, par. 3º, atribui ao poluidor, pessoa física ou jurídica, responsabilidade administrativa e penal, além do dever de reparar o dano causado. Sua redação não é explícita como a da Lei 6.938, de 31.8.1981. Mas, indubitavelmente, manteve a responsabilidade objetiva, uma vez que houve recepção da lei da política nacional ambiental, que não possui nenhuma incompatibilidade com a Lei Fundamental. Isso não é, sequer, posto em dúvida na doutrina, não sendo demais lembrar as palavras de José Afonso da SILVA²²¹, para quem “o direito brasileiro assume o *princípio da responsabilidade objetiva* pelo dano ecológico, o que é uma tendência no direito estrangeiro...”.

Resta examinar como o assunto é tratado no exterior. Lembra Paulo de Bessa ANTUNES²²² que “nem todos os países adotam o sistema de responsabilidade objetiva em matéria ambiental. Neste particular, a legislação brasileira está muito mais adiantada do que a de diversos países europeus. Em verdade, a responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, em muitos países europeus, por exemplo, está fundada na culpa, sendo, portanto, subjetiva. Sabemos, entretanto, que a apuração da culpa, em cada caso concreto, é uma tarefa que, processualmente, é bastante árdua.

²²⁰ LEME MACHADO, p. 273.

²²¹ SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 214.

²²² ANTUNES, p. 112-112.

Ademais, quando se trata de culpa por omissão, as dificuldades se ampliam sobremaneira”.

Em Portugal a responsabilidade objetiva foi acolhida pelo art. 41 da Lei nº 37, de 7.4.1987, conhecida como Lei de Bases do Ambiente. O referido dispositivo é explícito sobre o dever de indenizar, independentemente de culpa. Enaltecendo a inovação da lei ambiental portuguesa, o Assistente da Universidade Nova de Lisboa, João Pereira REIS²²³, sublinha que “a manterem-se os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil boa parte dos danos causados ao ambiente ficariam por ressarcir já que, na maioria dos casos, eles não têm na sua origem qualquer conduta culposa e, mesmo quando esta exista, será sempre difícil o apuramento de factos que inequivocamente a demonstrem, tanto mais que apenas ao lesado cumpre fazer a prova da culpa do autor da lesão (art. 487º do Código Civil)”.

Na Argentina, segundo Mário F. VALLS²²⁴, ela é objetiva, pois “desde sua sanção o Código Civil havia estabelecido esta responsabilidade para algumas hipóteses de dano ambiental (arts. 1.133 e 1.134), princípio que a reforma de 1968 generalizou (art. 1.113, 2º parágrafo). Por ele quem cause um dano ao ambiente ou tenha sob sua guarda ou dependência uma pessoa ou objeto que o cause será plenamente responsável”.

Porém na maioria dos países a responsabilidade objetiva só existe para alguns tipos de danos ambientais. Por exemplo, nos Estados Unidos ela existe para as instalações nucleares (Price Anderson Act, de 1957) e para animais (Animals Act, 1971). A Espanha aderiu ao Convênio de Responsabilidade Civil no Campo da Energia Nuclear (Paris 29.7.1960) e ao Convênio por Danos Nucleares (Viena, 21.5.1963). Na Alemanha adota-se a responsabilidade subjetiva, prevista no Código Civil, como regra geral, e a objetiva em situações especiais, como a Lei de Poluição de Águas. Na Itália a

²²³ REIS, 1992.

²²⁴ VALLS, p. 218.

situação também se subordina ao assunto. Assim, segundo Franco GIAMPIETRO²²⁵, o legislador escolheu o princípio da responsabilidade objetiva para alguns fatos típicos, os quais enumera citando os danos causados pelo emprego pacífico da energia nuclear, os originários de poluição através de hidrocarburetos, os resultantes da poluição marítima e do lançamento de objetos espaciais.

Como se vê, é longo o caminho para atingir a proteção ideal do meio ambiente. Nessa via, povoada de avanços e recuos, a responsabilidade objetiva pelos danos causados é uma das mais importantes conquistas. É de esperar que os outros países, a exemplo do Brasil, adotem igual posição, sem o que a proteção fica enfraquecida e sujeita a difícil produção de provas. Com a responsabilidade objetiva a situação se equilibra, pois é possível ao réu fazer prova de que nenhuma responsabilidade teve.

5 SEGURO AMBIENTAL. UMA ALTERNATIVA

A Convenção sobre o Direito Marítimo, adotada em Montego Bay em 10.12.1982, no art. 235 fixa propostas tentando buscar solução simplificada para a reparação do dano ambiental. No item 3 sugere a criação de um seguro obrigatório ou de fundos de indenização. O pagamento tarifado através de seguro contra dano ambiental é ainda algo pouco utilizado. No Brasil é praticamente desconhecido. É previsto e exigido apenas nos casos de poluição por óleo no mar, matéria objeto do Decreto-legislativo nº 74/76 e do Decreto nº 83.540, de 4.6.1979, porém limita-se a navios que transportem mais de duas mil toneladas de óleo a granel como carga.

Na Europa a utilização do seguro ambiental foi cogitada pela primeira vez na Convenção de Estrasburgo, de 17 a 19 de junho de 1986, que tratou da

²²⁵ GIAMPIETRO, Franco. *La responsabilità per danno all'ambiente*. Milano: Giuffrè, 1988, p. 320-322.

responsabilidade civil por danos ambientais devido a atividades perigosas. Ensina Franco GIANPIETRO²²⁶ : “remetem-se para as legislações nacionais dos Estados (que ratifiquem a Convenção) quer a determinação de um planfond ou limite máximo de responsabilidade por tipo de dano quer a previsão de obrigatoriedade de seguro, ou de garantia financeira como condição necessária para obter as autorizações para o exercício de atividade (art. 12)”.

Em estudo pioneiro no Brasil, observa Roberto DURÇO²²⁷ que o seguro ambiental já é utilizado nos Estados Unidos, França, Reino Unido e Holanda, observando, também, que representantes de 35 companhias de seguro formaram uma associação em parceria com o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), o qual “guarda em si, de forma equilibrada, o atendimento das obrigações reparatórias e indenizatórias de parte do agente poluidor, e ao mesmo tempo possibilita, com as devidas correções, a continuidade da atividade empresarial”.

Assevera José Maria Lisboa de LIMA²²⁸, da Associação Portuguesa de Seguradores, que “a actividade seguradora pode ter um contributo de alguma forma válido não só como agente de incitação à prevenção mas sobretudo como garante das conseqüências da responsabilidade civil face a danos acidentais ao ambiente”. No entanto, apontando para as dificuldades de tal tipo de seguro, pondera que alguns danos podem manifestar-se muito tempo depois, o que dificulta o cálculo do montante das previsões.

A forma de tornar realidade a idéia do seguro ambiental é complexa. Cuida-se de seguro cujas peculiaridades e valores podem torná-lo muito caro. Os especialistas

²²⁶ GIAMPIETRO, Franco. O projecto da Convenção de Estrasburgo : o novo regime da responsabilidade por danos ambientais devidos a actividades perigosas. In: TEXTOS ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994. p. 405.

²²⁷ DURÇO, Roberto. Seguro ambiental. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.) *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 313.

²²⁸ LIMA, José Maria Lisboa de. O seguro e o ambiente. In: TEXTOS ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994. p.441.

GOMES e PEREIRA²²⁹, do Instituto de Seguros de Portugal, alertam que “devemos manter na primeira linha das nossas preocupações o acompanhamento da evolução financeira das empresas seguradoras, tendo em atenção que uma eventual insuficiência daquelas na satisfação das responsabilidades assumidas, nomeadamente numa situação de catástrofe, dificultará a obtenção do bem-estar social inerente ao contrato de seguro”.

Na Espanha, o Real Decreto nº 833, de 20.7.1988, que regulamenta a execução da lei básica de resíduos tóxicos e perigosos, prevê no art. 6º que a administração pública competente para a autorização de funcionamento de tais indústrias pode exigir a constituição de um seguro que cubra tais atividades.

Segundo esclarece Sílvia Jaquenod de ZSÖGÖN²³⁰, há duas categorias de contaminação: “1) Acidental: Produzida por um fato imprevisto e fortuito: - súbita: Se produzida repentinamente e, em geral, de forma violenta e rápida; - paulatina ou gradual: Se produzida lentamente, de modo lento e pausado. 2) Residual: Produzida por uma consequência lógica da atividade realizada pelo segurado”. Mais adiante observa que a contaminação acidental pode ser objeto de seguro, porém a residual apresenta maior dificuldade, pois não possui a característica do risco, um dos requisitos básicos do seguro.

Em suma, percebe-se que o seguro ambiental é uma excelente opção para cobrir riscos de danos ambientais. Todavia, na maioria dos países e no Brasil, com certeza, ele não vem sendo utilizado, em face da complexidade da sua regulamentação. Ainda não se conseguiu achar formas que conciliem os interesses econômicos das seguradoras, a busca de segurança dos segurados e a cobertura dos prejuízos que venham a ocorrer. A solução, ao menos do ponto de vista das seguradoras, talvez seja a formação de *pools* de companhias, única forma de diminuir eventual pagamento

²²⁹ GOMES, Célia; PEREIRA, Eduardo. Seguro de responsabilidade civil poluição. In: TEXTOS ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994. p. 440.

²³⁰ ZSÖGÖN, Sílvia Jaquenod de. *O direito ambiental e seus princípios reitores*. Madri : Jacaryan, 1991. p. 304.

exacerbado. O problema de determinar a causa exata da poluição, o valor do dano e a sua fixação em um espaço temporal, já que muitas vezes ele só surge muito tempo depois, dificultam o estabelecimento de valores. Mas tudo isso não deve ser considerado barreira intransponível para que os interessados busquem essa relevante via de proteção ao meio ambiente.

É oportuna a advertência de Daniele DE STROBEL²³¹, para quem “o importante é colocar tudo com rigorosa técnica de segurança, de modo que o serviço de seguro seja verdadeiramente eficaz e a promessa de pagamento seja certa e, além disto, líquida e exigível”.

Finalmente, merece menção notícia de caso concreto ocorrido no Brasil, em que o seguro exigido pelo Decreto nº 83.540, de 4.6.1979, cobriu risco de dano ambiental. Trata-se do acidente do navio Penélope, que no ano de 1991 derramou 300 toneladas de óleo no canal de São Sebastião, porto localizado no litoral norte do Estado de São Paulo. Segundo notícia do jornal “O Estado de São Paulo”²³², a seguradora deixou uma caução no valor de US\$ 10.000.000, representados por três petroleiros. O navio havia sido arrestado e só depois desta providência pôde partir.

6 QUANTIFICAÇÃO DO DANO. A GRANDE DIFICULDADE

A lesão ao meio ambiente é totalmente diversa de um dano comum. Realmente, a idéia de dano vem sempre ligada à de prejuízo, e nos exemplos clássicos ele é facilmente quantificável. Um muro destruído, um automóvel abalroado, até mesmo uma lesão corporal pode ser calculada sem dificuldades. Por vezes é a própria lei que se encarrega de estabelecer valores, como é o caso da Lei nº 2.681, de

²³¹ DE STROBEL, Daniele. *Diritto ed economia dell'assicurazione*. Milão : Giuffrè, 1993. p. 53.

²³² *O Estado de São Paulo*, 9 jun. 1991. p. 23.

7.12.1912, que trata de acidentes ferroviários, ou do Decreto-Lei nº 277, de 28.2.1967, Código Brasileiro do Ar.

Porém tudo se torna mais complexo quando a tarefa é estimar prejuízo ao meio ambiente. Tal dificuldade, com certeza, não é privativa dos brasileiros; ocorre em todo o mundo. Com propriedade analisam o assunto, do ponto de vista da Itália, CAPONE e MERCONE²³³:

O ambiente, pela sua natureza, não é uma “res in commercio” isto é um bem destinado juridicamente ao comércio. Todavia, em caso de lesões, ao fim da sujeição do responsável a sanções, impõe-se uma quantificação em termos econômico-monetários do bem ambiental danificado pela transgressão. Mas a transformação em quantia pecuniária do assim chamado valor ambiental, é, por assim dizer, uma operação que corre sobre um plano ontologicamente diverso daquele do bem; o dinheiro e o ambiente não são bens entre si fungíveis; a lesão do ambiente não é uma lesão meramente patrimonial; o ambiente não está à venda. A imposição de um “ressarcimento do dano ambiental” não é o preço para a cessão do meio ambiente, mas um modo de sanção punitiva a cargo do responsável pelo ilícito ambiental.

Na verdade, a reparação busca colocar o bem ambiental ofendido no seu estado anterior, o que nem sempre é fácil ou mesmo possível. Ou, em certos casos, depende da passagem de muitos anos, pois o bem ofendido necessita de tempo para recuperar-se. O exemplo mais exacerbado disso é o depósito de lixo nuclear.

A poluição do mar é outro problema complexo. O volume das águas marinhas é enorme, o que pode levar a crer que o material despejado nos oceanos se dissolverá naturalmente. Não é bem assim. Os oceanos vêm recebendo detritos de variadas espécies: produtos químicos oriundos de rios que neles despejam suas águas, hidrocarbonetos, produtos de origem petrolífera. A cadeia alimentar sofre as consequências da poluição marítima e a pesca vai reduzindo suas proporções. Praias tornam-se impróprias para o banho, com sensíveis prejuízos para as comunidades litorâneas, principalmente para as que vivem do turismo.

A situação é bem retratada por Jean DORST²³⁴: “os mares recebem atualmente um volume considerável de afluentes onde se podem encontrar todos os

²³³ CAPONE e MERLONE, p. 520.

²³⁴ DORST, p. 241.

poluentes das águas doces e da atmosfera. As comunidades marinhas já estão gravemente perturbadas e a vida diminuiu de 30 a 50% até uma profundidade de pelo menos 500m (Cdt Costeau). Desse modo, o homem corre o risco de se privar de recursos essenciais e de comprometer alguns dos mecanismos fundamentais da biosfera dos quais depende a conservação da vida sobre a terra”.

Vejam-se os principais acidentes ocorridos no mundo: junho/75, o navio-tanque Showa Maru encalha no estreito de Malaca e despeja 237 mil toneladas de petróleo no mar; março/78, o navio Amoco Cadiz derrama 230 mil toneladas de petróleo no Reino Unido; março/89, a mais conhecida ocorrência, o petroleiro Exxon Valdez libera 38 mil toneladas de petróleo no Alaska, com gravíssimos danos ambientais; janeiro/93, o navio-tanque Braer colide com rochas ao norte da Escócia e provoca mancha de petróleo de 40 km; janeiro/93, o cargueiro Maersk Navigator colide com um navio e provoca uma mancha de petróleo de 56 km nas costas da Malásia e Indonésia; janeiro/94, o navio Morris J. Furhman encalha na região de Porto Rico e 27 milhões de litros de petróleo vazam; março/94, colisão do cargueiro Seki no porto de Fujairah origina o vazamento de 15.900 toneladas de petróleo; fevereiro/96, o Sea Express choca-se com rochas nas proximidade de Milford Haven, Reino Unido, vazando 40 mil toneladas de óleo.

No Brasil, os acidentes vêm-se repetindo com certa constância. Nem sempre em circunstâncias tão sérias. Há desde casos graves de petroleiros que despejam o líquido no mar ou provocam acidentes, até outros de menor repercussão, causados por petroleiros que enchem seus reservatórios de água para garantir a estabilidade do navio e depois despejam tudo no oceano, portanto também os restos de petróleo, o que sempre causa danos ao ambiente marinho. Só para que se tenha uma idéia do número de derrames: segundo o jornal “Folha de São Paulo”²³⁵, em 11 anos foram verificados 99 derrames de óleo apenas no porto de São Sebastião.

²³⁵ *Folha de S. Paulo*, 5 set. 1991. Caderno 1, p. 15.

Vejam-se, a título de exemplo, três casos recentes noticiados pela imprensa de nosso país. No dia 3 de setembro de 1991 o navio Theomana, de bandeira grega, avariado na baía de Campos, RJ, despejou nada menos que 100 toneladas de óleo, originando mancha de 900 km². No dia 10 de agosto de 1997 espalhou-se óleo cru por mais de 30 quilômetros de praias no nordeste da Bahia, possivelmente proveniente da lavagem de navios da Petrobrás. Segundo notícia do jornal “Estado de São Paulo”²³⁶, os prejuízos ao meio ambiente não podiam ser estimados, até porque a área estava sendo utilizada para desova de tartarugas. No dia 26 de julho de 1998 o navio Elizabeth Rickmers, de bandeira de Antígua, saiu do seu curso no porto de Santos e abalroou o navio cipriota Smyrni, ocasionando derrame de 40 toneladas de óleo no mar. O jornal “A Tribuna”²³⁷ noticiou que segundo a bióloga Débora Orgler de Moura, do órgão ambiental estadual, a recuperação dos ecossistemas atingidos pode demorar até 30 anos, especialmente dos manguezais.

Várias ações civis públicas têm sido propostas contra os armadores, mas a dificuldade na fixação do dano é enorme. A magistrada Heloísa Sérulo da CUNHA²³⁸, em estudo sobre o tema, após revelar as dificuldades na quantificação, observou com propriedade que “o importante é que as agressões ao meio ambiente não fiquem sem resposta. O poder Judiciário sempre terá meios de chegar à avaliação adequada e bem implementar a legislação”.

A mesma dificuldade se dá com outros tipos de agressão ao meio ambiente. Qual o valor de dois tatus mortos? E o de uma arara-azul, considerada em extinção? Como avaliar a poluição de um rio atingido por dejetos industriais? E o aterramento de um mangue? A desfiguração de uma bela paisagem justifica indenização? Como estimá-la? Qual o critério para avaliar os danos causados por helicópteros que levam turistas para ver as cataratas da Foz do Iguaçu e com o barulho espantam as aves da

²³⁶ *Estado de S. Paulo*, 3 ago. 1997. Caderno A, p. 29.

²³⁷ *A Tribuna*, 28 jul. 1998. Caderno A-14.

²³⁸ CUNHA, Heloísa Sérulo da. Apontamentos sobre a questão da poluição marinha. *Revista AJUFE*, São Paulo, v. 16, n. 55, p. 45, maio/jul. 1997.

região? A construção irregular no entorno de uma área preservada pelo seu valor histórico pode ser avaliada para fins de reparação? Esses poucos exemplos são suficientes para que se tenha idéia das dificuldades do tema.

Em estudo profundo do dano ambiental, observa com propriedade SAMPAIO²³⁹ que:

O princípio fundamental das ações de responsabilidade civil, inteiramente aplicável quando se pretende a reconstituição do meio ambiente, é o de que a reparação deve ser integral, ou a mais completa possível, de acordo com o grau de desenvolvimento da ciência e da técnica. O referido princípio deve ser observado com especial cuidado, nessas situações, porque, a par dos mais relevantes interesses públicos -a reparação do dano ambiental propriamente dito-, está em pauta o mais sagrado dos direitos de que cada indivíduo é titular, o direito à vida, que a todos os demais se sobrepõe e que não pode ser afastado ou menoscabado por nenhum ordenamento jurídico ou autoridade pública”.

