

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

CAROLINE BONETTI

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

CURITIBA

2019

CAROLINE BONETTI

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

Artigo apresentado como requisito parcial à conclusão do curso de Pós-Graduação em Direito Ambiental, Setor de Ciências Agrárias, Universidade Federal do Paraná.

Orientador(a)/Professor(a): Prof(a). Dr(a). Edson Luiz Peters

Coorientador(a)/Professor(a): Ana Maria Jara Botton Faria

Coorientador(a)/Professor(a): Samantha Teixeira Madalena

CURITIBA

2019

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

Caroline Bonetti

RESUMO

A tutela do meio ambiente há tempos vem sendo discutida e inúmeras são as determinações legais e constitucionais para sua efetiva implementação. Em se tratando do ordenamento jurídico pátrio, além da previsão constitucional da proteção ambiental, diversas são as leis infraconstitucionais que também o fazem, como a Lei dos Crimes Ambientais, Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, Lei da Ação Civil Pública, Código Florestal, dentre outras. O destaque atual dá-se pela discussão a respeito da possibilidade de aplicação da Lei de Improbidade Administrativa na seara ambiental, no sentido de que a moralidade administrativa deva alcançar todos os âmbitos de atuação dos agentes públicos. Desta forma, o artigo busca apresentar uma análise dos temas da improbidade administrativa, com as ações puníveis, bem como, a sua aplicação aos agentes públicos ambientais, havendo profunda aceitação doutrinária e jurisprudencial a respeito da aplicação da Lei 8429/92 aos danos causados ao erário público por ações ou omissões ímprobas dos agentes.

Palavras-chave: Direito Ambiental. Dano ambiental. Dano ao erário. Improbidade Administrativa. Aplicação da Lei nº 8429/92 na seara do Direito Ambiental.

ABSTRACT

The protection of the environment has long been discussed and there are countless legal and constitutional determinations for its effective implementation. In terms of the national legal system, in addition to the constitutional provision for environmental protection, there are also several infraconstitutional laws, such as the Environmental Crimes Law, the National Environmental Policy Law, the Public Civil Action Law, the Forest Code, among others. The current highlight is given by the discussion about the possibility of applying the Law of Administrative Improbity in the environmental field, in the sense that administrative morality must reach all areas of activity of public agents. Thus, the article seeks to present an analysis of the issues of administrative impropriety, with punishable actions, as well as their application to public environmental agents, with deep doctrinal and jurisprudential acceptance regarding the application of Law 8429/92 to the damages caused to public purse for unreasonable actions or omissions by agents.

Keywords: Environmental Law. Environmental damage. Damage to the purse. Administrative dishonesty. Application of Law No. 8429/92 in the area of Environmental Law.

1 INTRODUÇÃO

Este artigo busca realizar análise a respeito da tutela do meio ambiente pela vertente da legislação da improbidade administrativa. Para tanto, serão tratados temas como direito constitucional fundamental ao meio ambiente, tutela legal e processual do meio ambiente – aonde será estudada a atuação do Estado na defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado, responsabilidade Estatal: o Estado no polo passivo, e improbidade administrativa.

Desta forma, objetiva-se, ao analisar a Lei de Improbidade Administrativa sob a ótica ambiental, demonstrar que a mesma, aliada às demais leis, pode e deve servir como meio de proteção ambiental.

Isto porque, dado o fato de que a Constituição Federal prevê no art. 225 a regra de proteção ao meio ambiente, impondo a todos e, de maneira específica, ao Poder Público, o dever de defendê-lo e preservá-lo, o ato administrativo que cause danos ambientais pode estar apto a ser enquadrado como de ato de improbidade administrativa.

Assim, ante os inúmeros desastres e danos ambientais ocorridos na atualidade, e, levando-se em consideração as legislações relativas aos atos de improbidade e de proteção ao meio ambiente, é que surgem os questionamentos quanto ao enquadramento destes atos praticados por agentes públicos causadores de danos ambientais como atos de improbidade administrativa, e, conseqüentemente, se estariam sujeitos às sanções da Lei de Improbidade Administrativa.

Para tanto, o artigo trata do meio ambiente como direito fundamental, sua tutela legal e processual, passando pela atuação do Estado na defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado, a responsabilidade estatal, improbidade administrativa e, então, no tema da improbidade administrativa ambiental haverá a análise dos atos ilícitos, sujeitos ativos e sanções aplicáveis.

2 O MEIO AMBIENTE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

O meio ambiente saudável vem sendo classificado como interesse difuso e de terceira geração, sendo que, no capítulo dedicado ao meio ambiente na Constituição Federal resta evidenciado, no artigo 225, o caráter transindividual deste direito fundamental diretamente ligado ao direito à vida e que, portanto, se constitui em prerrogativa jurídica de titularidade coletiva.

Desta feita, sem maior aprofundamento quanto ao tema das gerações de direitos fundamentais, importante trazer à tona que os de terceira geração, conhecidos como “direitos de fraternidade ou solidariedade”, se desprendem do homem enquanto indivíduo como titular, passando a proteger grupos humanos.