Eis aí o critério fundamental a orientar os julgamentos de delitos contra o meio ambiente, mesmo os mais simples. Imagine-se o dever de reparar o corte de uma árvore tombada pelo município em razão de sua beleza. Em um primeiro momento a condenação pode exigir o plantio de árvore da mesma espécie. Em seguida, agora a título de indenização, é possível estimar o valor da madeira tomando por base o seu preço na indústria de móveis. Mas, evidentemente, isso não cobre o dano ambiental, pois a árvore certamente servia para dar sombra às pessoas, purificar o ar e tornar o local mais aprazível. Como avaliar tais aspectos?

Não há regras fixas, por certo. É preciso, portanto, criar. Evidentemente construindo hipóteses que sejam, dentro do possível, assemelhadas ao que se tinha antes do corte. Então, para restabelecer a sombra, imagine-se em quanto importaria a construção de algum tipo de proteção contra o sol. Para purificar o ar, pesquise-se o efeito da poluição nas doenças pulmonares e o quanto isso poderia representar para a média das pessoas que habitam no local. Finalmente, para indenizar pela deterioração do lugar, o cálculo é ainda mais difícil, devendo ser estimado como autêntico dano moral.

²³⁹ SAMPAIO, p. 229.

Em outra situação, imagine-se o aterro de um mangue sem autorização da autoridade administrativa ambiental, a fim de nele implantar um loteamento. Os mangues, não é demais lembrar, servem para filtrar as águas do mar, eliminando-lhe as impurezas e servindo para a reprodução de inúmeras espécies. Neles habitam os caranguejos, que, abrindo milhares de orifícios no solo, ajudam a oxigená-lo. A eliminação dos mangues faz com que diminua a fauna ictiológica na região, prejudicando as pessoas que vivem da pesca.

Pois bem, como avaliar o prejuízo causado com tal ato? Os mangues pertencem à União, pois constituem terrenos de marinha (Constituição Federal, art. 20, inc. VI). No exemplo hipotético, a União não perdeu o domínio em razão do aterro. Então, o prejuízo será do meio ambiente e atingirá toda a coletividade. A estimativa deverá considerar o tamanho da área aterrada, os espécimes que ali vivem e sua quantidade aproximada, os efeitos da perda da área na alimentação dos peixes e nas atividades de pesca artesanal ou profissional da população do lugar. Evidentemente, são cálculos difíceis e os valores não serão exatos. Mas é o que se pode imaginar como solução para o caso.

O que fazer no caso de contaminação da água potável por resíduos químicos? Será preciso avaliar se a população que dela se servia para consumo ficou impedida de fazê-lo temporariamente ou em definitivo. Eventuais danos à saúde deverão ser analisados, assim como os efeitos sobre a fauna ictiológica e as conseqüências para a população. O lazer, se existente antes da poluição, também deverá ser incluído no cálculo. Em suma, o dano ambiental causado deverá originar obrigação de fazer (no caso a recuperação da água) e indenização, esta baseada nas circunstâncias como as apontadas acima e em outras que se reputarem oportunas.

É que não existe solução exata para as incalculáveis hipóteses de poluição ambiental. Mas o raciocínio correto é buscar em um primeiro momento a reparação do dano: se ele não for possível, a indenização; em alguns casos, ambos. O pagamento em pecúnia deverá reverter para o Fundo de Defesa de Direitos Difusos, conforme art. 13

da Lei 7.347, de 1985, e Lei nº 9.008, de 1995. Devem ser evitadas soluções que, mesmo adequadas do ponto de vista social ou econômico, não tenham relação com o meio ambiente.

Na busca do justo preço para indenizar, no mais das vezes o juiz deverá valer-se de peritos. Com efeito, há matérias complexas que exigem conhecimento técnico especializado, advindo problemas de ordem prática que não são bem compreendidos pelos que reivindicam em juízo. O principal deles é a necessidade de antecipar os salários do perito e receber, se procedente a ação, a devolução da importância por parte do réu. Trata-se de regra expressa no art. 19 do Código de Processo Civil. A antecipação é devida, a menos que o perito a dispense. Esse pagamento muitas vezes é o principal empecilho ao andamento das ações civis públicas. E não há como exigir do experto que trabalhe sem receber. A solução não está na lei, mas sim no interesse das partes e do juiz em ter o exame técnico. A aproximação com professores universitários, a explicação sobre a importância da prova e o auxílio na elaboração formal do laudo, auxiliarão muitas vezes na concretização do objetivo.

É lembrada, por vezes, a hipótese de lançar ao réu o ônus do depósito. Como o Código do Consumidor inverte o ônus da prova e se aplica subsidiariamente à Lei da Ação Civil Pública, conforme art. 21, aí estaria a explicação para tal exigência. Entretanto, ela não é justificável. Afinal, como impor à parte que produza prova contra si? Sim, porque se o dano existe, a perícia apenas se limitará a confirmá-la e a calcular o valor da indenização. Ora, o réu estará adiantando valor para que se apure o quanto deve pagar, o que vai contra o disposto no art. 19 do Código de Processo Civil. Assim, mesmo compreendendo as dificuldades práticas para a realização da prova técnica, não cabe impor tal ônus ao réu. Esse problema não existe nos Estados Unidos, onde o advogado financia a causa e paga a perícia, ressarcindo-se, depois, se a ação for procedente.

Com respeito à perícia cumpre mencionar, ainda, que ela deve, necessariamente, ser feita por especialista da área. Assim, não tem cabimento, por exemplo, delegar a um engenheiro civil a estimativa de dano produzido pelo desmatamento de área de preservação permanente. É tarefa para um engenheiro florestal ou agrônomo. Por vezes a questão será tão complexa que exigirá, mais que um perito, dois especialistas. É o que recomendam ANDRADE e GULIN²⁴⁰ ao dizer que “evidenciada a necessidade de perícia multidisciplinar, mesmo que o dano afete apenas um dos aspectos do meio ambiente, deve o juiz nomear tantos peritos quanto sejam necessários para uma abordagem holística, respeitada a formação técnico-científica de cada um”.

Têm sido feitas tentativas de criar tabelas básicas para fixar valores das indenizações e, a partir delas, adequá-los ao caso concreto. A iniciativa é louvável e, em que pesem as dificuldades para chegar a um denominador comum, ela representa um grande avanço. É pioneira a “Proposta Metodológica para Valoração de Danos Ambientais” realizada pela Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo, através da Coordenadoria de Proteção de Recursos Naturais, Departamento Estadual de Proteção de Recursos Naturais.

O referido estudo, realizado pela engenheira Claudette Marta Hann com a colaboração da engenheira florestal Cláudia A. Macedo Reis, da engenheira agrônoma Irene Tozi Ahmad e da geógrafa Sandra A. Leite, propõe a classificação do ambiente em seis aspectos (ar, água, solo e subsolo, fauna, flora e paisagem); para cada aspecto descreve dois tipos de dano e para cada tipo são descritos e qualificados diversos agravos. O técnico-avaliador, ao vistoriar o local, definirá os aspectos envolvidos, analisará cada agravo na tabela 1 e dará um correspondente numérico. Depois verificará a tabela 2 e obterá para cada aspecto um fator de multiplicação, com o qual levará em conta o valor da exploração do bem (valor de mercado, se possível) e o valor

²⁴⁰ ANDRADE, Filipe Augusto V.; GULIN, Maria Aparecida A.V. Perícia multidisciplinar no direito ambiental. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 101.

de recuperação (método mais adequado à situação concreta) e a partir daí estimará o custo da recuperação.

Por exemplo, se houver degradação de uma área por extração clandestina de palmito, a estimativa abrangerá o valor do bem (quantidade de palmitos + valor do mercado = dano direto) e o valor da recuperação (dano indireto), avaliando nessa hipótese a utilidade da floresta e a lesão ao meio ambiente como um todo (fauna, biodiversidade atingida, purificação do oxigênio e outros dados).

Não há dúvida de que o valor dessas tabelas de indenização tarifada será diretamente proporcional à respeitabilidade do órgão de que sejam oriundas e do conceito dos seus autores. Mas uma coisa é certa: elas podem constituir enorme avanço para tornar o pagamento uma realidade, pois atualmente a perícia é o maior entrave à efetividade da prestação jurisdicional.

Avaliação assim feita pode alcançar um valor que convença o juiz e, quem sabe, até as partes. Mas, eventualmente, poderá atingir importância elevada e que represente iniquidade. Suponha-se o derrame de pequena quantidade de substância química em um rio totalmente poluído. A situação poderá colocar o juiz em um impasse: acatar o laudo e impor a indenização em quantia que lhe pareça demasiado alta ou reduzir o valor estabelecido. Mas, na segunda hipótese, onde achará fundamento para a sua decisão? Do ponto de vista dos fatos, deverá argumentar com o que os autos apresentam, revelar sua experiência, seu conhecimento e dizer por que discorda do preço estabelecido. Do ponto de vista jurídico, pode justificar sua decisão com base no art. 5º, inc. LIV da Constituição, que prevê o devido processo legal, no caso substancial. Este abrange o princípio da razoabilidade, que permite ao Judiciário controlar as leis e demais atos estatais, analisando-os em conformidade com os princípios fundamentais assegurados na Constituição.

Para DERGINT²⁴¹, “o devido processo legal, expressamente previsto pelo texto constitucional (art. 5º, inc. LIV), considerado em sua acepção substantiva, possibilita ao judiciário controlar a razoabilidade e a racionalidade (isto é, mérito) das leis e demais atos estatais, a fim de assegurar o efetivo respeito aos direitos fundamentais”. Com propriedade, observa GUERRA FILHO²⁴² que “a desobediência ao princípio da razoabilidade significa ultrapassar, irremediavelmente os limites do que as pessoas em geral, de plano, consideram aceitável em termos jurídicos. É um princípio com função negativa”. Na realidade, diz SIQUEIRA CASTRO²⁴³, “poucos, pouquíssimos foram no direito pátrio os pronunciamentos que se dispuseram a abrir uma fresta no horizonte verdadeiramente ilimitado do *substantive due process of law*, que representa hoje um genuíno aferidor de justiça nas conflituosas relações protagonizadas pelo Estado, de um lado, os indivíduos e a sociedade do outro”.

Portanto, discordando o magistrado quanto a um valor que considere excessivo, poderá adequá-lo ao justo com base no princípio da razoabilidade, devendo, todavia, fundamentar devidamente a sua decisão.

Finalmente, registre-se que estudiosos vêm tentando fixar regras para as estimativas de danos ambientais. Merecem menção dois estudos, com enfoques diferentes. Um, da professora Helita Barreira CUSTÓDIO²⁴⁴, que aponta princípios constitucionais e normas jurídicas a serem observados quando das avaliações. O outro é da engenheira agrônoma Maria Leticia de Souza PARAÍSO²⁴⁵, que analisa o assunto

²⁴¹ DERGINT, Augusto do Amaral. Aspecto material do devido processo legal. *Gênese - Revista de Direito Administrativo Aplicado*, Curitiba, p. 15, 1996.

²⁴² GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Direitos fundamentais : processo e princípio da proporcionalidade*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1997. p. 25.

²⁴³ CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. *O devido processo legal e a razoabilidade das leis na nova Constituição do Brasil*. Rio de Janeiro : Forense, 1989 p. 386.

²⁴⁴ CUSTÓDIO, Helita Barreira. Avaliação de custos ambientais em ações jurídicas de lesão ao meio ambiente. *Revista dos Tribunais*, v. 652, p. 15-27.

²⁴⁵ PARAÍSO, Maria Leticia de Souza. Metodologias de avaliação econômica dos recursos naturais. *Revista de Direito Ambiental*, v. 6, p. 97-107.

do ponto de vista de áreas interdisciplinares. Ambos, pela profundidade de que se revestem, são importantes fontes de consulta aos interessados na matéria.

7 DANO AMBIENTAL MORAL

A simples cogitação de dano moral em matéria de meio ambiente pode causar surpresa, certamente a mesma surpresa que poucos anos atrás suscitava a indenização por dano moral nos casos de ilícito civil. A própria definição de dano moral já é problemática, optando os autores, por vezes, por um conceito negativo. Assim é que AGUIAR DIAS²⁴⁶ a ele se refere, dizendo que “quando ao dano não correspondem as características do *dano patrimonial*, dizemos que estamos em presença do dano moral”. Já Sílvio RODRIGUES²⁴⁷ limita-se a dizer que “o problema a ser analisado é o de saber se os danos puramente morais, ou seja, aqueles que não têm repercussão de caráter patrimonial, são ou não indenizáveis”.

Tal aspecto foi bem apanhado pelas professoras uruguaias SZAFIR e VENTURINI²⁴⁸, ao afirmarem que “se trata de um conceito negativo, pois se refere a um dano que nem indiretamente pode traduzir-se em uma diminuição patrimonial”. Depois, invocando definição de Vam Rompaey, asseveram que o dano moral pode ser tido “como um dano espiritual, intimamente vinculado à violação dos direitos da personalidade, e que não projeta conseqüências graves em direção ao patrimônio da vítima”.

Lenta foi a evolução do tema e muitas são as objeções que a ele ainda se fazem. Relaciona-as uma a uma Maria Helena DINIZ²⁴⁹: a efemeridade do dano

²⁴⁶ Aguiar DIAS, p. 771-772.

²⁴⁷ RODRIGUES, Sílvio, p. 195.

²⁴⁸ SZAFIR, Dora; VENTURINI, Beatriz. *Responsabilidade civil dos médicos e dos centros assistenciais*. 2. ed. Montevideo : Fundação Cultura Universitária. p. 131.

²⁴⁹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 9. ed. São Paulo :Saraiva, 1995. v. 7, p. 68-72.

moral; o escândalo da discussão em juízo sobre sentimentos íntimos de afeição e decoro; a incerteza nos danos morais de um verdadeiro direito violado e de um dano real; a dificuldade de descobrir a existência do dano; a impossibilidade de uma rigorosa avaliação pecuniária do dano moral; a indeterminação do número de lesados; a impossibilidade de compensar a dor com dinheiro; o perigo da inevitável interferência do arbítrio judicial, que confere ao magistrado poder ilimitado na apreciação dos danos morais para avaliar o montante compensador do prejuízo; o enriquecimento sem causa e a impossibilidade jurídica de admitir tal reparação.

Atualmente essa forma de reparação já se integrou nos pedidos apresentados diariamente ao Poder Judiciário do Brasil e de outros países. Resta saber se ela deve ser aplicada às hipóteses de danos ambientais e, em caso positivo, a quem deve ser feito o ressarcimento.

Considere-se o caso de determinado cidadão que, acostumado a pescar nas águas limpas de um rio que passa ao largo de sua cidade, vê-se impossibilitado porque um curtume passou a despejar seus detritos nas águas, sem nenhum tratamento. Tal fato, sem dúvida, atinge o meio ambiente como um todo e origina o dever de reparar o dano e de indenizar a coletividade através de pagamento destinado ao Fundo Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 7.347, de 24.7.1985, art. 13). Todavia, além da lesão genérica, houve outra de caráter específico àquele habitante da comunidade. Se não teve prejuízo patrimonial, certamente sofreu dano espiritual ao ver-se impossibilitado de exercer uma forma de lazer que pode ser-lhe essencial ao bem-estar mental. Ele tem legítimo interesse em reivindicar uma reparação específica pelo dano ambiental sofrido.

Ainda não se tem conhecimento, no Brasil, de tal tipo de reivindicação a nossos Tribunais, todavia é previsível que assim acontecerá. Analisadas as peculiaridades de cada caso a fim de que tal tipo de postulação não contenha interesses menos nobres, há danos morais que exigem reparação em pecúnia.

A fixação da quantia será um obstáculo difícil, porém não intransponível. Com efeito, sucederá aqui a insegurança comum a todas as ocorrências relacionadas com dano moral: como estimar uma frase dita em voz alta contra a honra de uma pessoa? Qual o valor de uma antiga fotografia destruída ao ser colocada em uma moldura? A solução será a preconizada por Maria Helena DINIZ²⁵⁰, para quem “na reparação do dano moral o juiz determina, por equidade, levando em conta as circunstâncias de cada caso, o *quantum* da indenização devida, que deverá corresponder à lesão e não ser equivalente, por ser impossível tal equivalência”.

Equidade significa fazer justiça no caso concreto, aplicar o direito de modo mais humano e benigno. Comentando a dificuldade em defini-la, observa Plauto Faraco de AZEVEDO²⁵¹ que ela é lembrada “no momento dinâmico da aplicação da lei, sempre que, em virtude de sua abstração, ela se revela inapta a resolver a singularidade de um caso”. Para Vicente RAO²⁵², “adaptar a lei aos casos concretos, suprir-lhe os erros e lacunas, mitigar-lhe a rigidez são atributos da equidade”. Exemplo vivo de equidade foi o juiz Magnaud, que viveu na França no final do século XIX, cujas sentenças LEYRET²⁵³ reproduz, todas buscando proteger os incapazes, as mulheres e os economicamente fracos.

Voltando ao exemplo do pescador, consistindo a indenização moral mais do que tudo em satisfação à vítima, o que primeiro se constata é a inexistência de lei fixando parâmetros para tal tipo de reparação. Cabe, então, ao julgador analisar o caso concreto, verificar pela prova dos autos com que intensidade o autor se valia do rio para pescar, desde quanto tempo, qual seu tipo de vida e se tem outras atividades de lazer, quais os recursos assemelhados que a região em que reside lhe oferece, qual a

²⁵⁰ DINIZ, p. 73.

²⁵¹ AZEVEDO, Plauto Faraco de. *Justiça distributiva e aplicação do direito*. Porto Alegre : S. Fabris, 1983. p. 89.

²⁵² RAO, Vicente. *O direito e a vida dos direitos*. 4. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997. v. 1, p. 91.

²⁵³ LEYRET, Henry. *Las sentencias del buen juez Magnaud*. Bogotá : Temis, 1990.

relevância de tal atividade na sua vida profissional e social, outros fatores enfim que reputar importantes. Tudo examinado com atenção e cuidado, tentará o magistrado imaginar o que poderia substituir a pesca recreativa do autor e em quanto importaria isto em despesas. Achando atividade substitutiva, como a pesca em outra localidade ou outro tipo de lazer que agrade ao autor ainda que não seja ideal, calculará os gastos necessários à mudança. A eles acrescentará a perda da opção preferida, fixando o valor em atenção à sua situação econômica, idade, profissão e outros dados. Por exemplo, para um cidadão de classe média, com automóvel que permite a pesca em local mais distante e que só a praticava nos finais de semana, 50 salários mínimos podem revelar-se adequados.

8 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS

A análise da posição dos Tribunais não pode ser feita, estritamente, à luz da Constituição Federal de 1988. É que o dano ambiental já estava previsto na Lei nº 6.938, de 31.8.1981, cujo art. 14, inc. IV, par. 1º, expressamente atribuía a obrigação de indenizar ao poluidor. Por outro lado, a via para tornar efetiva essa proteção ao meio ambiente foi possibilitada pela Lei 7.347, de 24.7.1985, que trata da Ação Civil Pública. Portanto diplomas legais antecederam a Lei Maior no tratamento do tema. Mas, de qualquer forma, foram recepcionados pela nova ordem constitucional. E ela, pela abrangência do art. 225, complementado por outros dispositivos atinentes ao meio ambiente, veio reforçar a idéia do dever de indenizar. Merecem análise três acórdãos envolvendo o dano ambiental.