Caracterizam-se, portanto, como direitos de titularidade coletiva ou difusa, tendo, conforme Bonavides (2015, p. 583), como primeiro destinatário o gênero humano, destinando-se à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado, cabendo ao Estado e à coletividade a tarefa de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações (PAULO; ALEXANDRINO, 2014, p. 103). O exemplo mais significativo é o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Apesar de não previsto expressamente entre os direitos e deveres individuais e coletivos no rol do art. 5º da Constituição Federal, o constituinte assegurou, no art. 225, um novo direito fundamental ao homem, concebendo à pessoa humana o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, fundamental à sadia qualidade de vida.

Conforme leciona Romeu Faria Thomé da Silva “(...) está intimamente ligado ao direito fundamental à vida e à proteção à dignidade da vida humana, garantindo, sobretudo, condições adequadas de qualidade de vida”. (2015, p. 66).

Aliás, o autor traz ainda o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça¹ em que, ao entender tratar-se o direito ao meio ambiente equilibrado de um direito fundamental, inerente à vida, sua qualidade é essencial, devendo ser protegida pelo manto da imprescritibilidade. (DA SILVA, 2015, p. 66).

Frederico Amado também reitera tal entendimento, afirmando que “o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é fundamento, sendo uma de suas características a imprescritibilidade, vez que a reparação do dano ambiental é uma pretensão imaterial e não pecuniária.” (AMADO, 2018, p. 780)

Ainda, os relevantes ensinamentos de Édis Milaré (MILARÉ, 2015, p. 1544):

No primeiro caso, ou seja, da ação civil pública veiculadora de pretensão reparatória do dano ambiental coletivo, não conta nosso ordenamento com disciplina específica em matéria prescricional. Tudo conduz, entretanto, à conclusão de que se inscreve no rol das ações imprescritíveis”. (MILARÉ, 2015, p. 1544)

¹ REsp 1.120.117-AC, Rei. Min. Eliana Calmon, julgado em 10/11/2009.

Nesta mesma seara de entendimento, Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer (2017, p. 62, 63) tratam da dimensão ecológica do princípio da dignidade humana, referindo que este comporta uma *dimensão social* (ou comunitária), devendo os valores ecológicos estarem contidos de forma definitiva no conteúdo normativo do princípio da dignidade da pessoa humana.

Ainda, José Afonso da Silva assinala que o direito ao meio ambiente não fora previsto no art. 6º da Constituição Federal como direito social, mas revela-se como tal em razão de que sua concretização necessita de prestação do Poder Público. (DA SILVA, 2012, p. 317).

Assim, o contexto constitucional contemporâneo traz a formatação de uma dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana, a qual permeia algo em torno do bem-estar ambiental, fundamental para uma vida digna, saudável e segura.

No mesmo sentido, de acordo com o disposto no art. 225 da Constituição Federal, *cabe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações*, o que leva o presente artigo a focar na possibilidade de aplicação da Lei nº 8429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa) às condutas dos gestores públicos em matéria ambiental. (BRASIL, 1988. BRASIL, 1992)

Conforme leciona Frederico Amado (2018, p. 47)., a base do direito ambiental brasileiro encontra-se na Constituição Federal, especificamente através dos blocos de competências legislativas (arts. 22, incisos IV, XII e XXVI, 24, incisos VI, VII e VIII, e 30, incisos I e II); competências administrativas (art. 23, incisos III, IV, VI, VII e XI); ordem econômica ambiental (art. 170, inciso VI); meio ambiente artificial (art. 182); meio ambiente cultural (arts. 215 e 216); meio ambiente natural (art. 225), dentre outras, formando o que se chama de Direito Constitucional Ambiental.

3 A TUTELA LEGAL E PROCESSUAL DO MEIO AMBIENTE

A tutela do meio ambiente em Juízo tradicionalmente realiza-se através da legislação e mecanismos específicos do ramo do Direito Ambiental, apresentados,

sobretudo, em normas como a Lei nº 6938/1981², Lei nº 7347/1985³, Lei nº 12651/2012⁴, dentre outras, bem como, diversos atos normativos de tutela em sede administrativa, no âmbito da administração pública.(BRASIL, 1981. BRASIL, 1985. BRASIL, 2012)

Para Frederico Amado (2018, p. 47), a tutela ambiental no Brasil é realizada de forma simultânea nas esferas civil, administrativa e criminal, conforme previsão do art. 225, § 3º da Constituição Federal, não havendo que se falar em *bis in idem*, salvo as exceções legais, em razão de serem instâncias independentes.

Entretanto, embora em grande escala seja tratada a tutela ambiental na seara jurídica, não há na doutrina e jurisprudência um aprofundamento a respeito do tema da improbidade administrativa ambiental. O que se tem é a limitação em destacar como instrumentos de proteção judicial e administrativa do meio ambiente os meios de proteção ambiental representados pela Ação Civil Pública, o Mandado de Segurança Coletivo, a Ação Popular, a desapropriação, o tombamento e a arbitragem.

Relato bastante abrangente a respeito desta ausência de abordagem da improbidade administrativa ambiental é trazida por Tarcísio Henriques Filho, em seu artigo “A Lei de Improbidade Administrativa e a tutela do meio ambiente” (2011), citando importantes nomes da doutrina como, Edis Milaré, Leme Machado, Valery Mirra, Bessa Antunes, dentre outros, que restringem seus ensinamentos às tutelas judiciais clássicas, conforme citado anteriormente.

Desta feita, o presente artigo busca ingressar nesta seara de discussão, analisando a possibilidade de aplicação da Lei nº 8429/1992 com a finalidade de tutela do meio ambiente através da improbidade administrativa ambiental. (BRASIL, 1992)

3.1 A ATUAÇÃO DO ESTADO NA DEFESA DO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO

A previsão constitucional do art. 225 traz o chamado princípio da obrigatoriedade de atuação estatal e/ou princípio da natureza da proteção ambiental, o qual decorre do princípio dezessete da Declaração de Estocolmo de 1972 que diz:

2 Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente.

3 Dispõe sobre a Lei da Ação Civil Pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

4 Dispõe sobre o Código Florestal.

“Deve-se confiar às instituições nacionais competentes a tarefa de planejar, administrar ou controlar a utilização dos recursos ambientais dos Estados, com o fim de melhorar a qualidade do meio ambiente”. (BRASIL, 1988. ESTOCOLMO, 1972).

Ou seja, a atuação do Estado em defesa do ambiente é obrigatória em razão da natureza indisponível do mesmo, visto que sua proteção é tida como indispensável à dignidade e à vida de todas as pessoas (art. 225, *caput* e § 1º da CF, art. 2º, inciso I da lei 6938/81). (BRASIL, 1988. BRASIL, 1981).

Neste sentido, Frederico Amado (AMADO, 2018, p. 95) destaca que o princípio da natureza pública (ou obrigatoriedade da proteção ambiental)

“inspirou parcela do *caput* do art. 225 da CRFB, pois é dever irrenunciável do Poder Público promover a proteção do meio ambiente, por ser bem difuso (de todos, ao mesmo tempo), indispensável à vida humana sadia e também da coletividade”. (AMADO, 2018, p. 95).

Assim, de acordo com Romeu Thomé da Silva (2015, p. 79), o poder estatal deve agir obrigatoriamente para preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; preservar a diversidade e a integridade genética do país; definir em todas as unidades da federação, espaços que deverão ser protegidos, e, exigir o estudo prévio sobre impacto ambiental.

Ainda, o art. 174 da Constituição Federal trata das formas de intervenção indireta do Estado na economia, determinando a sua atuação como agente normativo e regulador, através de funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo estes instrumentos fundamentais para a implementação de políticas públicas ambientalmente corretas, seja por fiscalização das atividades potencialmente degradadoras, aplicação de rigorosas multas ambientais ou incentivos fiscais para empresas ambientalmente responsáveis. (BRASIL, 1988)

Nesta seara, a Constituição Federal tratou também da delimitação da competência legislativa na matéria ambiental, com base no princípio da predominância do interesse, cabendo, assim, à União as matérias em que predomine o interesse nacional/geral; aos Estados as matérias de interesse regional e aos Municípios as de interesse local, conforme os artigos 22, 24, §§ 1º e 4º, 25, §§ 1º e 2º, e 30, inciso I. (BRASIL, 1988)

Por sua vez, a competência material trata da atuação concreta do ente federativo, ou seja, do poder de execução, podendo ser dividida em *competência material exclusiva* e *competência material comum*. (DA SILVA, 2012, p. 145).

Nos dizeres de Romeu Thomé da Silva (2015, p. 145), “a competência material exclusiva é aquela afeta a União em razão de tratarem de matérias de interesse geral, conforme art. 21 da Constituição Federal”.

Já a competência material comum é atribuída de forma conjunta à União, Estado, Distrito Federal e Municípios (art. 23 CF), buscando a promoção de diretrizes, políticas e preceitos referentes à proteção ambiental e exercício do poder de polícia. (DA SILVA, 2015, p. 146).

Após breve análise a respeito das competências legislativas e responsabilidade estatal na proteção ambiental, o tópico a seguir abordará o tema do Estado no polo passivo da responsabilidade.

3.2 A RESPONSABILIDADE ESTATAL: O ESTADO NO POLO PASSIVO

É de salutar importância repisar que, por vezes o próprio Estado é o causador de danos a interesses transindividuais, podendo, portanto, ser responsabilizado direta ou indiretamente por eles quando: a. explore atividade econômica; b. omita-se no poder de polícia; c. autorize ou licencie atividades potencialmente lesivas (ao meio ambiente); e, d. tire proveito indireto de atividades nocivas.

Nestes casos, leciona Hugo Nigro Mazzilli (2018, p. 131) que “*em tese, é possível colocar o Estado no polo passivo das ações civis públicas ou coletivas, como responsável direto ou corresponsável solidário por danos a interesses transindividuais*”.

O autor ainda reflete que os danos causados por agentes públicos, nesta qualidade, serão respondidos também pelo Estado perante o lesado, mas nos casos de dolo ou culpa, deve exercer o direito de regresso contra o agente nos termos do art. 37, § 6º CF. (MAZZILLI, 2018, p. 132).