Primeiro: Legitimidade de parte e solidariedade

O Superior Tribunal de Justiça enfrentou um dos aspectos mais importantes da matéria, qual seja o de atribuir a petição inicial responsabilidade solidaria a

pessoas diversas. Esse instituto, previsto no art. 896 do Código Civil, verifica-se quando na mesma obrigação concorre mais de um credor ou mais de um devedor, cada um com direito ou obrigado a todo valor devido. Na solidariedade passiva, conforme menção expressa no art. 904 do referido Código, o credor tem o direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum. Evidentemente, aquele que pagar terá direito regressivo contra os demais devedores.

Em matéria de meio ambiente os danos por vezes são causados por diferentes poluidores. Muitas vezes é difícil, quase impossível, delimitar a conduta de cada um. Em tal hipótese, desde que demonstrada a responsabilidade civil de um ou de mais poluidores, aplica-se o previsto no art. 904 do Código Civil. Vale dizer, o credor — no caso a coletividade — tem o direito de exigir de um ou de alguns dos devedores a reparação pelo dano ambiental. É esta a posição de Fábio Dutra LUCARELLI²⁵⁴, para quem, “dado o caráter de ordem pública de que goza a proteção ao meio ambiente, institui-se a solidariedade passiva pela reparação do dano ecológico, o que significa dizer que, por exemplo, em um distrito industrial onde seja impossível individualizar-se o responsável pelo dano ambiental, todos serão solidariamente responsáveis”.

Tal situação verificou-se em importante precedente oriundo da Comarca de Cubatão, SP, onde a poluição decorrente de atividades industriais realizadas sem as cautelas necessárias tornou-se excepcionalmente grave. O Ministério Público do Estado e a União dos Defensores da Terra (OIKOS) propuseram ação civil pública contra diversas pessoas jurídicas, atribuindo-lhes ação poluidora. É evidente que não havia como delimitar a conduta específica de cada uma, mas sem dúvida alguma todas contribuíam para agravar a situação.

As rés invocaram ilegitimidade de parte, porque a inicial não especificava a conduta de cada uma isoladamente. A preliminar foi rejeitada e o processo saneado. Houve recurso ao Tribunal de Justiça do Estado, ao qual foi negado provimento pela

²⁵⁴ LUCARELLI, Fábio Dutra. Responsabilidade civil por dano ecológico. *Revista dos Tribunais*, v. 700, 1994, p. 16.

Sétima Câmara Civil. Sobreveio recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça²⁵⁵, que recebeu decisão denegatória. O acórdão, publicado na Revista do Superior Tribunal de Justiça²⁵⁶, foi de grande importância pois, de forma pioneira, reconheceu a possibilidade de adicionar diferentes pessoas acusadas de dano ambiental, mesmo sem saber a específica responsabilidade de cada uma. O Ministro Relator ressaltou que não estava examinando o mérito e manteve todas as empresas no pólo passivo da relação processual. Eis a ementa:

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

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

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

Segundo: Proibição de treinamento de policiais militares

O Ministério Público do Estado de São Paulo, através da Promotoria do Meio Ambiente de Santos, propôs Ação Civil Pública contra a Fazenda do Estado, a fim de que fosse proibido o treinamento de policiais militares em área pertencente ao Parque Estadual da Serra do Mar, porque tal atividade afetava o ambiente e o patrimônio natural tombado. O pedido visava apenas vedar que se repetisse treinamento igual ao realizado de 5 a 8 de junho de 1990. Não foi requerido nenhum tipo de indenização.

O Juízo de primeiro grau julgou a ação improcedente. Subiram os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo²⁵⁷, onde ao recurso de apelação foi dado

²⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 11.074-0-/SP, 2a. Turma, Relator Ministro Hélio Mosimann, j. 06.09.1993.

²⁵⁶ Revista do Superior Tribunal de Justiça, v. 6, v. 59, p. 208, julho 1994..

²⁵⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Santos, 7a. Câmara de Direito Público, Relator Desembargador Albano Nogueira, j. 02.09.1996.

provimento. Segundo o voto do Relator, a necessidade da prática dos exercícios por policiais militares era indiscutível. Todavia deveria o Estado encontrar um meio de realizá-la sem pôr em risco o meio ambiente e mediante autorização competente..

A decisão colegiada foi importante, pois decidiu de modo a prevenir que o dano viesse a ocorrer em futuros treinamentos. E não foi só. Ao exigir que o Estado, através da Polícia Militar, obtivesse licença da autoridade ambiental para promover o treinamento de seus agentes, deixou claro o Judiciário que todos estão sujeitos ao controle administrativo da autoridade competente. Isso é muito importante, pois existe no Brasil certa confusão sobre o alcance do poder exercido em razão de um cargo. Pensam alguns — e nisso não se excluem membros de qualquer um dos três Poderes do Estado— que por deter alguma parcela de poder não estão sujeitos ao controle de autoridades administrativas. Na verdade, o poder se exerce no limite das atribuições de cada um e não de forma extensiva e ilimitada.

Finalmente, o Acórdão assume especial relevo quando, devendo decidir por um conflito de interesses públicos, opta pela prevalência da preservação ambiental. Corretamente, já que, ninguém o nega, os exercícios são necessários para os que exercem a espinhosa função de policiamento ostensivo. A necessidade de que os membros da Polícia Militar sejam bem adestrados é pública, geral e de todos. Contudo, diante do conflito de interesses e não sendo demais supor a realização do treinamento poderá ser feita sem ferir o meio ambiente, adotou o Judiciário posição de vanguarda ao vedar a prática no Parque Estadual da Serra do Mar. Eis a ementa:

Ementa. Ação Civil Pública. Proibição de se realizar exercícios de treinamento policial militar nas áreas integrantes do Parque Estadual da Serra do mar. Nulidade da sentença. Inadmissibilidade. Os documentos apresentados juntados não interferiram para a fundamentação da sentença. preliminar rejeitada.

Ação Civil Pública. Proibição de se realizar exercícios de treinamento policial militar nas áreas integrantes do Parque Estadual da Serra do Mar. Agravo retido alegando falta de interesse de agir. Inocorrência. Interesse de agir do MP está presente, visto como a ação é adequada à tutela do meio ambiente e há necessidade de tutela jurisdicional. Recurso não provido.

Ação Civil Pública. Proibição de se realizar exercícios de treinamento policial militar nas áreas integrantes do parque Estadual da Serra do Mar. Pleiteia a reforma da r. sentença para

inversão do resultado. Admissibilidade. A necessidade do treinamento dos policiais é patente, mas a questão é que deverá ser encontrado um modo que viesse a se desenvolver sem risco para o meio ambiente e de forma autorizada.

Recurso provido.

Terceiro: Atividade garimpeira e dano ambiental

O Ministério Público do Estado de Goiás, através do 2º Promotor de Justiça, propôs ao Juízo de Direito da Comarca de Goiás uma Ação Civil Pública contra Valson Vasconcelos e outros, atribuindo-lhes dano ao meio ambiente por permitirem, em propriedades particulares, a exploração garimpeira no vale do rio Vermelho, cobrando comissão de 20% sobre o minério auferido.

A ação processou-se regularmente, foi contestada pela Cooperativa Bandeirante de Garimpeiros Ltda. e outra e, ao final, foi julgada procedente, proibindo-se com efeito *erga omnes*, toda atividade garimpeira em toda extensão do rio Vermelho. Subiram os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Goiás²⁵⁸, com o recurso de apelação do segundo contestante. A decisão colegiada negou provimento ao recurso de apelação e para tanto entrou na análise de tema sensível, qual seja o dos limites do direito de propriedade. Com efeito, segundo se depreende do julgado, o Apelante, tal como os demais réus, era proprietário legítimo de imóveis localizados às margens do rio Vermelho. Autorizavam, mediante comissão, que terceiros exercessem o garimpo e estes, ao que tudo indica, o faziam com licença do órgão federal competente, DNRN. Em nenhum momento se atribuiu clandestinidade à lavra.

Pois bem, o Tribunal goiano levou em conta a importância do rio para a cidade de Goiás, antiga capital do Estado e município tombado como patrimônio histórico nacional pela União Federal. Observou o voto condutor que a Lei Orgânica local prevê, no art. 171, a tutela permanente dos cursos d'água que sirvam ao abastecimento público e das nascentes dos rios que percorrem o município de Goiás.

²⁵⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça de Goiás, 1a. Câmara Cível, Apelação Cível nº 28.806, Relator Desembargador José Soares de Castro, j. 09.02.1993.

Mais adiante, salienta o voto que as propriedades localizadas na zona declarada de proteção ambiental definitiva, entre elas a do recorrente, continuam sendo propriedades privadas intocáveis, porém sofrem restrições quanto ao uso, em prol da comunidade. O caso não era propriamente de indenização por dano ambiental, mas dizia respeito à continuidade da ocorrência, que a eficaz ação do Ministério Público, acatada pelo Poder Judiciário, fez com que cessasse.

Revelou extrema acuidade em seu raciocínio o Desembargador Relator, uma vez que soube separar, com clareza, os limites impostos ao uso da propriedade. Deu ao caso a solução social que se coaduna com os tempos atuais, e não a privatista do Código Civil, editado em época distante e sob a influência direta do Código de Napoleão. Afastou o caráter absoluto da propriedade, adequando-o às reais necessidades de preservação ambiental.

Eis a ementa:

Ação Civil Pública. Atividade garimpeira no Rio Vermelho e afluentes. Dano ao meio ambiente e ao patrimônio histórico, cultural e paisagístico. Proibição de não fazer.

1.- Cabe apenas ao interessado, prejudicado pela sentença, argüir vício de citação. Quem não foi citado, não é alcançado pela coisa julgada, cujos efeitos se produzem entre as partes na ação. 2. Conceitua-se o meio ambiente como “a intereação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciam o desenvolvimento equilibrado da vida humana”. Por via da ação civil pública, promove-se a defesa de bens culturais e patrimoniais coletivos, cuja proteção hoje é tratada como de ordem pública, segundo dispõe a Lei maior do País (art. 225). 3. As propriedades circunscritas na zona declarada de proteção ambiental definitiva, continuam garantidas como propriedades privadas, porém seu uso sofre as restrições determinadas pela sua função social (CF, art. 5º, XXII e XXIII). Apelo improvido.

9 CONCLUSÃO

Os juízes vêm-se sensibilizando, de forma crescente, diante da questão do dano ambiental. Os três exemplos do item anterior retratam bem a atenção que vem sendo dada pelo Poder Judiciário às questões ambientais, em particular ao dano

ambiental. Evidentemente, muitos outros casos poderiam aqui ser citados, apontando a mudança dos rumos da jurisprudência, outrora conservadora e indiferente a tais questões. Assim o era por duas razões: a) os magistrados foram formados sob a ótica do Código Civil, que dava à propriedade um caráter individual e absoluto; b) como cidadãos comuns, não haviam sentido pessoalmente os problemas da poluição em sua vida. Agora as coisas se passam de outra maneira. As decisões voltam-se para a época que vivemos e para as futuras gerações.

Por exemplo: os mangues, até pouco tempo atrás, eram considerados áreas inúteis, sem beleza, prestando-se a qualquer tipo de atividade. Eram costumeiramente aterrados, seja para abrigar loteamentos clandestinos ou, mais recentemente, loteamentos de alto luxo, com marinas e outros benefícios da vida moderna. Agora, através da provocação do Ministério Público e de ONGs, sensibiliza-se o Judiciário para o problema. Bom exemplo é a decisão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região²⁵⁹, cuja ementa dispõe:

EMENTA: CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPACTO AMBIENTAL. DEVASTAÇÃO DE ÁREA DE MANGUEZAL. COMPROMETIMENTO POR MEIO DE ATERRO. INDENIZAÇÃO.

1. O fato da área aterrada já se encontrar em estado de deterioração, em face do lançamento de poluentes oriundos das áreas circunvizinhas, não exime o agente causador do agravamento da situação de preservar o ecossistema.
2. Cabimento de indenização com vista à reparação de dano efetivamente demonstrado.
3. Possibilidade de cumulação com multa administrativa. Inteligência do art. 14, parágrafo primeiro, da Lei nº 6.938/81.
4. Apelação improvida.

Outro exemplo é um caso originário de Mato Grosso do Sul²⁶⁰, em que determinada empresa obteve licença de instalação do órgão ambiental do Estado, porém não conseguiu a licença de operação. Mas, apesar disso, vinha operando

²⁵⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5a. Região. Apelação Cível nº 45.162-SE, 3a. Turma, Construtora Cunha Ltda. e outro contra Ministério Público Federal, Relator Juiz Nereu Santos, j. 04.03.1997.

²⁶⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, 2a. Turma, Recurso nº 44.967-8, Relator Desembargador Milton Malulei, j. 05.12.1995, in: Revista dos Tribunais, v. 729, pp. 275-277.

normalmente no ramo de curtume e lançando dejetos em um córrego e gases na atmosfera. Decisão do Juízo de primeiro grau suspendeu suas atividades. Interpôs recurso de agravo de instrumento, que não foi acolhido. A ementa tem a redação seguinte:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA — Liminar — Cabimento — Poluição ambiental — empresa.

Estando evidenciado pelas provas careadas em sede de ação civil pública que a empresa ré realiza atividades poluidoras sem a devida licença da Administração e desatendendo as condições impostas por esta, mantém-se a liminar que determinou a paralização de suas operações.

Em conclusão, já vai se tornando realidade o afirmado por José Renato NALINI²⁶¹ no estudo do tema, quando declarou que “poucas ações, como a ação civil pública, demonstram tão claramente a modificação do perfil institucional do Juiz na condução do processo moderno. Já não se cuida de solucionar conflitos interindividuais, senão de administrar situações conflituosas envolvendo grandes grupos ou vastos segmentos em posição de antagonismo”.

²⁶¹ NALINI, José Renato. Magistratura e meio ambiente. *Lex Jurisprudência do STJ e Tribunais Regionais Federais*, São Paulo, v. 83, p. 14, 1996.

VI - CRIMES AMBIENTAIS

1 CRIMINALIZAÇÃO DE CONDUTAS

As ações do homem contra o meio ambiente geram, normalmente, a imposição de sanções administrativas e civis. Quando a conduta se revela de maior gravidade, o Estado dá-lhe a característica de fato típico penal, o que significa que uma ação ou omissão pode, ou não, ser um ilícito penal, dependendo exclusivamente do critério político de escolha do legislador. Pode ser, e é comum, que em dado momento certa atividade seja atípica, depois se torne contravenção e mais tarde passe a ser um crime.

Pois bem, na esfera penal há um forte movimento para descriminar os fatos, isto em termos gerais e não especificamente para ilícitos ambientais. Como ensina Francisco de Assis TOLEDO²⁶², “a tarefa imediata do direito penal é, portanto, de natureza eminentemente jurídica e, como tal, resume-se à proteção de bens jurídicos. Nisso, aliás, está empenhado todo o ordenamento jurídico. E aqui entremostra-se o caráter subsidiário do ordenamento penal: onde a proteção de outros ramos do direito possa estar ausente, falhar ou revelar-se insuficiente, se a lesão ou exposição a perigo do bem jurídico tutelado apresentar certa gravidade, até aí deve estender-se o manto da proteção penal, como *ultima ratio regum*. Não além disso”.

Na Argentina adota esta posição, em comentários sobre os crimes ecológicos, Abel V. Dozo MORENO²⁶³, ao observar que “existe o fenômeno da impunidade e isto

²⁶² TOLEDO, Francisco de Assis. *Principios básicos de direito penal*. São Paulo : Saraiva, 1982. p. 13-14.

²⁶³ MORENO, Abel V. Dozo. *La ecología y el derecho penal*. Buenos Aires : De Palma, 1994. p. 27.

não se muda promulgando mais leis ou tornando mais severas as existentes, senão zelando por sua aplicação obrigatória”.

No entanto há na área do Direito Ambiental uma visão diferente. É que o crime ambiental em nada se assemelha aos delitos comuns. A teoria do Direito Penal mínimo pode — e deve — ser aceita para fatos que não apresentam nenhum interesse do Estado em punir. Por exemplo, não faz sentido nos tempos atuais o adultério configurar crime, como previsto no art. 240 do Código Penal. O mesmo se pode dizer do delito tipificado no art. 234, inc. II, do Código Penal, que reprime a exibição cinematográfica de caráter obsceno. Afinal, todas as grandes cidades possuem cinemas especializados em tal tipo de filme. Tais condutas, e outras tantas, estão a merecer exclusão da esfera penal.

Já o meio ambiente é bem jurídico de difícil, por vezes impossível, reparação. O sujeito passivo não é um indivíduo, como no estelionato ou nas lesões corporais. É toda a coletividade. O alcance é maior. Tudo deve ser feito, para criminalizar as condutas nocivas, a fim de que o bem jurídico, que é de valor incalculável na maioria das vezes, seja protegido. Observa com propriedade Antonio Herman V. BENJAMIN²⁶⁴, que:

Se o Direito Penal é, de fato, *ultima ratio* na proteção de bens individuais (vida e patrimônio, p. ex.), com mais razão impõe-se sua presença quando se está diante de valores que dizem respeito a toda a coletividade já que estreitamente conectados à complexa equação biológica que garante a vida humana no planeta.

Agredir ou pôr em risco essa base de sustentação planetária é, socialmente, conduta da máxima gravidade, fazendo companhia ao genocídio, à tortura, ao homicídio e ao tráfico de entorpecentes, ilícitos também associados à manutenção, de uma forma ou de outra, da vida em sua plenitude. Os crimes contra o meio ambiente são talvez os mais repugnantes de todos os delitos de colarinho branco, sentimento que vem apoiado em sucessivas pesquisas de opinião pública naqueles países que já acordaram para a gravidade e irreparabilidade de muitas das ofensas ambientais. Ainda em 1984, 60.000 americanos foram entrevistados e, numa lista dos mais graves delitos, incluíram os crimes contra o meio ambiente em sétimo lugar, considerando-os mais preocupantes que o tráfico de heroína.

²⁶⁴ _____. *Crimes contra o meio ambiente : uma visão geral*. In: CONGRESSO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (12. : 1998 : Fortaleza). *Ministério Público e Democracia* : livro de teses, t. 2, p. 391.

É do mesmo entendimento Madeline ROMÁN²⁶⁵, catedrática da Universidade de Porto Rico, para quem “os delitos ecológicos diferem do que no interior das práticas de Direito Penal se acostumou chamar de criminalidade convencional, particularmente pela origem social e econômica dos transgressores fundamentais: transnacionais, capital privado, indústrias, bancos internacionais, setores estatais, são estes precisamente os setores com maior ingerência na criação das leis e na sua eventual implantação”.

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

2 A CONSTITUIÇÃO E OS CRIMES AMBIENTAIS

O art. 225, par. 3º, da Constituição Federal, estabeleceu que as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da

²⁶⁵ ROMÁN, Madeline. Delitos ecológicos: coordenadas sociales y políticas amplias, comentarios a la ponencia del professor Jaro Mayda. *Revista Juridica U.P.R.*, San José : Universidad de Puerto Rico, 1991. p. 1.134.

obrigação de reparar os danos causados. A novidade está sem dúvida, na redação do dispositivo, pois leva à conclusão de que o constituinte desejou punir criminalmente a pessoa jurídica que vier a praticar crimes ambientais. A iniciativa suscitou grande polêmica pois, no Brasil, sempre se adotou o princípio *societas delinquere non potest*.