Finda a síntese introdutória do tema da responsabilidade estatal, a sequência do presente artigo passará a tratar especificamente da improbidade administrativa de modo geral, e, posteriormente, do tema aplicado a seara ambiental.

4 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A Lei nº 8429/92 (Lei de Improbidade Administrativa) regulamenta o disposto no art. 37, § 4^o da Constituição Federal, sendo que, o referido art. 37 apresenta grande elenco de matérias a respeito da Administração Pública. (BRASIL, 1992)

Referida lei dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de improbidade administrativa, os disciplinando em três categorias: a. atos que importam enriquecimento ilícito do agente público (art. 9^o); b. atos que causam prejuízo efetivo ao erário (art. 10) e, c. atos que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11), lhes cominando sanções políticas, civis e administrativas (art. 12), bem como, define os sujeitos ativos e passivos, procedimentos investigatórios e regula a ação civil pública de improbidade administrativa. (BRASIL, 1992)

Assim, nos dizeres de Marino Pazzaglini Filho (2015, p. 2), “a improbidade administrativa constitui violação ao princípio constitucional da probidade administrativa, isto é, ao dever do agente público agir sempre com probidade (honestidade, decência, honradez) na gestão dos negócios públicos”.

José Afonso da Silva (DA SILVA, 2012, p. 653) leciona que:

A probidade administrativa consiste no dever de o ‘funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer’. O desrespeito a esse dever é que caracteriza a improbidade administrativa. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem. (DA SILVA, 2012, p. 653)

Desta forma, a conduta ilícita do agente público, para ser caracterizada como ato de improbidade administrativa, deve ter as características comuns a todos os atos de improbidade administrativa, quais sejam, desonestidade, má-fé, falta de probidade no trato da coisa pública.

5 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 4^o Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

É neste interím que vem ganhando destaque a discussão a respeito da possibilidade de aplicação da Lei de Improbidade Administrativa como meio de tutela e proteção ao meio ambiente, dada a natureza do bem protegido pelas normas ambientais e a importância da sua tutela em face de atos ímprobos.

Defensor de tal aplicação, Tony Ferreira de Carvalho Issaac Chalita (CHALITA, 2019). aduz que

O ponto de partida para que se admita a responsabilização pessoal do agente público, em temas de Direito Ambiental, no campo da Improbidade Administrativa é a existência de uma das seguintes situações: i) lesão ao erário, ii) enriquecimento ilícito, iii) violação aos princípios da Administração Pública, ou, conforme recente alteração do diploma em referência, quando houver iv) concessão ou aplicação indevida de benefícios financeiros ou tributários ao contribuinte.

Cabe lembrar que o Direito Ambiental admite a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa para punir os agentes públicos envolvidos em eventuais ilícitos, já que o Estado pode ser visto como um dos principais responsáveis pelos danos causados ao meio ambiente. (CHALITA, 2019).

Assim, de antemão necessário vislumbrar que, para a lei nº 6938/1981⁶,

(...) meio ambiente, segundo a disposição do art. 3º inciso I, é “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”, e poluidor, segundo o inciso IV é “a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental”. (BRASIL, 1981).

Desta feita percebe-se que a legislação ambiental traz a possibilidade de responsabilização da pessoa jurídica de direito público, ou seja, o Estado, pelos danos ambientais eventualmente por ele causados, no entanto, de forma objetiva.

De outra sorte, o que questiona-se atualmente é a busca pelo efetivo causador do dano para que lhe possam ser aplicadas as penalidades cabíveis ante a demonstração da vontade de assim agir.

Neste ponto Chalita (CHALITA, 2019), ao repassar a gravidade das sanções decorrentes da Lei de Improbidade Administrativa, refere que

(...) antes de se admitir a imposição de penas advindas de um ato de improbidade administrativa, imperioso que se verifique sua real existência do ponto de vista formal e material. Quanto ao elemento formal, obrigatoriamente, é preciso que o fato esteja previsto em lei e tenha conteúdo materialmente ímprobo. (CHALITA, 2019)

⁶ Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente.

Assim, em primeira análise, sendo o ato praticado entre o agente público e o particular de comando permitido, necessário o afastamento da Lei de Improbidade Administrativa, sendo que, tal lei apenas poderá ser considerada em caso de a conduta praticada ser expressamente proibida, quando então será analisada a existência de dolo ou culpa. Não ocorrendo uma das hipóteses, não há que se falar em prosseguimento da ação de improbidade administrativa.

5 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

A Lei nº 8429/92, ao regulamentar o art. 37, § 4º da Constituição Federal, estabeleceu sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional. (BRASIL, 1992)

Para tanto, apresenta basicamente, três espécies de atos de improbidade, a saber: a. atos que importam enriquecimento ilícito do agente (art. 9º), b. atos que causam prejuízo ao erário (art. 10) e, c. atos que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11) (BRASIL, 1992)

A Lei de Improbidade Administrativa estabelece, ainda, nos artigos 4º e 7º, ser dever dos agentes públicos a observância dos princípios da Administração Pública, estabelecendo ainda que as autoridades administrativas, ao tomarem conhecimento de atos de improbidade administrativa lesivas ao patrimônio público ou ensejadores de enriquecimento ilícito, têm, da mesma forma, o dever de representar ao Ministério Público. (BRASIL, 1992)

Com a sua promulgação, diversas foram as ações propostas por improbidade administrativa, sendo os principais réus os agentes políticos e servidores públicos em geral, bem como, particulares em colaboração com o Poder Público.