Luiz Vicente CERNICCHIARO²⁶⁶, com a autoridade de doutrinador e Ministro do Superior Tribunal de Justiça, em estudo sobre a matéria, sustenta que o constituinte não desejou incriminar a pessoa jurídica e que “os princípios da responsabilidade pessoal e da culpabilidade são restritos à pessoa física. Somente ela pratica conduta, ou seja, comportamento orientado pela vontade, portanto, inseparável do elemento subjetivo”.

René DAVID²⁶⁷ divide o Direito no mundo ocidental em duas grandes famílias: a romano-germânica e a da “common law”. Ele explica que “a noção de família de direito não corresponde a uma realidade biológica; recorre-se a ela unicamente para fins didáticos, valorizando as semelhanças e as diferenças que existem entre os diferentes direitos”.

Os países da chamada família romana, entre os quais se inclui o Brasil, não têm tradição de responsabilizar penalmente a pessoa jurídica. A Itália, na Constituição de 1947, estabelece expressamente no art. 27 que a responsabilidade penal é pessoal. Em Portugal, a Constituição elaborada em 1976 dedica o art. 66 ao ambiente e à qualidade de vida; todavia, não faz referência a nenhum aspecto penal, nem à pessoa jurídica; o Código Penal contém dois dispositivos sobre a matéria, reprimindo o dano contra a natureza (art. 278) e a poluição (art. 279). Mas sem referência à pessoa moral. A Espanha editou sua Constituição em 1978 e no art. 45, inc. 3, prevê a responsabilidade penal dos que atentarem contra o meio ambiente, porém no Código Penal (arts. 319 a 340) não há menção à pessoa jurídica.

²⁶⁶ CERNICCHIARO, Luiz Vicente; COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal na Constituição*. 2. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1991. p. 142.

²⁶⁷ DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. São Paulo : Martins Fontes, 1993. p. 17.

O mesmo não se dá na França. A Constituição é de 5 de outubro de 1958 e não faz referência ao assunto. No entanto o Código Penal (1994), admite no art. 121 a responsabilidade penal das pessoas morais. Evidentemente, as dificuldades práticas de tal tipo de incriminação e até a própria resistência existente entre os juristas, já que o assunto é polêmico, fez com que até agora houvesse poucos julgamentos. A primeira condenação, comentada por Sidnei Agostinho BENETTI²⁶⁸, resumidamente, consiste na morte de um empregado da Cooperativa Agrícola EMC 2 por sufocação quando procedia à limpeza de um silo contendo farinha de soja. O acidente ocorreu porque outro empregado colocou em funcionamento um canal de aspiração e derrubou centenas de quilos de soja sobre a vítima. O funcionário negligente foi condenado a 6 meses de prisão, com sursis e a pessoa jurídica a pagar multa de 50.000 francos.

Na Venezuela, a Constituição da República, publicada aos 12.9.1983, é omissa a respeito. Todavia, a chamada Lei Penal do Ambiente, (4.358, de 3.1.1992), prevê expressamente no art. 3º a possibilidade de sanção criminal a pessoas jurídicas. Na Colômbia, recente reforma do Código Penal reconheceu a imputabilidade das pessoas jurídicas (art. 247 B) e a Corte Constitucional²⁶⁹, chamada a manifestar-se, rejeitou a arguição de inconstitucionalidade do referido dispositivo.

Nos países da família da “common law”, é admitida a punição das pessoas jurídicas por crimes econômicos ou contra o meio ambiente. O fato de possuírem Constituições apenas com os princípios básicos (Estados Unidos) ou de nem mesmo as terem escritas (Inglaterra) certamente facilita o reconhecimento. Nos Estados Unidos a possibilidade se deu aos 23 de fevereiro do distante ano de 1909, quando a Suprema Corte decidiu recurso contra a Corte de Circuito Federal para o Distrito Sulista de Nova York, figurando como partes New York Central & Hudson River Railroad Company contra os Estados Unidos. Não se tratava de questão ambiental,

²⁶⁸ BENETTI, Sidnei Agostinho. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica : notas diante da primeira condenação na justiça francesa*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 731, p. 471-476, set. 1996.

²⁶⁹ COLÔMBIA. Corte Constitucional. Sentença nº C-320/98, ref. OP. 024, Relator Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, j. 30.6.1998.

evidentemente. O importante foi a Corte máxima norte-americana reconhecer que uma pessoa jurídica podia ser ré em ação penal.

Na Austrália e Nova Zelândia, da mesma forma a pessoa jurídica pode ser considerada sujeito ativo de crime ambiental. Idem no Canadá, onde a Lei sobre a qualidade do ambiente, L.R.Q., c. Q-2, estabelece, entre outros, nos artigos 21, 22, 31.1 e 123,1, condutas delituosas, punidas com multa. Como lecionam RIVEST e THOMAS²⁷⁰, “uma corporação declarada culpada de uma infração prevista no artigo é passível de uma multa mínima três vezes mais elevada e uma multa máxima seis vezes mais elevada que aquelas previstas no presente artigo”.

Resta saber como deveria agir o legislador diante do mandamento constitucional que atribuiu às pessoas jurídicas responsabilidade penal nos crimes ambientais. Maria da Conceição Ferreira da CUNHA²⁷¹, em dissertação de mestrado apresentada em 1992 à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, expõe o vínculo existente entre os valores constitucionais e o poder criminalizador, assim se manifestando:

Vimos já que, consistindo a pena numa sanção de carácter particularmente gravoso, ela só deveria ser aplicada a condutas também particularmente gravosas do ponto de vista social. Consagrando a Constituição os valores mais fundamentais de uma ordem jurídica, concretiza-se agora melhor este pensamento -consistindo a pena numa restrição a valores constitucionais, ela também só deverá ser aplicada a condutas que ponham em causa valores de nível constitucional. Todas as situações de criminalização contêm, assim, um problema de conflito de direitos — os direitos do agressor que vão ser restringidos (geralmente a liberdade ou a propriedade, mas, em qualquer dos casos, também a própria dignidade) de um lado; os direitos da vítima e da sociedade de outro.

Na verdade, se a Constituição Federal atribuiu responsabilidade penal à pessoa jurídica, conforme art. 225, par. 3º, foi porque deu aos delitos ambientais importância incomum, de relevância excepcional. Assim agindo o constituinte, o

²⁷⁰ RIVEST, Robert L.; THOMAS, Marie-Andrée. *La loi sur la qualité de l'environnement et sa réglementation annotées*. Québec (Province) : Yvon Blais, 1995. p. 382.

²⁷¹ CUNHA, Maria da Conceição Ferreira da. *Constituição e crime : uma perspectiva da criminalização e da descriminalização*. Porto : Universidade Católica Portuguesa, 1995. p. 168-169.

legislador ficou sem opção. A Lei nº 9.605, de 12.2.1998 que, no 3º artigo declarou as pessoas jurídicas passíveis de responsabilidade penal, limitou-se a cumprir o que a Lei Maior considerou de importância máxima.

3 LEGISLAÇÃO PENAL AMBIENTAL

3.1 A CONSTITUIÇÃO E AS LEIS ESPARSAS POSTERIORES

Logo após promulgada a nova Carta Magna, em outubro de 1988, procurou o Congresso Nacional cumprir a nova ordem constitucional, implementando a legislação ambiental. Assim foi que, em 1989, várias foram as inovações legislativas. Primeiro, foi penalizado o uso indevido de agrotóxicos (Lei nº 7.802, de 11.7.1989). Depois a lei criminalizou a poluição sob qualquer forma (Lei nº 7.804, de 18.7.1989) introduzindo um tipo penal na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938, de 31.8.1981). Finalmente, criou o delito praticar garimpagem sem autorização do órgão competente (Lei nº 7.805, de 18.7.1989, introduziu o art. 21 no Decreto-Lei nº 227, de 28.2.1967).

Esses três diplomas legais foram resultado direto dos princípios constitucionais da Lei Maior de 1988. Os resultados, contudo, foram tímidos. A Lei dos Agrotóxicos teve pouca aplicação. Passados quase 10 anos de sua vigência, tem-se conhecimento de apenas dois julgamentos. O primeiro é do Tribunal de Justiça de São Paulo²⁷². Foi negado provimento ao recurso de apelação do réu e mantida a condenação, pelo uso de agrotóxicos sem os devidos cuidados com a proteção da saúde humana e do meio ambiente. Eis a ementa:

Negligente é quem, podendo e devendo agir de determinado modo, por idolência ou preguiça mental, não age ou se comporta de modo diverso, é quem não observa normas comuns de conduta que obrigam a atenção e perspicácia no agir ou no atuar.

²⁷² BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo, 1ª. Câmara Criminal, Apelação Criminal nº 183.748-3, Eldorado Paulista, Relator Juiz Cardoso Perpétuo (em substituição), j. 16.10.1996.

O segundo caso é oriundo do Tribunal de Justiça do Paraná²⁷³. Foi negado provimento ao recurso do réu e mantida a condenação. O réu vendeu a um terceiro o agrotóxico Nuvacron 400, faixa vermelha, sem que fosse apresentado a este receituário agrônomo. Condenado, foi-lhe imposta pena de 2 anos e 3 meses de reclusão, em regime aberto. Eis a ementa:

APELAÇÃO CRIME. Comercialização de agrotóxicos em descumprimento das exigências legais. Artigo 15 da Lei nº 7.802/89. Prova que demonstra a existência do delito. Sentença mantida. Recurso desprovido.

No que pertine ao crime de poluição sob qualquer forma, previsto no art. 15 da Lei nº 6.938, de 31.8.1981, deu-se o mesmo. Poucos são os precedentes. Faz-se a ela uma crítica séria, qual seja, ser um tipo aberto e com isso alcançar todo tipo de conduta. No entanto, em matéria de Direito Penal Ambiental os tipos não podem ser fechados, pois as mudanças nas condutas e a imensa variedade de casos novos fazem com que permanentemente se alterem as práticas nocivas ao meio ambiente. Trata-se de uma situação peculiar a esse novo ramo do Direito.

Pois bem, os julgamentos conhecidos não atingem o modesto número de 10. Dois merecem ser citados pelo interesse que despertam e pelo caráter inovador e alto grau de consciência preservacionista explicitado nos votos.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul²⁷⁴, através da 4ª Câmara Criminal, processa e julga crimes de competência originária, ou seja, aqueles pelos quais respondem prefeitos, secretários de Estado e outras autoridades com foro privativo. Pois bem, a referida Câmara julgou o Prefeito Municipal do município de Salvador do Sul, que insistia em depositar o lixo da cidade em área de preservação permanente. Insensível a embargos de órgão ambiental e até de decisão judicial em

²⁷³ BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná, 1a. Câmara Criminal, Apelação Criminal nº 62.201-3, São João do Ivaí, Relator (convocado) Juiz Campos Marques, j. 11.12.1997.

²⁷⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 4a. Câmara Criminal, processo nº 693.153.827, Relator Desembargador Vladimir Giacomuzzi, j. 01.11.1994, in: DJE 26.11.94.

ação civil pública, persistiu o burgomestre na sua conduta. Foi por isso processado e condenado a uma pena de 1 ano de reclusão, com os benefícios do *sursis*.

A importância desse Acórdão está no seguinte: a) demonstrou efetividade da Justiça em crimes de competência originária de Tribunal, fato não muito comum; b) julgou e condenou com base em tipo penal pouco utilizado no Brasil; c) reconheceu o crime do art. 15 da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente como de perigo abstrato e, conseqüentemente, considerou irrelevante a existência de dano; d) aproveitou a prova pericial realizada na ação civil pública sob o crivo do contraditório e considerou-a válida na ação penal. É, sem dúvida, uma decisão histórica na área ambiental. Eis a ementa:

Merece censura penal, de acordo com o prescrito no art. 15 da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, o administrador municipal que, recalcitrante às determinações dos órgãos competentes de orientação e fiscalização do meio ambiente, se recusa a fazer cessar a atividade poluidora executada pelo setor de limpeza e consistente em depositar lixo sólido da cidade em local não licenciado e de preservação permanente.

O segundo caso julgado, que merece registro, é oriundo do Tribunal Regional Federal da 1ª Região²⁷⁵, com sede em Brasília, D.F. Trata-se do proprietário de um curtume às margens do rio Parnaíba, PI, que nele lançava todos os dejetos, criando uma situação de flagrante poluição e perigo para a ictiofauna, plantas e seres humanos que se alimentavam dos peixes. Processado e julgado na Justiça Federal daquele Estado, foi condenado pelo delito de poluição de águas, previsto no art. 271 do Código Penal. Interposto recurso, foi mantida a condenação, apenas reformada a sentença na tipificação da conduta para que o réu fosse condenado por infração ao art. 15 da Lei 6.938, de 1981. Eis a ementa do Acórdão:

Comete o crime previsto no art. 15 da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, alterado pela Lei 7.804, de 18 de julho de 1989, o proprietário de curtume que lança no rio matérias orgânicas putrefactas, matérias não biodegradáveis, substâncias tóxicas, poluindo-o, criando assim, uma situação de perigo para a vida humana, animal e vegetal.

²⁷⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1a. Região, 3a. Turma, Apelação Criminal nº 95.01.11586-o/PI, Relator Fernando Tourinho Neto, j. 25.03.1996, *in*: LEX, v. 85, p. 394.

Para avaliar a importância do julgado, são necessários alguns comentários. A poluição das águas no Brasil nunca foi combatida com energia. É surpreendente como ao assunto nunca se deu a importância que merece. Antiga jurisprudência, baseada na tese de que é atípica a conduta de quem polui rio já poluído, resultou em várias absolvições e, mais tarde, no simples descaso para o art. 271 do Código Penal. Consulte-se o contido na Revista dos Tribunais, volumes 263, p. 59, 301, p. 84, 347, p. 69 e 572, p. 302. Em estudo sobre o tema²⁷⁶, já se observou que “não é esta, contudo, a melhor interpretação da norma legal, pois, sabidamente, a água pode ter índices aceitáveis de poluição e ser utilizada pela população”.

Vejamos agora o delito previsto no art. 21 do Decreto-Lei nº 227, de 28.2.1967, com a redação dada pela Lei nº 7.805, de 18.7.1989, que consiste na proibição de realização de trabalhos de extração de substâncias minerais, sem a competente permissão, concessão ou licença. Vale dizer, a conduta delituosa consiste na falta de autorização administrativa. Em boa hora tal prática foi elevada à categoria de crime, pois a garimpagem sem as cautelas necessárias constitui uma das mais graves formas de poluição: poluem-se os rios com mercúrio, contaminam-se os peixes e mais tarde as pessoas que deles se alimentam. Além disso, é comum que após a exploração se abandone o local com o meio ambiente totalmente afetado. Por tais motivos um controle mais rígido do Estado é mesmo necessário.

Trata-se de crime omissivo, espécie de delito que Júlio Fabbrini MIRABETE²⁷⁷ define da seguinte forma: “são os que objetivamente são descritos com uma conduta negativa, de não fazer o que a lei determina, consistindo a omissão na transgressão da norma jurídica e não sendo necessário qualquer resultado naturalístico”. O legislador, antevendo os resultados nocivos de atividades mineradoras por quem não está autorizado, eleva o fato à categoria de ilícito penal. Não espera que o dano ocorra. Previne-o.

²⁷⁶ FREITAS, *Poluição de águas*, p. 375.

²⁷⁷ MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Manual de direito penal*. 11. ed. São Paulo : Atlas, 1996. v. 1, p. 125.

Os dois precedentes a seguir apontados não têm características inéditas ou detalhe especial. Mas, eles são importantes para demonstrar que o Judiciário não está alheio à gravidade do problema. Não é por acaso que esse tipo de decisão só tenha começado a surgir alguns anos depois da vigência da lei. É que, no início, inexistia sensibilidade para o problema. Vejamos os julgamentos.

Em 1993 o Tribunal Regional Federal da 1ª Região²⁷⁸, decidindo recurso contra rejeição de denúncia em caso de garimpo, deu-lhe provimento, para que se instaurasse a ação penal. Em 1995, o mesmo Tribunal Regional Federal da 1ª Região²⁷⁹, julgando a apelação criminal oriunda da Seção Judiciária de Minas Gerais, envolvendo garimpo irregular, decidiu que: “O exercício de atividade minerária (extração de ouro) sem licença da autoridade administrativa competente (DNPM) configura crime, de acordo com a Lei 7.805, de 1989”.

Por sua vez o Tribunal Regional Federal da 4ª Região²⁸⁰ julgou interessante apelação criminal sobre lavra clandestina no rio Caí. O réu não tinha autorização do Departamento Nacional de Produção Mineral e, lacrada sua draga, ordenou a retirada do lacre e continuou a operar irregularmente, o que originou investigação policial. Porém, a denúncia e a condenação, em ambas as instâncias, acabaram sendo por outros tipos penais. Crime de desobediência, porque ele rompeu o lacre colocado pela autoridade administrativa, e crime de exploração de matéria prima pertencente à União, tipo penal previsto na Lei nº 8.176, de 8.2.1991, de raríssima aplicação pelos Tribunais. O inusitado do caso e sua relação com lavra não autorizada recomendam a menção. Eis a ementa:

²⁷⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 3ª Turma, Apelação Criminal nº 93.01.10627-2/MG, Relator Juiz Fernando Gonçalves, j. 14.06.93.

²⁷⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 3ª Turma, Apelação Criminal nº 0103660/MG, Relator Juiz Fernando Gonçalves, j. 10.05.1995, DJU de 05.06.1995, p. 34.536.

²⁸⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 1ª Turma, Apelação Criminal nº 97.04.39066-1/RS, Relator Juiz Fábio Rosa, j. 25.11.1997. In: Revista do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, v. 29, p. 141.

CRIMINAL. LEI 8.176/91, ART. 2º, “CAPUT”, E ART. 330 DO CP. LAVRA CLANDESTINA. ROMPIMENTO DE LACRES COLOCADOS NA DRAGA (DESOBEDIÊNCIA). MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ERRO DE PROIBIÇÃO. CRIME DE BAGATELA.

1. Condenação do réu por retirada clandestina de areia do Rio Cai e rompimento dos lacres colocados na draga em duas oportunidades.
2. A materialidade restou comprovada pelo Auto de Apreensão e pelo Laudo de Exame em Local.
3. A autoria, também, restou provada pelo depoimento de testemunhas.
4. Inexistência de autorização, na época dos fatos delituosos, para lavar areia ou para retirar os lacres.
5. Afastada a alegada ocorrência de erro de proibição, pois apesar de o réu ser analfabeto, atua no ramo há muitos anos, não podendo desconhecer a “burocracia”.
6. Também não há que se falar em crime de bagatela, pois a indevida extração de areia é capaz de acarretar sérios prejuízos, até irreparáveis, ao meio ambiente.
7. Apelação improvida.

3.2 A CONSTITUIÇÃO E A LEI Nº 9.605, DE 12.2.1998

A pretendida proteção ao meio ambiente, exteriorizada na Constituição de 1988 foi, efetivamente, instituída com a promulgação da Lei nº 9.065, de 12.2.1998, que entrou em vigor em 30 de março do mesmo ano. No ano de 1984 houve uma tentativa de disciplinar a matéria, através de tipos específicos, na parte especial do Código Penal. O Professor René Ariel DOTTI²⁸¹, titular de Direito Penal na Universidade Federal do Paraná e membro da Comissão, observou que “sob a perspectiva estritamente penal, é de toda conveniência que os tipos de ilícitudes figurem agrupados na Parte Especial do Código Penal, sob um título específico, assim como propõe o anteprojeto já referido”.

Não tendo logrado sucesso a tentativa porque não entrou em vigor um novo Código Penal, optou o Poder Executivo por uma legislação especial. Fruto da iniciativa do então titular da pasta da Justiça, Ministro Nelson Jobim, Comissão de Juristas, presidida pelo Desembargador Gilberto Passos de Freitas, do Tribunal de Justiça de São Paulo, apresentou, em dezembro de 1996, um ante-projeto que, em seguida, foi

²⁸¹ DOTTI, René Ariel. Meio ambiente e proteção penal. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 655, p. 255, 1990.

encaminhado ao Poder Legislativo. Durante todo o ano de 1997 sucederam-se debates sobre a matéria e emendas. Finalmente, em 12.2.1998 foi sancionada, com alguns vetos, a nova Lei Penal Ambiental, que entrou em vigor em 30 de março do mesmo ano.

Na verdade, a lei não é apenas penal, pois tem dispositivos de ordem administrativa elaborados por outra Comissão, cuja aprovação foi de todo oportuna, porque possibilitou ao IBAMA atuar com maior eficácia. A este respeito, apropriadas as palavras do Procurador do IBAMA Ubiracy ARAÚJO²⁸², ao comentar os problemas que o órgão enfrentava antes da existência da nova lei: “Apenas para citar o número, só no Estado de Minas Gerais, o IBAMA tem cerca de 60.000 autos de infração lavrados contra siderúrgicas por utilização e transporte ilegal de matéria-prima (madeira e carvão), os quais, quando levados a juízo, eram sumariamente anulados, em face do enquadramento decorrente de portaria administrativa. A decisão se confirmava até o Superior Tribunal de Justiça”. O que acontecia é que a falta de lei formal, prevendo condutas passíveis de sanção administrativa, impedia a atuação do órgão ambiental federal.

3.2.1 Responsabilidade penal da pessoa jurídica

A responsabilidade penal das pessoas jurídicas já foi objeto de análise no item 2 deste capítulo. Aqui o assunto será reapreciado, porém sob ótica diversa, ou seja, a da lei. Pois bem, cumprindo o mandamento constitucional (art. 225, par. 3º), o legislador tornou expressa a responsabilidade penal das pessoas jurídicas, no art. 3º da Lei 9.605, de 12.2.1998. Vejamos a redação:

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.

²⁸² ARAÚJO, Ubiracy. A Mão e a luva. *Informe Jurídico do Tribunal Regional Federal da 1a. Região*, Brasília, TRF 1a. R., v. 7, p. 24, jun.jul/1997.

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

Essa alteração rompe com tradição secular do Direito Penal brasileiro, baseado no caráter subjetivo da responsabilidade. Não se encontrará, certamente, doutrina que a justifique. A sua grande força reside no argumento prático e real de que nos crimes ambientais mais graves jamais se chega a identificar o verdadeiro responsável. A responsabilidade penal sempre recai no motorista do caminhão, no piloto do barco ou no vigia noturno da grande empresa. Os caminhos que dividem tarefas e funções nas corporações são impenetráveis. Isso fez com que os países mais adiantados do mundo passassem a punir penalmente as pessoas jurídicas nos crimes contra a ordem econômica e nos praticados contra o meio ambiente.

É elucidativo o alerta de Walter Claudius ROTHENBURG²⁸³ ao afirmar que “atualmente, existem sensíveis movimentos – internacionais até – no sentido da consagração da responsabilidade criminal da pessoa jurídica, ante a evidência de seu potencial danoso, face sobretudo a importantíssimos bens seriamente ameaçados como o ambiente natural e a economia popular. A legislação de diversos países e de organismos supranacionais começa a incorporar essa tendência mesmo em linha de princípio, inclusive nas Constituições e Códigos Criminais”.

No Brasil, antes da existência da lei, a promotora Sílvia CAPPELI²⁸⁴ sustentava que “a neocriminalidade ou criminalidade não convencional está a exigir do legislador enfrentamento no que concerne à prática de fatos ofensivos excepcionais, quais sejam, os capazes de causar lesões disseminadas em massa, frente à reconhecida insuficiência das regras existentes para obstá-las”.

²⁸³ ROTHENBURG, Walter Claudius. *A pessoa jurídica criminosa*. Curitiba : Juruá, 1997. p.222.

²⁸⁴ CAPPELI, Sílvia. Responsabilidade penal da pessoa jurídica em matéria ambiental. *Revista AJUFE*, São Paulo, v. 44, p. 66, 1995.

Já sob a vigência da nova lei penal ambiental, Eládio LECEY²⁸⁵ rebateu posições contrárias, para concluir que “a complexidade da vida moderna, das relações econômicas, tem cada vez mais substituído a pessoa individual pelas empresas ou grupos de empresas, através das quais têm sido praticadas as mais expressivas infrações atentatórias ao meio ambiente. Necessária, se faz, portanto, a criminalização da pessoa jurídica”.

O Poder Executivo, portanto, cumpriu seu papel, enviando o projeto de lei, e o Congresso executou a sua parte aprovando-o, com emendas. Sancionado, ainda que com algumas ressalvas, tornou-se possível responsabilizar penalmente pessoa jurídica criminosa. Lamentavelmente, entretanto, a Lei nº 9.605, de 12.2.1998, não dispôs sobre o rito processual, daí porque tem-se que cumprir o rito normal da lei processual penal. Em caso de interrogatório deverá depor o representante legal da pessoa jurídica. Depois, a ação prosseguirá na forma prevista no Código de Processo Penal.

Nos Estados Unidos não são raros os precedentes. Vejamos:

A Corte de Apelação dos Estados Unidos, Oitava Circunscrição (equivalente no Brasil ao Tribunal Regional Federal), Juízes Federais Heaney, Ross e Webster, julgou aos 8 de março de 1976 a apelação nº 75-1775, APEX Companhia de Óleo contra Estados Unidos da América. O caso resume-se na atribuição de crime à pessoa jurídica, porque ela falhou ao não comunicar a uma agência ambiental do governo dos Estados Unidos sobre o derramamento de 293 galões de óleo nº 6, no rio Mississippi, fato ocorrido aos 14 de janeiro de 1972 em uma das instalações da empresa, em St. Louis, Missouri. O empregado responsável pela instalação no momento do derramamento não notificou a Guarda Costeira ou a Agência de Proteção Ambiental. Fato semelhante e também objeto do julgamento aconteceu aos 12 de janeiro de 1974, com a mesma ré, desta feita envolvendo 10 galões de óleo nº 2.

²⁸⁵ LECEY, Eládio. *A proteção do meio ambiente e a responsabilidade penal da pessoa jurídica*. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.) *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 45.

As teses da defesa foram rejeitadas. Argüiu-se que pessoa jurídica não podia ser ré de ação penal. A decisão judicial, entretanto, repeliu o argumento, concluindo que a lei fala em “pessoa responsável” e, conseqüentemente, quis abranger pessoa física e jurídica. Afirmou a defesa, também, que não tinha conhecimento das ocorrências. A resposta dos juízes foi simples: “o conhecimento dos empregados é o conhecimento da corporação”. Foi, assim, negado provimento ao recurso, sendo a empresa condenada a uma pena de multa no valor de U\$ 20.000 e colocada em *sursis* por três anos. A execução de U\$ 15.000, ou seja, parte da multa, ficou sujeita à condição da corporação não violar nenhuma lei relacionada com a poluição no prazo do *sursis*. Eis uma parte da ementa:

3 - SAÚDE E MEIO AMBIENTE

25.7 (24)

199k25.7 (24)

Anteriormente 199k38

Corporação, cujos negócios incluem transporte e armazenamento de vários tipos de óleo combustível, é responsável, como “pessoa responsável”, por falha em notificar uma apropriada agência do governo dos Estados Unidos de um conhecido derramamento de óleo. Ato federal de controle da Poluição de Águas, par. 311 (b) (5), 33 U.S.C.A. par. 1321 (b) (5).

6-CORPORAÇÕES

428 (8)

101K428 (8)

Um conhecimento de derramamento de óleo por um empregado da corporação, é conhecimento da corporação. A propósito do Ato de Controle da Poluição de Águas. Ato Federal de Controle de Poluição de Águas, par. 311 (a), (b) (5,6), 33 U.S.C.A. par. 1321 (A), (B) (5,6).

No Brasil, por ser a lei muito recente, ainda não há precedentes dos Tribunais de Apelações ou mesmo das Cortes Superiores. Todavia em primeira instância já existe acordo. Em 19.6.1998, a Promotora Ana Paula F. N. Cruz ofereceu denúncia ao Juízo de Direito da Comarca de Jacareí, SP, contra a pessoa jurídica,

atribuindo-lhe o crime previsto no art. 55 da Lei nº 9.605, de 12.2.1998²⁸⁶. Segundo a inicial acusatória, a empresa, através de prepostos, executou a extração de minerais na estrada da Fazenda Conceição, proximidades do rio Paraíba do Sul, pelo método de abertura de cavas e dragagem, sem possuir a necessária licença de funcionamento emitida pela CETESB, órgão ambiental do Estado de São Paulo. O processo foi extinto com transação entre as parte (Lei 9.099, de 1995, art. 76), comprometendo-se a pessoa jurídica a recuperar a área degradada, em três etapas, no prazo de 135 dias. Outras denúncias deverão surgir em todo o território nacional, dando efetividade ao dispositivo penal.

3.2.2 Novos tipos penais

Entre seus inúmeros benefícios, a nova lei penal ambiental alterou profundamente a tipificação de condutas. Antes da Lei 9.605, de 12.2.1998, a matéria atinente ao Direito Ambiental Penal estava dispersa em várias leis, pouco conhecidas e raramente respeitadas, fato este ressaltado por FREITAS e FREITAS²⁸⁷. Só o fato de existir uma lei nova e específica já tem sido positivo. Os operadores do Direito vêm promovendo e participando de inúmeros congressos, as indústrias poluente vêm realinhando suas condutas e fatos que outrora eram atípicos agora vem sendo julgados.

Examinem-se algumas condutas reprováveis que se tornaram crimes: maus-tratos contra animal doméstico (art. 32), pesca de espécimes com aparelhos não permitidos, p. ex., com rede de malha fina (art. 34, II), poluição do mar por óleo, incluída a forma culposa (art. 54, par. 2º, inc. IV e par. 3º), construção de obras sem estudo de impacto ambiental (art. 60) e impedimento ou embaraço à ação fiscalizadora do Poder Público no trato de questões ambientais (art. 69). Aumentou também o número de tipos penais culposos, como preconizava em 1993 Gilberto Passos de

²⁸⁶ BRASIL. Juízo de Direito da 2ª Vara da comarca de Jacareí, SP, processo criminal nº 248/98, Ministério Público contra Porto de Areia Itapeva Ltda., j. 25.11.1998.

²⁸⁷ FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. Crimes Contra a Natureza. São Paulo: Revista dos Tribunais, 3ª ed.1992, p. 14.

FREITAS ²⁸⁸ sustentando a “necessidade de uma profunda reformulação nesse campo”.

A falta de tipos penais específicos fazia com que ações condenáveis acabassem ficando impunes, porque o antigo Código Penal não as enquadrava em tipo penal adequado e as leis especiais nem sempre alcançavam todo tipo de ação ou omissão. Além disso, por força do novo texto, haverá mudança na própria postura da Administração e do Judiciário. Por exemplo, no ano de 1997 a Polícia Florestal Militar do Paraná atendeu 3.193 ocorrências, a maior parte envolvendo caça, pesca e desmatamento. Quantas delas terão chegado para exame do Poder Judiciário? Não há estatísticas, mas mesmo sem pesquisa a respeito é possível afirmar que um percentual mínimo foi analisado sob o prisma penal. Certamente não será assim doravante.

Também a ausência de simetria entre os ilícitos penais era flagrante. A Lei de Proteção à Fauna era por demais severa: punia com penas altas e os crimes eram considerados inafiançáveis, fato bem exposto em artigo de Ivan Lira CARVALHO²⁸⁹. Já as infrações contra as florestas e a flora eram sancionadas brandamente como contravenções. Veja-se um exemplo que retrata bem tal situação. O Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul²⁹⁰ julgou recurso de apelação oriundo da comarca de Antonio Prado. O réu, comerciante madeireiro, abateu ilegalmente mais de 340 árvores nativas existentes à margem de um córrego, portanto, área de preservação permanente, em conformidade com o art. 2º, alínea “a”, n. 1 do Código Florestal. Do total das árvores cortadas, 203 eram pinheiros da espécie *araucária angustifolia* e 139 de espécies diversas, como canela, cedro, angico e camboatã.

²⁸⁸ FREITAS, Gilberto Passos de. A Tutela Penal do Meio Ambiente. In: BENJAMIN, Antonio Herman V. (Org.). *Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 312.

²⁸⁹ CARVALHO, Ivan Lira. Crime contra a fauna : reflexões sobre a aspereza do código de caça. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília : Senado Federal, 1995. v. 125, pp. 193-199.

²⁹⁰ BRASIL. Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul, 2a. Câmara Criminal, Apelação Criminal nº 292052222, Antonio Prado, Relator Juiz Luiz A. B. de Souza Leal, j. 03.09.1992.

A conduta foi grave — gravíssima talvez a definisse melhor. Uma araucária angustifolia leva 30 anos para tornar-se adulta. O abate de árvores à beira de um córrego importa assoreamento, águas mais sujas e sujeitas a contaminação por agrotóxicos e diminuição dos alimentos dos peixes. Daí a importância da preservação, fato que levou Sílvio Aparecido Garcia de OLIVEIRA²⁹¹ a observar que “nota-se o descaso com as matas ciliares, necessitando-se também colocar na legislação a obrigação de sua averbação como já ocorre com as reservas legais”. Propõe, portanto, o Procurador da Justiça de Rondônia que tais áreas sejam averbadas em Cartório de Registro de Imóveis.

Pois bem, o infrator foi processado e condenado a pagar uma multa no valor de 50 salários mínimos pela prática da contravenção prevista no art. 26, alínea “b”, do Código Florestal. Em 1998, em que um salário mínimo equivale a R\$ 130,00, teríamos uma multa de R\$ 6.500,00, sem sombra de dúvida irrisória diante do prejuízo ao meio ambiente e do simples valor das árvores cortadas. Entretanto nenhuma censura pode ser feita ao Judiciário gaúcho. De forma alguma. O réu foi julgado e processado regularmente em época em que tal tipo de contravenção costumava prescrever na Justiça, porque o prazo se esgotava em apenas 2 anos. A inadequação da punição ao delito é fruto da lei então vigente: hoje, na forma da Lei 9.605, de 12.2.1998, a conduta corresponderia ao art. 39, com pena de 1 a 3 anos de detenção. Para obter a suspensão do processo, como permite o art. 89 da Lei nº 9.099, de 26.9.1995, o infrator seria obrigado a restaurar a área degradada.

3.2.3 O processo. Juizado Especial Criminal

A maior parte das infrações penais ambientais sujeita-se à Lei dos Juizados Especiais Criminais (Lei nº 9.099, de 26.09.95). É que nenhuma delas tem pena mínima superior a 1 ano. Assim, ou são passíveis de transação por ser a sanção

²⁹¹ OLIVEIRA, Sílvio A. Garcia de. Proposta : criação dos cadastros regionais das reservas legais e das matas ciliares. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 341

máxima de 1 ano, ou admitem suspensão do processo por ser a pena mínima de 1 ano (arts. 76 e 89).

Essa lei alterou por completo o sistema processual penal no Brasil. Estima-se que 70% dos crimes previstos no Código Penal estejam agora regulados por ela. Entretanto, continuam os cursos regulares das Faculdades de Direito a preocupar-se mais com o estudo do Processo Penal do Código do que com essa nova realidade, muito mais abrangente. A própria distribuição da Justiça modificou-se demais: resolvem-se as controvérsias mais em termos de conciliação do que de repressão.

Os princípios estampados no art. 2º da legislação especial modificaram autênticos dogmas processuais ensinados há décadas. O processo deve orientar-se pelos critérios de oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a transação e a conciliação. Apenas como exemplo, lembra-se que o princípio da obrigatoriedade da ação penal foi regra intocável por décadas. Nas palavras de José Frederico MARQUES²⁹² “no Direito brasileiro, apesar de não haver texto explícito sobre o assunto, o que se deduz da sistemática legal é que nele vigora o chamado *princípio da ação penal obrigatória*”. No entanto o mesmo autor lembrava as palavras do Desembargador Euclides Custódio da Silveira, para quem a expressão “razões invocadas” permitiam uma apreciação subjetiva e tornava o princípio de obrigatoriedade mitigada.

Jacinto N. Miranda COUTINHO²⁹³, apontando para outro aspecto da questão, comentava a hipótese de ausência de recurso do Ministério Público, ponderando que “a indisponibilidade, como se vê, não é total. Nem aqui. Afinal, da sentença ao trânsito em julgado há processo e, em consequência, conteúdo. Não recorrer, ao Ministério Público — que neste passo atua sem qualquer controle — significa dispor do conteúdo do processo e, como no caso antes referido, colocar o *jus*

²⁹² MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. Ed. atualizada por Victor Hugo Machado da Silveira. Campinas : Bookseller, 1997. v. 1, pp. 310-312.

²⁹³ COUTINHO, Jacinto N. Miranda. *A lide e o conteúdo no processo penal*. Curitiba : Juruá, 1989. p. 127.

puniendi em uma situação de impotência”. Nos crimes ambientais a aplicação da Lei dos Juizados Especiais é expressamente recomendada no art. 27, mas devidamente adequada ao tipo de crime. Assim, tanto na transação quanto na suspensão, a extinção da punibilidade dependerá de laudo comprobatório de reparação do dano ambiental. Isso significa que, se o infrator se compromete a fazer algo, a punibilidade só será extinta depois de verificado que ele procedeu como se havia comprometido. Por exemplo, se ele se obriga a replantar uma área degradada, passado o tempo da suspensão do processo (art. 89) será verificado se ele honrou o compromisso. Em caso positivo, a punibilidade será extinta; em caso negativo não, podendo haver prorrogação do prazo.

É importante também que as condições para gozar das regalias da lei especial só sejam concedidas se o infrator procurar reparar o mal. É dizer, se ele polui um rio, a suspensão do processo terá como condição alguma atividade relacionada diretamente com a ação reprovável: por exemplo, prestar serviços em um parque. Não deverá ser imposto algo que nada tenha que ver com o crime e em nada auxilie na conscientização e recuperação do infrator, como a doação de cestas básicas.

É bom que se esclareça que a submissão das ocorrências ao Juizado Especial não encontra nenhum obstáculo no fato de ele não está implantado de ser a matéria da competência da Justiça Federal. Realmente, há inúmeros locais em que a Lei nº 9.099, de 26.9.1995, é aplicada por Juízes de Direito de Varas comuns, porque inexistente Juizado Especial Criminal. De regra, em um dia especial por semana. Às vezes, no período noturno.