Assim, conforme relato de Gilmar Madalosso da Rosa e Lorena Pinheiro Costa Lima, em 14/07/1998 fora proposta por Sérgio Turra Sobrane a primeira ação civil de responsabilidade administrativa em matéria ambiental. (ROSA e LIMA, 2014)

Portanto, segundo os autores, não restam dúvidas quanto à possibilidade de enquadramento dos atos praticados por agentes públicos em prejuízo ao patrimônio

ambiental como atos de improbidade administrativa, previstos nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei nº 8429/92. (ROSA e LIMA, 2014) (BRASIL, 1992).

No entanto, além destas três categorias, José dos Santos Carvalho Filho (2013, p. 1083) entende que a Lei nº 10257/2001 (Estatuto da Cidade), criou uma quarta ao estabelecer em seu art. 52 que determinados atos ou omissões relativas à ordem urbanística configuram atos de improbidade, autorizando a aplicação da lei nº 8429/92. (BRASIL, 2001)

Os autores Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (GARCIA, ALVES, 2017, p. 403). tratam da amplitude da noção de patrimônio público, traçando um paralelo entre os conceitos de erário e patrimônio público, em que, aquele “é o conjunto de bens e interesses de natureza econômico-financeira pertencentes ao Poder público”, enquanto o segundo é “o conjunto de bens e interesse de natureza moral, econômica, estética, artística, histórica, ambiental e turística pertencentes ao Poder Público”.

Assim, seguem alertando que à primeira vista, o art. 10 da Lei nº 8429/92 poderia levar à conclusão de que apenas os atos causadores de prejuízo econômico se enquadrariam em tal dispositivo, vez que este é claro ao se referir aos atos que causem “lesão ao erário”. (GARCIA, ALVES, 2017, p. 403)

E seguem os autores lecionando que “não obstante o aparente êxito da interpretação literal, deve ser ela preterida pela utilização de critérios teleológicos-sistemáticos da integração da norma”. (GARCIA, ALVES, 2017, p. 403)

Concluem, portanto, que “a *ratio* do art. 10 da Lei n. 8429/1992 é clara: proteger o patrimônio (de natureza econômica ou não) das entidades mencionadas no art. 1º, sujeitando o agente cuja conduta se subsuma à tipologia legal às sanções do art. 12, II”. (GARCIA, ALVES, 2017, p. 404)

Neste sentido, trazem como exemplos atos de improbidade praticados em detrimento do patrimônio público em que não têm natureza exclusivamente financeira: a. guarda florestal que permite o ingresso de terceiros em reserva florestal e a captura de animais em extinção (art. 10, I da Lei nº 8429/92); b. fiscal do IBAMA que deixa de apreender pássaros silvestres raros mantidos em cativeiro por particular sem a necessária autorização do órgão competente (art. 10, II da Lei nº 8429/92), dentre outros. (GARCIA, ALVES, 2017, p. 405)

Assim, por terem os bens ambientais uma riqueza incomensurável, enquadram os atos de improbidade administrativa dos quais resulte qualquer forma

de degradação ao patrimônio ambiental nas sanções previstas na Lei n 8492/92, sendo que seu art. 5º impõe o integral ressarcimento do dano ou lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro. (BRASIL, 1992)

5.1 CASOS DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO AGENTE PÚBLICO AMBIENTAL

O art. 9º da lei 8429/92 estabelece a espécie de improbidade administrativa que leva ou importa no enriquecimento ilícito do agente, autorizando a sanção de qualquer ação ou omissão que possibilite ao agente público auferir uma vantagem não prevista em lei. (BRASIL, 1992)

Para que sejam caracterizados, Pazzaglini Filho (2015, p.50) indica que necessária a ocorrência dos seguintes requisitos mínimos:

- a. Recebimento de vantagem econômica indevida por agente público, que acarrete, ou não, dano ao erário ou patrimônio de entidade pública ou privada de interesse público;
- b. Vantagem patrimonial decorrente de comportamento ilegal do agente público;
- c. Ciência do agente público da ilicitude da vantagem patrimonial pretendida e obtida, e,
- d. Nexo causal entre o exercício funcional abusivo do agente público e a indevida vantagem econômica por ele recebida (PAZZAGLINI FILHO , 2015, p.50)

Assim, sob a ótica ambiental, o agente que recebe qualquer vantagem econômica (comissão, percentagem, gratificação ou presente) de quem tem interesse na autorização ou licenciamento de determinada atividade, ou, que receba tais vantagens para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado, praticará ato de improbidade.