Por outro lado, nos delitos de competência da Justiça Federal (p. ex. crimes contra a fauna), apesar de inexistentes os Juizados Especiais, o rito processual deverá ser observado. Esta é a opinião de Cezar Roberto BITENCOURT²⁹⁴, para quem “o cidadão infrator tem direito ao tratamento preconizado pela Lei 9.099/95,

²⁹⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Juizados especiais criminais e alternativas à pena de prisão*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1996. p. 61.

independentemente de qual seja a Justiça competente, Federal ou Estadual, para conhecer e julgar”. No mesmo sentido decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região²⁹⁵.

3.2.4 Aplicação da pena

As penas dos crimes ambientais são, na prática, restritivas de direitos. É verdade que a cada tipo penal corresponde uma sanção pecuniária e outra restritiva de liberdade. Todavia, no art. 7º, inc. I, está disposto que a pena privativa de liberdade inferior a quatro anos pode ser substituída por pena restritiva de direitos. Ora, como raríssimos são os delitos sancionados com mais de quatro anos (p. ex., o do art. 40) e como no Brasil é praxe aplicar a pena corporal no mínimo legal ou pouco acima dele, fácil é prever que jamais alguém será encarcerado por tais infrações penais.

Isto é bom, em princípio. O delinqüente ambiental não apresenta normalmente periculosidade. Interessa mais à sociedade que ele restaure o bem ofendido, se possível for, do que cumpra pena restritiva de liberdade. É certo que surgirão dificuldades para a fiscalização das penas restritivas. Por exemplo, quem zelará pelo efetivo cumprimento de prestação de serviços à comunidade? Quem fiscalizará se um condenado cumpre prisão domiciliar? Mas esses são problemas que devem ser resolvidos caso a caso. Será importante que a atenção dos juízes e agentes do Ministério Público seja permanente, pois isto será decisivo para o sucesso dessas inovações.

O art. 8º da Lei Penal Ambiental traz uma pena incomum: é a prestação, pecuniária prevista no inc. IV. Ela não se confunde com a multa, que deve ser recolhida aos cofres da União ou do Estado membro. A prestação pecuniária é um valor pago pelo infrator diretamente à vítima ou a uma entidade pública ou privada com finalidade social (art. 12). O valor pode ser abatido da condenação na ação civil

²⁹⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4a. Região, 1a. Seção, Inquérito nº 97.04.07401-8/RS, Relator Juiz Vladimir Freitas, j. 02.04.1997.

pública, vale dizer, o dinheiro vai parcialmente para a vítima direta, e o remanescente, para a sociedade.

4 DIREITO PENAL AMBIENTAL COMPARADO

As dúvidas e controvérsias existentes no Brasil em torno da proteção ambiental também estão presentes nos outros países. Pouco ou nada há de inédito. As nações civilizadas, de regra, discutem os mesmos aspectos: a necessidade de criminalização, quais as penas adequadas, se a pessoa jurídica deve ser penalmente responsável, se os tipos penais devem ser mínimos ou abranger uma série de situações e se devem estar no Código Penal ou em legislação esparsa.

Na Espanha o Código Penal, depois da reforma da Lei nº 10, de 23.11.1995, protege o meio ambiente nos artigos 319 a 340. Como ensina Francisco Muñoz CONDE²⁹⁶, “a doutrina espanhola é unânime em considerar a autonomia do meio ambiente como bem jurídico protegido”. Luiz Flávio GOMES²⁹⁷, comentando a antiga redação do art. 347 do Código Penal, observa que “vem sendo implacavelmente criticado e é criticável este tipo penal, porque é insuficiente e extremamente vago, além de prever penas baixíssimas; de 1983 até hoje foi aplicado uma só vez em toda a Espanha (v. El País, de 24.10.1990, p. 24)”.

Em Portugal o Código Penal prevê o crime de poluição de águas no art. 269. Outros diplomas esparsos sancionam como contra-ordenações condutas atentatórias ao meio ambiente. Por exemplo, a Lei nº 30, de 27.8.1986, que trata da caça, dispõe nos arts. 31 e 32 sobre condutas que constituem contra-ordenações, punidas com multa além da apreensão dos instrumentos, da própria caça e da inibição do exercício de tal

²⁹⁶ CONDE, Francisco Muñoz. A proteção penal do meio-ambiente no direito penal espanhol. *Fascículos de Ciências Penais*, Porto Alegre, v. 1, p. 84. 1988.

²⁹⁷ GOMES, Luiz Flávio. Proteção penal do meio ambiente. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 673, 1991. p. 390.

atividade por até 2 anos. A Lei nº 19, de 19.7.1986, dispõe sobre sanções em casos de incêndios florestais. Os artigos 1º a 3º descrevem condutas criminosas e o art. 5º, o que constitui contra-ordenação.

No entanto, de forma geral, a repressão penal ambiental aos crimes e contra-ordenações (contravenções) em Portugal ainda são de reduzida significância. Tal fato é reconhecido por Jorge dos Reis BRAVO²⁹⁸, para quem “será desejável que os organismos administrativos competentes assumam plenamente as atribuições e competências fiscalizadoras e sancionatórias, a fim de inverter a realidade da irrelevante expressão de tal área da criminalidade”.

Na Itália a situação é diferente. As figuras penais estão dispersas em textos variados mas, ainda que não sistematizadas em uma só lei, são aplicadas com eficiência. Vejam-se alguns exemplos. Aquele que descarregar substância poluente em águas públicas ou privadas, superficiais ou subterrâneas, internas ou em alto-mar, é punido com prisão de 2 meses a 2 anos e multa de 500 mil a 10 milhões de liras, pelo art. 21 da Lei nº 319, de 10.5.1976, A suspensão condicional da pena fica condicionada ao que estabelecer a sentença, conforme art. 25. A construção de obra em total deformidade, variação essencial da licença concedida, ou prosseguimento apesar de ordem de suspensão, é delito punido com pena de prisão de até 2 anos e multa de 10 a 100 milhões de liras, pelo art. 7, combinado com 20, “b”, da Lei nº 47, de 28.2.1985,.

Vejamos alguns julgados dos Tribunais italianos:

Na hipótese de poluição marinha por hidrocarburetos, ocorrida por erro, a responsabilidade do comandante do navio não é excluída, salvo se demonstrado que o erro foi sem responsabilidade, isto é, determinado por caso fortuito ou força maior, ou mesmo quando haja prova de uma intenção contrária à violação da lei (Pret. pen. Vasto, 5 de abril de 1990, Musa Fakir Ansari, in Riv. Pen. 1990, 957)²⁹⁹.

A subordinação do benefício da suspensão da pena ao exato cumprimento da obrigação estabelecida na sentença, tornou-se um instituto de característica geral, por força do art. 128

²⁹⁸ BRAVO, Jorge dos Reis. *A tutela penal dos interesses difusos*. Coimbra : Coimbra, 1997. p. 44.

²⁹⁹ ITÁLIA. *Apud Il Codice Dell'Ambiente*, p. 330.

da lei de 24.11.81, n.º 689. Portanto, este pode encontrar aplicação em relação aos crimes urbanísticos e a todas hipóteses de poluição do ambiente, além dos casos previstos em específicos setores, como as águas (art. 24 da lei de 10 de maio de 1976, n. 319) e rejeitos (art. 30 da lei de 9 de dezembro de 1982, n. 914). (Cassação Penal, Seção III, 21 de fevereiro de 1984 (c.c. 5 de dezembro de 1983, n. 2944), Mungai)³⁰⁰.

Na França ainda não há a efetividade desejada. O Professor Michel PRIEUR³⁰¹ adverte que “o grande número de textos especiais não devem criar ilusões. Na realidade é sobretudo o ex-artigo 434-1 do código rural, relativo à destruição de venenos que serve de fundamento aos resultados penais visando a reprimir a poluição das águas. Para o resto, a maior parte dos textos não foram jamais objeto de uma aplicação penal”.

Nos Estados Unidos, os crimes estão previstos em leis (estatutos). A “common law”, evidentemente, não justifica a imposição de sanções, sendo necessária lei formal. Vários estatutos disciplinam a matéria, como a Lei do Ar Limpo (Clean Air Act), a Lei da Água Limpa (Clean Water Act) e a Lei de Recuperação e Conservação de Recursos (Resources Conservation and Recovery Act — RCRA). Tanto as pessoas naturais como as jurídicas podem responder a ações penais. A efetividade das leis penais ambientais, contudo, é recente. Como alerta Susan MANDIBERG³⁰² “apesar das normas terem sido promulgadas nos anos 70, faltaram, ao Governo Federal, o mecanismo e a vontade de efetivá-las rigorosamente até os anos 80. Assim, a imposição criminal das leis ambientais é ainda um fenômeno relativamente novo nos Estados Unidos”.

Na Bolívia, a legislação está unificada na Lei n.º 1.333, de 27.4.1992, conhecida como Lei do Meio Ambiente. Nela há referência expressa aos dispositivos do Código Penal que protegem o meio ambiente: o art. 206, que pune o incêndio, o art.

³⁰⁰ ITÁLIA. *Apud Il Codice Dell'Ambiente*, p. 345.

³⁰¹ PRIEUR, p. 706.

³⁰² MANDIBERG, Susan F. Imposição criminal das leis de proteção ambiental. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998. p. 346.

216, que trata dos delitos contra a saúde pública, e o art. 223, que reprime a destruição ou deterioração de bens do Estado e da riqueza nacional.

No Cabo Verde, diploma legal de julho de 1997 prevê pesadas multas contra poluidores pela prática de crimes ambientais. Segundo o jornal “O Verdinho”³⁰³ “a legislação pune todas as pessoas ou estabelecimentos em Cabo Verde que deitarem lixo em locais públicos ou privados sem autorização, cujas multas vão de cinco a quinhentos mil contos cabo-verdianos”.

5 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS

O número de recursos criminais pela prática de delitos ambientais é muito inferior ao número de recursos originários de ações civis públicas. Realmente, a proteção civil é muito superior à penal e isso se reflete diretamente no número de julgados. No entanto, nota-se atualmente uma preocupação maior com as ações penais por crimes ambientais. Vejam-se três exemplos.

Primeiro caso: Defesa com base no princípio da insignificância

Leciona Francisco de Assis TOLEDO³⁰⁴ que “segundo o princípio da insignificância, que se revela por inteiro pela sua própria denominação, o direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas”. Portanto, coisas de pouca monta, como um descaminho no valor de US\$ 300, não devem originar uma ação penal e movimentar toda a máquina do Estado.

³⁰³ O VERDINHO [publicação da juventude ecológica angolana]. Luanda, República de Angola. n. 6, 1997, p. 2.

³⁰⁴ TOLEDO, p. 187.

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

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região³⁰⁵, através da sua 1ª Turma, julgando apelação criminal, negou reconhecimento de insignificância a réu que matou três tatus e duas mulitas, no exercício de caça ilegal. Segundo o Relator, não basta o pequeno número para revelar a insignificância, sendo preciso, ainda, ficar clara a lesão reciprocamente considerada, ou seja, a análise dos fatos de maneira ampla, seus valores culturais, materiais e demais dados que evidenciem a desvalia da lesão ou prejuízo. O Acórdão tem a seguinte ementa:

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

Esse é um critério que pode tornar objetiva a aplicação do princípio da insignificância. O risco de adotá-lo de forma subjetiva é o de que nunca se saberá, em matéria de meio ambiente, o que é ou não significativo. Por exemplo, a morte de uma arara-azul, pássaro em extinção, não pode ser tida como insignificante. É o que se depreende da simples leitura de decisões judiciais. No âmbito do próprio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, foi considerada insignificante para fins penais a apreensão de 8 pássaros e de 1 papagaio³⁰⁶. Em sentido oposto, não se considerou insignificante a morte de duas capivaras prenhes³⁰⁷ ou a caçada de 9 (nove) tatus³⁰⁸.

³⁰⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4a. Região, 1a. Turma, Apelação Criminal nº 95.04.15255-4/RS, Relator Juiz Volkmer de Castilho, j. 08.04.1997. *In*: Revista do Tribunal Regional Federal da 4a. Região, v. 27, pp. 93-95.

³⁰⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4a. Região, 2a. Turma, Apelação Criminal nº 94.04.29517-3/ SC, Relator Juiz Jardim de Camargo, j. 25.04.96.

³⁰⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4a. Região, 2a. Turma, Apelação Criminal nº 96.04.49671-9/RS, Relatora Juíza Tânia Escobar, j. 12.11.97.

³⁰⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4a. Região, 1a. Turma, Apelação Criminal nº 95.04.27244-4/RS, Relator Juiz Fábio Rosa, j. 08.10.97.

Repelindo a tese da insignificância também se decidiu em *Apelação Criminal*³⁰⁹, o seguinte:

DIREITO PENAL AMBIENTAL. CAÇA. LEI 5.197/67, ART. 27, PAR. 1º E ART. 10, LETRA J. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

O Juiz para reconhecer o princípio da insignificância deve analisar e justificar suas conclusões, não bastando, para assim concluir, afirmar que é pequena a quantidade de exemplares da fauna abatidos, pois sabidamente fazem eles parte da cadeia alimentar e do equilíbrio ecológico em sentido amplo.

Segundo caso: Poluição e pesca predatória

O Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul³¹⁰ reconheceu a prática do crime de poluição, previsto no art. 15 da Lei nº 6.938, de 31.8.1981. No caso, os acusados foram surpreendidos em flagrante pela Polícia Florestal, quando pescavam no rio Coxim, fazendo uso de redes de pesca proibidas. Os infratores tentaram fugir na sua lancha e lançaram uma rede sobre o motor do barco da Polícia, ocasionando colisão entre os dois barcos. Processados regularmente, acabaram sendo condenados a 1 ano de reclusão e multa.

A Corte sul-matogrossense aceitou a tese de que a pesca com rede, proibida por lei estadual, configurava poluição, conforme conceitua o art. 3º, inc. IV, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente. Por este motivo, negou provimento ao recurso. Tal posicionamento tem sido alvo de discussões. O Tribunal Regional Federal da 3ª Região³¹¹, em caso análogo colocou-se em posição contrária, julgando atípica tal conduta.

O interessante, no caso, foi a preocupação revelada pela Turma julgadora do Tribunal de Justiça com o problema ambiental. O voto do Relator desce a

³⁰⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4a. Região, 1a. Turma, *Apelação Criminal* nº 95.04.60910/PR, Relator Juiz Vladimir Freitas, D.J.U. 11.06.97, p. 42.836.

³¹⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, 1a. Turma Criminal, *Apelação Criminal* nº 42.788-9, Coxim, Relator Desembargador Rui Dias Garcia, j. 27.06.1995.

³¹¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3a. Região, 2a. Turma, *Habeas Corpus* nº 95.03.009781/9/SP, Relatora Juíza Marli Ferreira, j. 11.05.1995.

considerações minuciosas sobre a poluição e o problema da pesca predatória. Mostra bem o grau de conscientização do Judiciário local com um problema que afeta diretamente a economia do Estado. A diminuição da fauna existente no rios acarretará problemas de alimentação para os moradores do lugar e diminuirá o turismo, valiosa fonte de divisas. Eis a ementa do Acórdão:

POLUIÇÃO AMBIENTAL. PESCA PREDATÓRIA. PRELIMINAR DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE DA DILIGÊNCIA. REJEITADA.

INSIGNIFICÂNCIA PROPORCIONAL DO ILÍCITO. IRRELEVÂNCIA. FATO TÍPICO. APELO IMPROVIDO.

O exame pericial objetivando comprovar se uma rede de pesca contém elemento de periculosidade, é desnecessário para caracterizar o tipo penal, em face da natureza em si do apetrecho que objetiva captação de espécime animal de forma indiscriminada, com prejuízo ao meio ambiente.

O fato de o ilícito ser de pequena monta não isenta o agente de pena, desde que caracterizado o tipo penal, sendo irrelevante sua desproporção com outros prejuízos de maior significado contra a natureza.

Cumprе salientar também que se o fato tivesse sido cometido atualmente, haveria previsão legal expressa. Trata-se do art. 34, par. único, inc. II, da Lei Penal Ambiental. Não seria necessário fazer a longa interpretação sistemática para concluir, como ocorreu no caso, que se tratava de crime de poluição sob qualquer forma. Aí está mais um exemplo concreto da necessidade de uma lei especial, definindo os tipos penais ambientais.

E mais. O crime em estudo é norma penal em branco. Depende de fixação, em ato administrativo, da época de pesca permitida, tamanho dos peixes que podem ser pescados, espécie de rede de pesca e outros detalhes. Celso DELMANTO³¹² observa que “são assim chamadas as que não possuem definição integral, necessitando ser complementadas por outras leis, decretos ou portarias”. No Estado do Mato Grosso do Sul a pesca é regulada pela Lei Estadual nº 1.826, de 12.1.1998. O interessado na prática esportiva, residente ou não no referido Estado, deverá informar-se sobre quando, onde e como é permitida a pesca e, inclusive, obter autorização para tal

³¹² DELMANTO, Celso. *Código penal comentado*. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1986. p. 8.

prática, conforme exige o art. 18, par. 1º, inc. VI. Se não o fizer, não poderá alegar ignorância da lei como justificativa para a sua conduta.

Terceiro caso: Acidente nuclear de Goiânia

Em Goiânia, GO, no ano de 1987, médicos proprietários do Instituto Goiano de Radioterapia, promoveram a mudança do órgão, deixando na antiga sede uma bomba de Cesium -137, modelo Casapam F-3, de fabricação italiana, equipamento que ali operavam com autorização oficial no ramo da medicina nuclear. O prédio ficou abandonado e a mudança não foi comunicada à Comissão Nacional de Energia Nuclear.

Em 13.9.1987, catadores de papel apoderaram-se da bomba e dividiram-na em duas partes, uma com cerca de 300 quilos e a outra com 120 quilos. Esta foi transportada para a casa de um deles e rompida a marretadas, sendo após vendida a um terceiro. A outra parte foi retirada do prédio em 27.9.1987 e vendida a um terceiro. A partir daí todas as pessoas que trabalhavam com o material ou que o adquiriram foram contaminadas pela radioatividade, sendo que 4 delas faleceram e 16 sofreram lesões corporais de vários tipos.

Os acusados, 4 médicos e 1 físico que era responsável técnico pelo aparelho, foram denunciados perante a Justiça Federal de Goiânia, por homicídio culposo e lesões corporais culposas. Encerrada a instrução os réus foram condenados, à exceção de um que não participava mais da sociedade, a cumprir 3 anos de detenção, interdição temporária do direito de exercerem as respectivas profissões e multa.

Houve recurso das partes, o Ministério Público, visando à condenação dos réu absolvido e a aumento das penas, e os condenados, alinhavando uma série de argumentos, todos tendo por objetivo a nulidade, prescrição ou absolvição. As apelações foram julgadas pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região³¹³ que, no

³¹³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1a. Região, Apelação Criminal nº 93.01.03115-9/GO, 3a. Turma, Relator Juiz Olindo Menezes, j. 19.06.1995.

mérito, manteve as condenações, porém reconheceu a prescrição punitiva em relação aos crimes de lesões corporais culposas, afastou a pena de multa e a interdição de direitos e, atendendo a apelo do Ministério Público, elevou a pena corporal pelos homicídios culposos.

Algumas conclusões podem ser tiradas do julgamento de primeiro e segundo grau neste rumoroso caso: a) a Justiça Federal agiu prontamente e, apesar da complexidade dos fatos, deu solução em tempo hábil e condenou 4 dos 5 denunciados; b) a falta de lei específica, à época, fez com que o Ministério Público Federal fosse obrigado a oferecer denúncia por crimes culposos previstos nos artigos 121, par. 3º e 129, par. 6º, do Código Penal; c) se fosse agora, sob a vigência da Lei Penal Ambiental (Lei nº 9.605, de 12.2.1998), seria possível ofertar denúncia por delito específico (art. 56, par. 2º), o que bem mostra a necessidade de lei especial para crimes ambientais. Eis a ementa:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO E LESÃO CORPORAL CULPOSOS. OMISSÃO COMO CAUSA DE CRIME. CONCURSO FORMAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. FIXAÇÃO DA PENA. PREFERÊNCIA GENÉRICA AOS CRITÉRIOS DO ART. 59 -CP. CAUSAS ESPECIAIS DE AUMENTO. MAJORAÇÃO DA PENA ALÉM DO MÁXIMO LEGALMENTE PREVISTO PARA O CRIME: POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. HIPÓTESE FACULTATIVA.

1. O resultado de que depende a existência do crime somente é imputável a quem lhe deu causa, entendida esta como a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido. A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado, seja por força de lei, seja por ter criado o risco da sua ocorrência (arts. 13 e par. 2º — CP).

2. É responsável penalmente, a título de crime culposo, o profissional (médico e físico hospitalar) que, atuando no ramo da medicina nuclear, e ciente dos riscos dos equipamentos operados nessa atividade (clínica de radioterapia), resolve deixar equipamento radiológico em prédio abandonado, sem comunicação aos órgãos competentes, com isso ensejando a sua manipulação por pessoas do povo (comerciantes de ferro velho) e a sua contaminação por material radioativo (Césio-137), causando-lhes graves danos — mortes e lesões corporais.

3. A pretensão punitiva do crime de lesão corporal culposa prescreve em quatro anos (art. 109, V - CP), impondo-se o seu reconhecimento, até mesmo de ofício. O interesse do acusado no seu reconhecimento persiste ainda que, na fixação da pena pelo concurso formal com o homicídio culposo, não tenha a lesão sido levada em consideração.

4. A fundamentação da individualização da pena-base não resulta satisfeita com a menção genérica aos critérios do art. 59 - CP. Todavia, não se aconselha a proclamação da nulidade quando a sentença, mesmo fazendo a remissão genérica, permite identificar os dados objetivos e subjetivos que a eles (aos critérios) se adequariam, no caso concreto, em desfavor do condenado (STF - HC nº 68.751 - 2/RJ).

5. As causas especiais de aumento, diversamente das agravantes, podem elevar a pena acima do máximo legal cominado ao crime. A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não é obrigatória nos crimes culposos com pena aplicada igual ou superior a um ano (art. 44, parágrafo único — CP), sobretudo quando prejudicial ao condenado, pela proibição do exercício da sua profissão.

6. Provimento parcial das apelações.

6 CONCLUSÃO

O julgamento dos crimes praticados contra o meio ambiente vem se alterando nos últimos anos. Houve uma fase em que os precedentes eram raros e as absolvições prevaleciam. A interpretação que prevalecia à época, revelava maior preocupação com a industrialização e conseqüente geração de empregos do que com a preservação ambiental. Isto sem a preocupação de conciliar-se esses dois valores importantes, ou seja, sem cogitar-se do que hoje se chama desenvolvimento sustentável.

O enfoque, atualmente, é bem diverso. Como adverte o Ministro Sidney SANCHES³¹⁴, do Supremo Tribunal Federal, "urge que o interesse social fique atendido, sem prejuízo do progresso material, científico, tecnológico, ou de outra ordem, desde que não se firam os interesses ligados à vida, à saúde, à segurança, à cultura, à estabilidade, enfim, à paz de toda a comunidade".

A situação alterou-se para melhor e os juízes, provocados pela atuação combativa do Ministério Público, passaram a revelar consciência da importância do tema. É possível ser otimista e afirmar que há mudança de comportamento da magistratura e alteração positiva no rumo da jurisprudência. Vejamos alguns exemplos.

³¹⁴ SANCHES, Sydney. O poder judiciário e a tutela do meio ambiente. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 99, p. 27, 1988.

O Tribunal de Alçada de Minas Gerais³¹⁵, apreciando, na esfera penal, dano contra o patrimônio público, no caso pichação de bem pertencente ao Estado, assim decidiu:

Configura o crime de dano, previsto no art. 163, parágrafo único, III, do CP, a pichação de imóvel público, por implicar deterioração sendo punível a título de dolo, uma vez que a intenção de prejudicar está insita na prática criminosa, pela qual responde o agente independentemente de proceder ao ressarcimento do dano.

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região³¹⁶ teve ocasião de apreciar caso em que o acusado invocava erro de proibição, após ter sido surpreendido por Policiais Florestais, depois de ter abatido uma capivara que se achava às margens do rio Grande, município de Colômbia, SP. Em sua defesa, por ser impossível a negativa da autoria, alegou ser homem do campo, sem acesso a informações e desconhecendo, por isso, a proibição de matar animais. A Corte Regional afastou tal justificativa, salientando o Relator que o apelante, à época dos fatos, era pescador e, por isso, inaceitável sua versão. Eis a ementa do julgado:

PENAL. CRIME CONTRA A FAUNA SILVESTRE. ALEGAÇÃO DE ERRO SOBRE A ILICITUDE DO FATO. INESCUSABILIDADE.

I - O apelante, embora alegando desconhecer o texto formal da lei, não pode eximir-se de seu cumprimento, já que a regra é da inescusabilidade. O agente não pode alegar o erro, se lhe era possível a consciência da ilicitude.

II - Autoria e materialidade amplamente comprovadas de forma a ensejar a condenação.

III - Apelação a que se nega provimento.

Portanto, na esfera penal ambiental, desde a vigência da Constituição Federal de 1988 vem se alterando a forma de encarar as práticas delituosas. Há uma conscientização maior e uma severidade não excessiva, porém adequada à importância do tema. Com a vigência da Lei nº 9.605, de 12.2.1998, certamente crescerá a relevância desta vertente do Direito Ambiental.

³¹⁵ BRASIL. Tribunal de Alçada de Minas Gerais, 1a. Câmara Criminal, Apelação Criminal nº 202.822-8, Belo Horizonte, Relator Juiz Audebert Delage, j. 21.11.1995. In: Revista Trimestral de Jurisprudência, v. 153, p. 201.

³¹⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3a. Região, 2a. Turma, Apelação Criminal nº 95.03.058076-5/SP, Relator Juiz Célio Benevides, j. 21.11.1995.

Finalmente, nota-se que a proteção ambiental não pode ser tarefa exclusiva do Estado, seja através dos órgãos do Poder Executivo, seja através do Poder Judiciário. Como lembra FIORILLO³¹⁷ “Aos indivíduos, grupos, enfim, àqueles em que a esfera das relações se desenvolve à margem do Estado, também reservou a Carta Magna a obrigação antes aludida, destacando não só a necessidade de efetivamente garantir não só às presentes gerações usufruir o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, mas, também, às futuras gerações”.

³¹⁷ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Fundamentos constitucionais da política nacional do meio ambiente: comentários ao artigo 1º da Lei nº 6.938/81.

CONCLUSÕES

O estudo dos dispositivos constitucionais referentes ao meio ambiente, as pesquisas bibliográficas, o Direito Comparado e as decisões judiciais que enfrentam os temas analisados permitem que se chegue às seguintes conclusões:

1. Há no Brasil, como de resto em todo o mundo, uma consciência sobre a importância da proteção ao meio ambiente, indispensável para a própria preservação do homem.

2. O Brasil possui uma Constituição Federal que se situa entre as mais avançadas do mundo em matéria de proteção ambiental. Da mesma forma a legislação ordinária que, no âmbito administrativo, civil e penal, fornece ao Estados e aos cidadãos meios hábeis e eficazes para a defesa do meio ambiente.

3. A questão ambiental, pela importância de que se reveste, extrapola os limites dos Estados e recomenda ação integrada desses, sem perda da soberania. A criação de um Tribunal Internacional do Meio Ambiente pode constituir opção relevante para que se concretize uma ação conjunta e corretamente direcionada.

4. A definição da área de atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios suscita muitas dúvidas, razão pela qual se revela importante a edição da lei complementar prevista no art. 23, parágrafo único da Constituição Federal, evitando-se a insegurança jurídica.

5. O meio ambiente cultural vem sendo objeto de proteção efetiva. As normas constitucionais têm sido acatadas pelo Poder Judiciário, que se vem revelando sensível à importância do assunto. As deficiências ainda existentes são mais o fruto de dificuldades dos órgãos da administração do que da falta de conscientização por parte da magistratura brasileira.

6. Na abordagem da função social da propriedade, persiste um conflito entre a preservação ambiental e o direito de propriedade. A Constituição Federal dá proteção a ambos e o Poder Judiciário vem se inclinando por tentar conciliá-los.

7. O dano ambiental vem sendo reprimido, com sucesso, no âmbito civil. Os instrumentos postos à disposição da sociedade, em especial a ação civil pública, têm dado resultados animadores. O Ministério Público vem exercendo o papel mais importante neste mister. As organizações não governamentais ainda não alcançaram a importância que lhes está reservada, o que certamente ocorrerá com a conscientização do exercício da cidadania. O Poder Judiciário tem acatado os pedidos de reparação e indenização, mostrando-se, porém, reticente, quando os fatos envolvem complexas atividades do Poder Executivo ou revelam conflito entre atividades de importância social e preservação do meio ambiente.

8. No âmbito da proteção penal ao meio ambiente, a nova legislação penal adaptou-se aos mandamentos constitucionais e o Poder Judiciário, nos últimos anos, vem se revelando mais rigoroso no exame das infrações penais. Com a vigência da nova lei penal ambiental, que permite a transação e a suspensão dos processos desde que haja restauração dos danos causados, prevê-se soluções mais práticas e diretas e menos julgamentos de mérito. Isso significa que a tendência é a de que os crimes e contravenções sejam solucionados através de acordos nos Juizados Especiais Criminais e não por meio de julgamentos formais nos Tribunais de segunda instância.

9. Finalmente, é preciso registrar que além da necessidade da lei ambiental ser cumprida pelos que a aplicam, ela só terá o efeito desejado quando os cidadãos se conscientizarem de que deverão adequar seu modo de vida a uma saudável proteção do meio ambiente, nisso incluindo atividades diárias cuja importância para a preservação nem sempre é notada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALBAMONTE, Adalberto. *Danni all'ambiente e responsabilità civile*. Padova : Cedam, 1989.
- ALBAMONTE, Adalberto. *Sistema penale ed ambiente*. Padova : Cedam, 1989.
- ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. São Paulo : Atlas, 1991.
- ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1960.
- ANDRADE, Filipe Augusto V.; GULIN, Maria Aparecida A.V. Perícia multidisciplinar no direito ambiental. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- ANTUNES, Luiz Filipe Colaço. Tutela penal e contra-ordenacional em matéria de ambiente. In: TEXTOS ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 1994.
- ARAÚJO, Uiracy. A mão e a luva. *Informe Jurídico do Tribunal Regional Federal da 1a. Região*, Brasília, TRF 1a. R., v. 7, jun.jul/1997.
- AZEVEDO, Plauto Faraco de. *Justiça distributiva e aplicação do direito*. Porto Alegre : S. Fabris, 1983.
- BACELLAR FILHO, Romeu Felipe, *Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar*. São Paulo: Max Limonad, 1998.
- BARBOSA, Daniel Gustavo Gay; GONZÁLEZ, Carlos Alberto. *Derecho ambiental. conceptos, principios y legislación*. 2. ed. Córdoba : Alveroni, 1996.
- BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. São Paulo : Saraiva, 1996.
- _____. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. Rio de Janeiro : Renovar, 1996.

- BATES, Gerry M. *Environmental law in Australia*. Adelaide : Butterworths, 1995.
- BENETTI, Sidnei Agostinho. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica : notas diante da primeira condenação na justiça francesa*. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 731, set., 1996.
- BENJAMIN, Antonio Herman V. A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico. In: TEXTOS, ambiente e consumo. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1996.
- _____. *Crimes contra o meio ambiente : uma visão geral*. In: CONGRESSO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (12. : 1998 : Fortaleza). *Ministério Público e Democracia* : livro de teses, t. 2.
- _____. Reflexões sobre a hipertrofia do direito de propriedade na tutela da reserva legal e das áreas de preservação permanente. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 4, out./dez. 1996.
- BERNARDO, Fernanda. O direito comunitário do ambiente. In: TEXTOS, ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994.
- BEVILÁQUA, Clóvis. *Teoria geral do direito civil*. Rio de Janeiro : Paulo de Azevedo, 1955.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Juizados especiais criminais e alternativas à pena de prisão*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1996.
- BORGES, Marcelo Krás. O livre mercado e o meio ambiente. *Jornal do Comércio*, Porto Alegre, 16 out. 1997.
- BRAÑES, Raul. O constitucionalismo ambiental latino-americano. *Revista AJUFE*, São Paulo, v. 55, 1997.
- BRAVO, Jorge dos Reis. *A tutela penal dos interesses difusos*. Coimbra : Coimbra, 1997.
- CABRAL JÚNIOR, Armando Cabral. O direito ambiental no Mercosul. *Jornal Notícias Forenses*, São Paulo, p. 9., out. 97.
- CALAMARI, Márcia *et alii*. Revegetação ciliar de mananciais de abastecimento público : o Departamento Estadual de Proteção de Recursos Naturais e sua atuação. *Forest'96*, São Paulo, 1996.
- CALDARELLI, Carlos Eduardo; BEZERRA, Solange. Meio ambiente e patrimônio histórico-cultural. *Folha de S. Paulo*, São Paulo Vale, 10 out. 1991. Caderno 8.

- CAMMELLI, Antonio. *Diritto all'ambiente e diritto al futuro*. In: *INFORMÁTICA - diritto - ambiente*. Napoli : ed. Scientifiche Italiane, 1997.
- CAMPOS, Vitor J.B. *Globalização, identidade e memória na metrópole paulistana*. *Revista da Biblioteca Mário de Andrade*, São Paulo : Secretaria Municipal de Cultura, jan./dez. 1997.
- CANO, Guilherme J. *Derecho, política y administración ambientales*. Buenos Aires : Depalma, 1978.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. *Protecção do ambiente e direito de propriedade*. Coimbra : Coimbra, 1995.
- CAPONE, Dario; MERCONE, Mario. *Diritto ambientale*. Napole : ed. Scientifiche Italiane, 1996.
- CAPPELI, Sílvia. *Responsabilidade penal da pessoa jurídica em matéria ambiental*. *Revista AJUFE*, São Paulo, 1995.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. por Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre : Sérgio Fabris, 1988.
- CARVALHO, Ivan Lira. *Crime contra a fauna : reflexões sobre a aspereza do código de caça*. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília : Senado Federal, 1995.
- CASTELLI, Maria E.E. *Proteccion jurídica del patrimonio cultural de la humanidad*. Buenos Aires : Bias, 1987.
- CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. *O devido processo legal e a razoabilidade das leis na nova Constituição do Brasil*. Rio de Janeiro : Forense, 1989.
- CASTRO, José Nilo de. *Perspectivas do direito municipal*. *Ciência Jurídica*, v. 53, set.out./1993.
- CENEVIVA, Walter. *Controle da poluição*. *Folha de S. Paulo*, 2 out..1977. Caderno 2.
- CERNICCHIARO, Luiz Vicente; COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal na Constituição*. 2. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1991.
- CHANGHUI, Chen; EKBLAD, Solvig. *Grande densidade populacional na China*. *A Saúde no Mundo* : Organização Mundial da Saúde, Genebra, mar./abr., 1991.

- CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A fiscalização abstrata de constitucionalidade no direito brasileiro*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1995.
- COELHO, Luiz Fernando. A competência concorrente em direito ambiental. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 114, abr./jun., 1992.
- _____. *Aspectos jurídicos da proteção ambiental*. Curitiba : Associação dos Diplomados da Escola superior de Guerra, Delegacia do Estado do Paraná, 1975.
- CONDE, Francisco Muñoz. A proteção penal do meio-ambiente no direito penal espanhol. *Fascículos de Ciências Penais*, Porto Alegre, v. 1, 1988.
- CONTAR, Alberto. Uma questão controvertida: alínea g do artigo 26 do Código Florestal. São Paulo: *Revista de Direito Ambiental*, v. 2, n. 6, abril-junho 1996..
- CORDINI, Giovanni. O ambiente no direito da União Européia. *Revista do Tribunal Regional Federal da 4a. Região*, Porto Alegre, a. 8, v. 28, 1998.
- COSTA, Regina Helena. Tributação ambiente. In: FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- COUTINHO, Jacinto N. Miranda. *A lide e o conteúdo no processo penal*. Curitiba : Juruá, 1989.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado de direito administrativo*. Rio de Janeiro : Forense, 1970. v. 8.
- CRETELLA JÚNIOR, José. Dano (Direito Administrativo). In: ENCICLOPÉDIA Saraiva do DIREITO, v. 22. São Paulo : Saraiva, 1978.
- CRIFÓ, Giuliano. Danno : premessa storica. In: ENCICLOPEDIA del diritto. Milano : Giuffrè, 1962. v. 11, p. 617
- CUNHA, Heloísa Sérulo da. Apontamentos sobre a questão da poluição marinha. *Revista AJUFE*, São Paulo, v. 16, n. 55, maio/jul. 1997.
- CUNHA, Maria da Conceição Ferreira da. *Constituição e crime : uma perspectiva da criminalização e da descriminalização*. Porto : Universidade Católica Portuguesa, 1995.
- CUSTÓDIO, Helita Barreira. Normas de proteção ao patrimônio cultural brasileiro em face da Constituição federal e das normas ambientais. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, 1997.

- CUSTÓDIO, Helita Barreira. Avaliação de custos ambientais em ações jurídicas de lesão ao meio ambiente. *Revista dos Tribunais*, v. 652 São Paulo: 1990.
- DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. São Paulo : Martins Fontes, 1993.
- DE CUPIS, Adriano. Danno: b) diritto vigente. In: *ENCICLOPEDIA del diritto*. Milano : Giuffrè, 1962.
- DE STROBEL, Daniele. *Diritto ed economia dell'assicurazione*. Milão : Giuffrè, 1993.
- DELGADO, José Augusto. Direito ambiental e competência municipal. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 317.
- DELMANTO, Celso. *Código penal comentado*. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1986.
- DERGINT, Augusto do Amaral. Aspecto material do devido processo legal. *Gênese - Revista de Direito Administrativo Aplicado*, Curitiba, 1996.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo : Atlas, 1991.
- DIAS, José Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1960.
- DINAMARCO, Cândido R. O poder judiciário e o meio ambiente. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 631, 1988.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 9. ed. São Paulo : Saraiva, 1995.
- DOMPKA, Victoria. Introdução. In: *POPULAÇÃO humana, biodiversidade e áreas protegidas : questões de ciência e plano de ação*. Washington, D.C. : American Association for the Advancement of Science, 1996.
- DORST, Jean. *Antes que a natureza morra*. Trad. por Rita Buongiorno; coord. Mário Guimarães Ferri. São Paulo : Edgard Blücher, 1973.
- DOTTI, René Ariel. Meio ambiente e proteção penal. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 655, 1990.
- DURÇO, Roberto. A problemática da poluição : enfoque jurídico. *Justitia*, São Paulo, v. 100, 1º trim., 1978.