Do mesmo modo agirá aquele que conceder licença ambiental, mesmo sendo desfavorável o EIA/RIMA, ou emitir EIA de conteúdo ideologicamente falso, atestando o reverso da realidade de que a atividade não era trará significativos impactos ambientais e recebendo gratificação para tanto.

Nestes casos, o dolo do agente é a vontade livre e consciente de realizar quaisquer das condutas previstas, sendo que a ilicitude da vantagem indevida se caracteriza pela obtenção de uma vantagem não prevista em lei, e não necessariamente pecuniária ou dano ao erário público.

5.2 ATOS LESIVOS AO PATRIMÔNIO PÚBLICO

O art. 10 da Lei nº 8429/92 trata da improbidade administrativa que causa lesão ao erário público, ou seja, àquela parcela do patrimônio público de conteúdo econômico-financeiro, isto é, bens e direitos de valor econômico. (BRASIL, 1992)

Pazzaglini Filho (2015, p. 69) leciona que, enquanto na modalidade do art. 9º o eixo principal é o proveito ilícito do agente público ou de terceiro ante o exercício abusivo de sua função, no art. 10 o fundamento é o dano real ao patrimônio público.

No entanto, seja nas modalidades dos arts. 9º e 10, seja nas do art. 11, a caracterização do ato de improbidade administrativa é que este decorra de má-fé, da falta de probidade do agente público.

Para que se realizem as condutas descritas no art. 10, necessária a ocorrência dos requisitos de conduta dolosa ou culposa, conduta ilícita, existência de lesão ao erário ou perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres, nexos causal entre a atividade funcional e o prejuízo concreto ao erário. Ressalte-se que a obtenção de vantagem patrimonial pelo agente não é indispensável.

Ademais, conforme Medina Osório (2003, p. 175 e 176), o patrimônio público, objeto de proteção pela lei, não se restringe ao patrimônio material das entidades públicas, atingindo também o patrimônio moral destas e da sociedade, motivo pelo qual o meio ambiente integra essa noção de patrimônio público, podendo e devendo ser protegido pela Lei de Improbidade Administrativa.

5.3 ATOS QUE ATENTAM CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Conforme preceitua o art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, constitui ato de improbidade administrativa atentatório aos princípios que regem a Administração Pública qualquer ação ou omissão funcional de agente público que despreze os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade ou lealdade às instituições, sendo que, a expressão “violação da legalidade” esclarece que estão compreendidos os demais princípios constitucionais que instruem, condicionam, limitam e vinculam a atuação dos agentes públicos. (BRASIL, 1992)

De acordo com Pazzaglini Filho (2015, p. 114), trata-se de norma residual em relação às duas anteriores (arts. 9º e 10), ocorrendo em caso de a conduta ilegal do agente público não se enquadrar nos tipos mais graves de improbidade administrativa.

Neste sentido, lecionam Gilmar Madalosso da Rosa e Lorena Pinheiro Costa Lima (ROSA e LIMA, 2014) que comete improbidade administrativa o agente que concede a licença a qualquer atividade vedada pelo zoneamento ambiental, que se omite em adotar providência para impedir invasão de área de proteção ambiental ou ali o funcionamento de atividades clandestinas, dentre outras.

Em matéria ambiental, a violação dos deveres e princípios aplicados à Administração Pública leva à declaração de nulidade do ato administrativo e consequente responsabilização do agente público. Isso porque tal agente, pela relevante posição que ocupa à frente dos interesses de tutela do meio ambiente, não pode autorizar a investida contra o meio ambiente, contrariando os dispositivos legais ou mesmo praticar ato sem observância da finalidade estatuída na lei e que envolve a proteção desses mesmos interesses (TURRA SOBRONE, 2005, p. 52).

Entretanto, há que ressaltar que nem toda violação à legalidade configura improbidade administrativa, vez que, para que ocorra a tipificação, necessário que o ato tenha origem em conduta desonesta, ardilosa, que demonstre a falta de probidade do agente público.

Assim, claro resta que as disposições dos arts. 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa aplicam-se aos atos de improbidade administrativa ambiental.

6 SUJEITOS ATIVOS E PASSIVOS QUE PRATICAM IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

A lei nº 8429/92, em seu art. 1º, deixa claro que os sujeitos passivos são os entes da administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual. (BRASIL, 1992)

De outra sorte, ao tratar das sanções aplicáveis aos agentes públicos em caso de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função da

administração pública direta, indireta ou fundacional, em seu art. 2º a Lei de Improbidade Administrativa também conceituou agente público:

Art. 2º. Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior. (BRASIL, 1992)

Do mesmo modo, conforme a disposição do art. 3º, estende seu alcance àqueles que, ainda que não sejam agentes públicos, induzam ou concorram para a prática de ato de improbidade ou dele se beneficiem de qualquer forma, direta ou indireta. (BRASIL, 1992)

Especificamente na seara ambiental, os sujeitos ativos dos atos de improbidade administrativa ambiental serão os agentes que estejam desempenhando a função ambiental em nome do Estado.

Nos dizeres de Gilmar Madalosso da Rosa e Lorena Pinheiro Costa Lima (ROSA e LIMA, 2014), “se a atuação desse agente não é prestante à proteção dos interesses ambientais tutelados em lei, configura-se o ato de improbidade administrativa ambiental e o agente deve sofrer as sanções fixadas em lei”.

Passada a análise dos sujeitos da improbidade administrativa, o tópico a seguir tratará, brevemente, das ações aplicáveis aos atos por eles praticados.

7 SANÇÕES APLICÁVEIS AOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

As sanções mínimas e obrigatórias pela prática do ato de improbidade administrativa são aquelas previstas no art. 37, § 4º da Constituição Federal, quais sejam: suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, indisponibilidade de bens e ressarcimento ao erário público, não havendo forma e graduação destas, o que fica a cargo da lei. (BRASIL, 1988)

Assim, ressarcimento, forma e graduação das sanções aplicáveis encontram-se nos arts. 5º, 6º e 12 da lei nº 8429/92, sendo que os dois primeiros preveem sanções patrimoniais, e o último, o apenamento da improbidade administrativa, sem qualquer vinculação às demais sanções penais, civis e administrativas. (BRASIL, 1992)

No caso da improbidade administrativa ambiental, não há que falar em aguardar a ocorrência do dano, visto que a tutela ambiental tem caráter essencialmente preventiva.

Deste modo, ao passo que o administrador público gere, na seara ambiental, bens de uso comum do povo, conforme art. 225 da Constituição Federal, não pode, por omissão ou índole ímproba, deixar de observar os princípios e normas de proteção ao meio ambiente, sob pena de incidência sobre os servidores envolvidos das sanções da Lei dos Crimes contra o Meio Ambiente, especificamente os arts. 66, 67 e 69-A, e da Lei de Improbidade Administrativa. (BRASIL, 1988. BRASIL, 1992)

Neste sentido, colaciona-se ementa de acórdão do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, em que este posiciona-se favoravelmente à aplicação da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes públicos que cometam atos de improbidade administrativa ambiental.

Senão vejamos:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. CASAS DE VERANEIO ("RANCHOS"). LEIS 4.771/65 (CÓDIGO FLORESTAL DE 1965), 6.766/79 (LEI DO PARCELAMENTO DO SOLO URBANO) E 6.938/81 (LEI DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE). DESMEMBRAMENTO E LOTEAMENTO IRREGULAR. VEGETAÇÃO CILIAR OU RIPÁRIA. CORREDORES ECOLÓGICOS. RIO IVINHEMA. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. NULIDADE DA AUTORIZAÇÃO OU LICENÇA AMBIENTAL. SILÊNCIO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA, NO DIREITO BRASILEIRO, DE AUTORIZAÇÃO OU LICENÇA AMBIENTAL TÁCITA. PRINCÍPIO DA LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DE OFÍCIO DE LICENÇA E DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. (STJ, REsp 1245149/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 13/06/2013)

Assim, percebe-se que, embora ainda recente e em pequena escala, a discussão acerca da aplicação da Lei de Improbidade Administrativa na proteção ao meio ambiente vem tomando forma e gerando entendimentos favoráveis, inclusive na jurisprudência pátria.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, o meio ambiente saudável é direito fundamental, sendo que, para sua proteção criou-se um microsistema legal e processual, composto, por exemplo, pela Lei de Crimes contra o Meio Ambiente, Lei da Política Nacional do Meio

Ambiente, Código Florestal, dentre outras, e, aonde vem sendo aceita a inserção da Lei de Improbidade Administrativa.

Assim, aqueles sujeitos detentores de poderes conferidos legitimamente pela sociedade e, conseqüentemente, incumbidos do gerenciamento do patrimônio público em benefício da coletividade, devem atuar com base na moralidade, igualdade, legalidade e todos os demais princípios legais e constitucionais da administração pública.

Portanto, atualmente vê-se que, muito embora o objetivo inicial da Lei nº 8429/92 não tenha sido a proteção do meio ambiente, atualmente a referida lei vem sendo bastante utilizada para este fim, vez que, diversos tem sido os desastres ambientais e danos causados ao meio ambiente, os quais, em grande escala, podem ter sido consequência da corrupção e da improbidade administrativa. (BRASIL, 1992)

Cumpra ao agente público a aplicação rigorosa das determinações legais para que se impeça a ocorrência de qualquer dano ambiental, levando em consideração os interesses coletivos.

Muito embora a doutrina ainda não trate da Lei de Improbidade Administrativa com enfoque ambiental, é possível perceber a aplicação desta em casos judicializados, ante a natureza do bem protegido, sendo a responsabilização nos termos e limites da lei, não havendo que se falar em responsabilidade objetiva.

REFERÊNCIAS

AMADO, F. **Direito Ambiental**. Salvador, 2018.

BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2015.

BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 02 de set. de 1991.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 03 de jun. de 1992.

BRASIL. Lei nº 10.257, DE 10 DE JULHO DE 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 10 de julho de 2001.

BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 de fev. de 1998.

CARVALHO FILHO, J. S. **Manual de Direito Administrativo**. 26.ed. São Paulo: Atlas, 2013.