- _____. Seguro ambiental. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.) *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea*. Porto Alegre : S. Fabris, 1988.
- FARIAS, Bernardete Ferreira. *Zonas de proteção : novas limitações ao direito de propriedade*. Florianópolis : Obra Jurídica, 1994.
- FARIAS, Paulo José Leite. A federação como mecanismo de proteção do meio ambiente. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 135, jul./set. 1997.
- FERRAZ, Sérgio. Direito ecológico : perspectivas e sugestões. *Revista da Consultoria-Geral do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 2, p. 43-52, 1971.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira*. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 1977. v. 2.
- _____. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. São Paulo : Saraiva, 1990.
- _____. *Curso de direito constitucional*. 24. ed. São Paulo : Saraiva, 1997.
- FERREIRA, Ivete Senise. *Tutela penal do patrimônio cultural*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1995.
- FERREIRA, M. Manuela Flores. Acesso colectivo à justiça e protecção do meio ambiente. In: TEXTOS ambiente e consumo. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários de Portugal, 1996.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Disciplina urbanística da propriedade*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1980.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Direito ambiental e patrimônio genético*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.
- _____. *Fundamentos constitucionais da política nacional do meio ambiente: comentários ao art. 1º da Lei nº 6.938/81*. São Paulo: Escola de Magistrados "Ministro Cid Flaquer Scartezini, 1998.
- FISCHER, Hans Albrecht. *A reparação dos danos no direito civil*. Coimbra : Arménio Amado, 1993.
- FRANÇA, Rubens Limongi (Coord.). *ENCICLOPÉDIA Saraiva do direito*. São Paulo : Saraiva, 1978.

- FREITAS, Gilberto Passos de. A Tutela Penal do Meio-Ambiente. In: BENJAMIN, Antonio Herman V. (Org.). *Dano Ambiental. Prevenção, Reparação e Repressão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.
- FREITAS, Vladimir Passos de. Poluição de águas. In: _____. *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- FREITAS, Vladimir Passos de; Gilberto Passos de. *Crimes contra a natureza*. 5. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997.
- FREITAS, Vladimir Passos de; TERÇAROLLI, Carlos Eduardo. Contravenção florestal, à caça e à pesca. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 520, fev. 1979.
- FRIEDEL, Henri. *Dicionário de ecologia e do meio ambiente*. Porto : Lello, 1987.
- GIAMPIETRO, Franco. *La responsabilità per danno all'ambiente*. Milão : Giuffrè, 1988.
- _____. O projecto da Convenção de Estrasburgo : o novo regime da responsabilidade por danos ambientais devidos a actividades perigosas. In: TEXTOS ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994.
- GIANNINI, Massimo Severo. La nozione di ambienti e l'intervento degli organismi internazionali. In: DIRITTO e ambiente. Padova : Cedam, 1984. Parte I.
- GOMES, Célia; PEREIRA, Eduardo. Seguro de responsabilidade civil poluição. In: TEXTOS ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994.
- GOMES, Luiz Flávio. Proteção penal do meio ambiente. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 673, 1991.
- GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1965.
- GRECO, Leonardo. Competências constitucionais em matéria ambiental. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 687, jan. 1993.
- GRINLINTON, David. *Environmental & resource management law*. 2. ed. Wellington, N.Z : Butterworths, 1997.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Direitos fundamentais : processo e princípio da proporcionalidade*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1997.

- HOBAN, Thomas More; BROOKS, Richard Oliver. *Green justice*. 2. ed. Boulder : WestviewPress, 1996.
- HORTA, Raul Machado. *Estudos de direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.
- HUNGRIA, Nélson. *Comentários ao código penal*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1958.
- JANSEN, Roberta. Nordestinos fogem para os grandes centros. *O Estado de S. Paulo*, 1998. Caderno A.
- KISS, Alexandre. *Direito internacional do ambiente*. In: Textos. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 1996.
- LAGO, Antonio; PÁDUA, José Augusto. *O que é ecologia*. 7. ed. São Paulo : Brasiliense, 1988.
- LECEY, Eládio. *A proteção do meio ambiente e a responsabilidade penal da pessoa jurídica*. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.) *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- LEME MACHADO, Paulo Affonso. *Ação civil pública e tombamento*. 2. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1987.
- . Apontamentos sobre a repressão legal da poluição. *Revista dos Tribunais*. São Paulo: v. 458,
- . *Direito ambiental brasileiro*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1982.
- LEYRET, Henry. *Las sentencias del buen juez Magnaud*. Bogotá : Temis, 1990.
- LIMA, José Maria Lisboa de. O seguro e o ambiente. In: TEXTOS ambiente. Lisboa : Centro de Estudos Judiciários, 1994.
- LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de direito administrativo*. 6. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1987.
- LOBO, Paulo Luiz Neto. Competência legislativa concorrente dos Estados-membros na Constituição de 1988. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília : Senado Federal, jan./março 1989.
- LUCARELLI, Fábio Dutra. Responsabilidade civil por dano ecológico. *Revista dos Tribunais*. São Paulo: v. 700, 1994.
- MACKELDEY, F. *Elementos de direito romano*. Trad. por Antonio Bento de Faria. Rio de Janeiro : Ribeiro Santos, 1907.

- MAGALHÃES, Juraci Perez. *Comentários ao Código Florestal*. Brasília : Senado Federal, 1984.
- MAGLIA, Stefano; SANTOLOCI, Maurizio (Orgs.). *Il codice dell'ambiente*. 9. ed. Piacenza : La Tribuna, 1998.
- MANDIBERG, Susan F. Imposição criminal das leis de proteção ambiental. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. Ed. atualizada por Victor Hugo Machado da Silveira. Campinas : Bookseller, 1997.
- MARTINS, António Carlos. *A política de ambiente da Comunidade Económica Europeia*. Coimbra : Coimbra, 1990.
- MEIRA, Raphael Corrêa de. *Curso de direito romano*. São Paulo : Saraiva, 1983.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 10. ed. São Paulo : Malheiros, 1998.
- MESTRE, Hilton. Brasil confirma que ampliacion de Candiota comenzara en 1997. *El Pais*, Montevideo, 1996.
- MILARÉ, Édís et alii. *A ação civil pública e a tutela jurisdicional dos interesses difusos*. São Paulo: Saraiva, 1984.
- MILNE, Christopher D.A. Lugares históricos. In: HANDBOOK of environmental law. Wellington, N. Z. : Royal Forest and Bird Protection Society, 1996.
- MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Manual de direito penal*. 11. ed. São Paulo : Atlas, 1996.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. Coimbra : Coimbra, 1988.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. 11. ed. São Paulo : Saraiva, 1972.
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1983.
- _____. *Introdução ao direito ecológico e ao direito urbanístico*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1977.

- MORENO, Abel V. Dozo. *La ecologia y el derecho penal*. Buenos Aires : De Palma, 1994.
- MUKAI, Toshio. *Direito ambiental sistematizado*. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 1992.
- _____. Legislação, meio ambiente e autonomia municipal. *Estudos e Comentários RDP*, v. 79.
- MUSSA, Maria Clara. *In Europa l'impegno della casalinga nella difesa dell'ambiente*. In: TOWARDS THE WORLD governing of the environment. Veneza : ICEF, 1995.
- NALINI, José Renato. Magistratura e meio ambiente. *Lex Jurisprudência do STJ e Tribunais Regionais Federais*, São Paulo, v. 83, 1996.
- ODUM, Eugene P. *Fundamentos de ecologia*. 4. ed. Lisboa : Fundação Calouste Gulbenkian, 1971.
- OLIVEIRA, Fernando Andrade. *Limitações administrativas à propriedade privada imobiliária*. Forense : Rio de Janeiro, 1982.
- OLIVEIRA, Franklin de. *Morte da memória nacional*. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 1967.
- OLIVEIRA, José Marcos Domingues. *Direito tributário e meio ambiente*. Rio de Janeiro : Renovar, 1995.
- _____. Meio ambiente : tributação e vinculação de impostos. *Revista de Direito Tributário*, São Paulo, v. 56.
- OLIVEIRA, Sílvio A. Garcia de. Proposta : criação dos cadastros regionais das reservas legais e das matas ciliares. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- ORLANDI NETO, Narciso. As reservas particulares e legais do código florestal e sua averbação no registro de imóveis. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- PARAÍSO, Maria Letícia de Souza. Metodologias de avaliação econômica dos recursos naturais. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: v. 6, abril-junho 1997.
- PAULO VI, João. *Humanae vitae* : carta encíclica de Sua Santidade o Papa Paulo VI sobre a regulação da natalidade. São Paulo : Paulinas, 1968.

- PEREIRA, Carlos Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1986.
- PEREIRA, Osny Duarte. *Direito florestal brasileiro*. Rio de Janeiro : Borsoi, 1950.
- PERERA, Raquel Vidal. Proteção do meio ambiente no uruguai. In: MERCOSUR y Medio Ambiente. Buenos Aires : Ciudad Argentina, 1996.
- PESSOA, Fernando. *Ecologia e território*. Porto : Afrontamento, 1985.
- PICCIAREDDA, Franco; SELICATO, Pietro. *I tributi e l'ambiente*. Milão : Giuffrè, 1996.
- PIERCE, Catherine S. A conferência internacional das nações unidas sobre população e desenvolvimento e pesquisa em população e meio ambiente. In: POPULAÇÃO humana, biodiversidade e áreas protegidas. questões de ciência e plano de ação. Washington, D.C. : American Association for the Advancement of Science, 1996.
- PIRES, Maria Coeli Simões. *Da proteção ao patrimônio cultural*. Belo Horizonte : Del Rey, 1994.
- PONTES DE MIRANDA. *Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº 1 de 1969*. 2. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1974.
- POSTIGLIONE, Amedeo. *Rivista Giuridica dell'Ambiente*. Milano, v. 12, n. 5, 1997.
- POSTIGLIONE, Amedeo (Org.). *Repertorio breve di giurisprudenza in materia ambientale*. Padova : CEDAM, 1997.
- PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. Paris : Dalloz, 1984.
- PROGRAMA de preservação e revitalização do patrimônio ambiental urbano : Convênio Secretaria de Economia e Planejamento, Instituto de Planejamento Econômico e Social e Comissão Nacional de Regiões Metropolitanas e Política Urbana. São Paulo : CIDOC, 1978.
- PRZAWOSNY, Bernard J. The catholic church and ecological concern. In: TOWARDS THE WORLD governing of the environment. Veneza : ICEF, 1995.
- QUINTANILHA, Ellen de Castro. Ensaio sobre competência do município para legislar sobre meio ambiente. *Boletim de Direito Municipal*, São Paulo, jan. 1990.

- RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do direito*. 6. ed. Trad. por L. Cabral de Moncada Coimbra : Armênio Amado, 1979.
- RAMOS, Elival da Silva. A autonomia municipal e os problemas ecológicos. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, São Paulo, dez. 1993.
- RANDERSON, Tony. Lei de Gerenciamento de Recursos 1991. In: ENVIRONMENTAL & resource management law. Wellington, N. Z. : Butterworths, 1997.
- RAO, Vicente. *O direito e a vida dos direitos*. 4. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997.
- REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 10. ed. São Paulo : Saraiva, 1993.
- REIS, João Pereira. *Lei de bases do ambiente*. Coimbra : Almedina, 1992.
- REST, Alfred. A necessidade de uma corte internacional do meio ambiente para a proteção legal não desenvolvida ao indivíduo no litígio transnacional. In: EM DIREÇÃO ao mundo governando o meio ambiente. Veneza : ICEF, 1994.
- RIOS, José Arthur. No país das multidões. *Revista Problemas Brasileiros*, São Paulo, set./out. 1989.
- RIVEST, Robert L.; THOMAS, Marie-Andrée. *La loi sur la qualité de l'environnement et sa réglementation annotées*. Québec (Province) : Yvon Blais, 1995.
- ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. A reforma do poder judiciário. *Themis - Revista da Escola Superior da Magistratura do Ceará*, Fortaleza : ESMEC, 1998.
- RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Aspectos jurídicos da proteção ao patrimônio cultural, arqueológico e paleontológico. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 6, abr./jun. 1997.
- _____. Tombamento e patrimônio cultural. In: BENJAMIN, Antonio Herman V. (Coord.). Dano ambiental, prevenção, reparação e repressão. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1993.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 1977.

- ROMÁN, Madeline. Delitos ecológicos: coordenadas sociales y políticas amplias, comentários a la ponencia del professor Jaro Mayda. *Revista Jurídica U.P.R.*, San José : Universidad de Puerto Rico, 1991.
- ROTHENBURG, Walter Claudius. *A pessoa jurídica criminosa*. Curitiba : Juruá, 1997.
- ROUMIÉ, Pedro. *Controle de natalidade, a quem interessa?* São Paulo : Paulinas, 1986.
- RUIZ, Urbano. Democratizar o judiciário. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 20 jun. 1998. Caderno 3, p. 2.
- SAMPAIO, Danilo Fontenelle. *A Nova Lei dos Crimes Ambientais e os Crimes Praticados por Pessoa Jurídica – Dúvidas e Perspectivas*. In: Revista da OAB-CE. Fortaleza: ABC, 1998.
- SAMPAIO, Francisco José Marques. *Responsabilidade civil e reparação de danos ao meio ambiente*. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 1998.
- SANCHES, Sydney. O poder judiciário e a tutela do meio ambiente. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 99, 1988.
- SANTOS, Márcia Walquíria Batista dos. Renovação urbana e proteção do meio ambiente. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, jun. 1992.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1998.
- SILVA PEREIRA, Carlos Mário da. *Instituições de direito civil*. 6. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1982.
- SILVA, Fernando Quadros da. A gestão dos recursos hídricos após a Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 1997. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 5. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1989.
- _____. *Direito ambiental constitucional*. São Paulo : Malheiros, 1994.
- SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *Bens culturais e proteção jurídica*. Porto Alegre : Unidade Editorial, 1997.
- _____. *Espaços ambientais protegidos e unidades de conservação*. Curitiba : Ed. Universitária Champagnat, 1993.

- STEIN, Paul. Direito ambiental. Mito ou realidade? Um tribunal especializado em meio ambiente: uma experiência australiana. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Org.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba : Juruá, 1998.
- STRINGA, Marialuisa. Unesco's Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage. In: TOWARDS THE WORLD governing of the environment. Veneza : ICEF, 1995.
- SUMMER, Luciano. Interesse storico o artistico (cose di). In: CODICE dell'ambiente. Piacenza : La Tribuna, 1998.
- SZAFIR, Dora; VENTURINI, Beatriz. *Responsabilidade civil dos médicos e dos centros assistenciais*. 2. ed. Montevideo : Fundação Cultura Universitária, 1992.
- TELES, Antonio A. Queiroz. *Tombamento e seu regime jurídico*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1992.
- TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*. São Paulo : Saraiva, 1982.
- VALLS, Mário F. *Derecho ambiental*. Buenos Aires : Mustang, 1994.
- VITTA, Heraldo Garcia. A classificação de competência das pessoas políticas e o meio ambiente. *Revista AJUFE*, São Paulo, v. 55, 1997.
- WAINER, Ann Helen. *Legislação ambiental do Brasil*. Rio de Janeiro : Forense, 1991.
- WEIS, Janice L. Agências e departamentos importantes no direito ambiental nos Estados Unidos. In: CADERNOS do Lewis & Clark Colege. Portland : Lewis & Clark School of Law, 1998.
- ZSÖGÖN, Silvia Jaquenod de. *O direito ambiental e seus princípios reitores*. Madri : Jacaryan, 1991.

DICIONÁRIOS, ENCICLOPÉDIAS E OUTRAS PUBLICAÇÕES

- BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Administração Municipal para o Meio Ambiente. *Roteiro básico*. Brasília, 1993.
- DICIONÁRIO DE ECOLOGIA. Tradução de Maria Luiza Corrêa. São Paulo: Melhoramentos, 1979.

DICIONÁRIO DE ECOLOGIA E DO MEIO AMBIENTE. Porto: Lello & Irmão, 1980.

ENCICLOPÉDIA Abril. População. v. 10, São Paulo, 1973.

ENCICLOPÉDIA DEL DIRITTO. Milano, Giuffrè, 1962.

ENCICLOPÉDIA SARAIVA DE DIREITO. São Paulo: Saraiva, 1978.

GESTÃO ambiental, compromisso da empresa. São Paulo : SEBRAE, IBAMA e IHL, n. 4, 1996.

INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL.
Relatório de atividades do IPHAN. Brasília, 1997.

L'ITALIA nacque cosi. Roma : Paulinas, 1988.

POPULATION REPORTS. v. 10, nº 2, maio 1992. Suplemento

REGIÃO METROPOLITANA DE SÃO PAULO. *Proteção aos mananciais*.
São Paulo : Empresa Metropolitana de Planejamento da Grande São Paulo e Secretaria de Estado de Negócios Metropolitanos, 1984.

SEMINÁRIO DE DIREITO AMBIENTAL E RECURSOS NATURAIS PARA
JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL (4-8 maio 1998). *Caderno de palestras*.
Portland : Lewis & Clark Colege, 1998.

SPHAN 40 : pró-memória. Rio de Janeiro : Fundação Nacional Pró-Memória,
mar./abr. 1988.

TEXTOS legales. Leys ambientales : informaciones de la Republica Federal de
Alemania. Bonn : Inter Naciones, 1995.

ARTIGOS DE JORNAIS

A TRIBUNA. Santos, 28 jul. 1998. Caderno A14.

ACIDENTE ecológico. *Folha de S. Paulo*, 1991. Caderno 1.

APREENDIDOS fósseis de animais e vegetais. *Jornal da Tarde*, São Paulo, 14
jul. 1997. p. 19A.

DERRAMAMENTO de óleo atinge praias da Bahia. *O Estado de S. Paulo*,
1997. Caderno A.

FÓSSEIS confirmam laços entre dinossauros e aves. *Gazeta do Povo*, Curitiba, 24 jun. 1998.

FÓSSIL dá pistas sobre ancestral de homens e macacos. *O Estado de S. Paulo*, 24 jul. 1997. Caderno A.

GUARDA começa hoje a fiscalizar lei da natureza. *Gazeta do Povo*, Curitiba, 1998.

O VERDE invade a fábrica. *PR & Cia*, Curitiba, agosto, 1996.

O VERDINHO [publicação da juventude ecológica angolana]. Luanda, República de Angola, n. 6, 1997.

PARABÓLICAS. Tina Kalunga Evaristo, *Uma viagem no tempo*, v. 30, 1998.

PESCA predatória volta a ameaçar rio paraguai. *Correio do Estado*, Campo Grande, 12 jun. 1998.

RECONHECIDOS remanescentes de quilombos. *Gazeta do Povo*, Curitiba, 1º jun. 1998.

SEGURADORA terá de pagar por vazamento de óleo. *O Estado de S. Paulo*, 1991.