CHALITA, T. F. C. I. **A responsabilidade por ato de improbidade administrativa dos agentes políticos em matéria ambiental**. 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI301608,21048-A+responsabilidade+por+ato+de+improbidade+administrativa+dos+agentes>. Acesso em: 02 out. 2019.

DA SILVA, J. A. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo, 2012.

DA SILVA, R. F. T. **Manual de Direito Ambiental**. Salvador, 2015.

GARCIA, E. PACHECO ALVES, R. **Improbidade administrativa**. São Paulo, 2017.

HENRIQUES FILHO, T. **A Lei de Improbidade Administrativa e a tutela do meio ambiente**. Boletim Científico ESMPU, Brasília, a. 10 – n. 36, p. 29-52 – Edição Especial 2011.

MEDINA OSÓRIO, F. **O dever de probidade administrativa e a proteção ao meio ambiente: reflexões sobre improbidade ambiental**. In: GALVÃO, Fernando; SOARES JÚNIOR, Jarbas (org.). **Direito Ambiental na Visão da Magistratura e do Ministério Público**, Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

MILARÉ, É. **Direito do Ambiente**. São Paulo, 2015.

PAULO, V. e. ALEXANDRINO, M. **Direito Constitucional Descomplicado**. Rio de Janeiro, 2014.

PAZZAGLINI FILHO, M. **Lei de Improbidade Administrativa Comentada**. São Paulo, 2015.

ROSA, G. M. LIMA, L. P. C. **Improbidade Administrativa Ambiental**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=2ace6e5456b0e48d>. Acesso em: 23 set 2019

SARLET, I. W. FENSTERSEIFER, T.. **Princípios do direito ambiental**. São Paulo, 2017.

TURRA SOBRANE, S.. **A Lei de improbidade administrativa e sua utilização para a proteção das florestas brasileiras**. Revista do Direito Ambiental. n. 16, São Paulo: RT, 2005.

MAZZILLI, H. N. **Tutela dos interesses difusos e coletivos**. São Paulo, 2018.

ANEXO 1

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. CASAS DE VERANEIO ("RANCHOS"). LEIS 4.771/65 (CÓDIGO FLORESTAL DE 1965), 6.766/79 (LEI DO PARCELAMENTO DO SOLO URBANO) E 6.938/81 (LEI DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE). DESMEMBRAMENTO E LOTEAMENTO IRREGULAR. VEGETAÇÃO CILIAR OU RIPÁRIA. CORREDORES ECOLÓGICOS. RIO IVINHEMA. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. NULIDADE DA AUTORIZAÇÃO OU LICENÇA AMBIENTAL. SILÊNCIO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA, NO DIREITO BRASILEIRO, DE AUTORIZAÇÃO OU LICENÇA AMBIENTAL TÁCITA. PRINCÍPIO DA LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DE OFÍCIO DE LICENÇA E DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. 1. Trata-se, originariamente, de Ação Civil Pública ambiental movida pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul contra proprietários de 54 casas de veraneio ("ranchos"), bar e restaurante construídos em Área de Preservação Permanente - APP, um conjunto de aproximadamente 60 lotes e com extensão de quase um quilômetro e meio de ocupação da margem esquerda do Rio Ivinhema, curso de água com mais de 200 metros de largura. Pediu-se a desocupação da APP, a demolição das construções, o reflorestamento da região afetada e o pagamento de indenização, além da emissão de ordem cominatória de proibição de novas intervenções. A sentença de procedência parcial foi reformada pelo Tribunal de Justiça, com decretação de improcedência do pedido. [...]7. Em respeito ao princípio da legalidade, é proibido ao órgão ambiental criar direitos de exploração onde a lei previu deveres de preservação. Pela mesma razão, mostra-se descabido, qualquer que seja o pretexto ou circunstância, falar em licença ou autorização ambiental tácita, mormente por quem nunca a solicitou ou fê-lo somente após haver iniciado, às vezes até concluído, a atividade ou o empreendimento em questão. Se, diante de pleito do particular, o Administrador permanece silente, é intolerável que a partir da omissão estatal e do nada jurídico se entreveja salvo-conduto para usar e até abusar dos recursos naturais, sem prejuízo, claro, de medidas administrativas e judiciais destinadas a obrigá-lo a se manifestar e decidir. 8. Embora o licenciamento ambiental possa, conforme a natureza do empreendimento, obra ou atividade, ser realizado, conjunta ou isoladamente, pela União, Distrito Federal e Municípios, não compete a nenhum deles - de modo direto ou indireto, muito menos com subterfúgios ou sob pretexto de medidas mitigatórias ou compensatórias vazias ou inúteis - dispensar exigências legais, regulamentares ou de pura sabedoria ecológica, sob pena de, ao assim proceder, fulminar de nulidade absoluta e insanável o ato administrativo praticado, bem como de fazer incidir, pessoalmente, sobre os servidores envolvidos, as sanções da Lei dos Crimes contra o Meio Ambiente (arts. 66, 67 e 69-A) e da Lei da Improbidade Administrativa, às quais se agrega sua responsabilização civil em regime de solidariedade com os autores diretos de eventual dano causado (STJ, REsp 1245149/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 13/06/2013)