

AMBIENTE E CONSTITUIÇÃO: O MANDATO EXPRESSO DE CRIMINALIZAÇÃO

*Luiz Regis Prado**

SUMÁRIO: 1. Considerações gerais; 2. Processo de constitucionalização do ambiente; 3. Mandato expresso de criminalização.

1. Considerações gerais

A destruição do ambiente constitui, sem dúvida alguma, um dos mais ingentes problemas que a humanidade tem deparado nesta segunda metade do século XX, cuja gravidade é de todos conhecida, pelo que representa para a vida e a própria sobrevivência do homem.

No passar destes últimos anos, poucas questões suscitaram tão ampla e heterogênea preocupação. A luta pela defesa do patrimônio comum ecológico - de cunho verdadeiramente ecumênico - se converteu em um novo humanismo.

O Informe sobre a Situação Social no Mundo, da Organização das Nações Unidas, de 1982, destacou que "há algumas grandes esferas de preocupação que são comuns a todos os países, tais como a contaminação que alcança níveis perigosos na água, no ar, no solo e nos seres vivos; a necessidade freqüentemente urgente de conservar os recursos naturais não renováveis; as possíveis perturbações do equilíbrio ecológico da biosfera, emergentes da relação do homem com o meio ambiente, e as atividades nocivas para a saúde física, mental e social do homem no meio ambiente por ele criado, particularmente no ambiente de vida e de trabalho". A pressão dos organismos internacionais conduziu a uma universalização da luta pelo ambiente, colocando em questão uma nova forma de solidariedade entre os

Pós-doutor em Direito Penal Ambiental Comparado pela Universidade Robert Schuman de Strasbourg (França). Professor Titular de Direito Penal da Universidade Estadual de Maringá.

povos. A finalidade desse novo ramo do Direito é de ser um elemento seguro de paz e de união entre os povos por uma vida melhor¹.

O desenvolvimento industrial, o progresso tecnológico, a urbanização desenfreada, a explosão demográfica e a sociedade de consumo, entre outros fatores, têm tornado atual e dramático o problema da limitação dos recursos do nosso planeta e da degradação do ambiente natural - fonte primária de vida².

Assim, por exemplo, a contaminação, sem precedentes, causada pela ação dos dejetos de tipo industrial, urbano, agrícola e por contínuos ataques à qualidade de vida - talvez o fator limitativo mais importante para o homem - constitui mais um produto da civilização industrial do Século XX.

Todavia, data de época recente o reconhecimento da importância da conservação do ambiente³. Como meio natural dos seres vivos, o interesse por sua garantia provém do momento em que o homem se vê compelido a salvar bens raros.

Com efeito, "as nações industrializadas conseguiram sucesso desvinculando temporariamente a humanidade da natureza, através da exploração de combustíveis fósseis, produzidos pela natureza e finitos, que estão sendo esgotados com rapidez. Contudo, a civilização ainda depende do ambiente natural, não apenas para energia e materiais, mas também para os processos vitais para a manutenção da vida, tais como os ciclos do ar e da água. As leis básicas na natureza não foram revogadas, apenas suas feições e relações quantitativas mudaram, à medida que a população humana mundial e seu prodigioso consumo de energia aumentaram a nossa capacidade de alterar o ambiente. Em conseqüência, a nossa sobrevivência depende do

¹ Cf., Prieur, M. *Droit de l'Environnement*. Paris, Dalloz, 1984, p.22-23; Morand-Deville, J. *Droit de l'Environnement*. Paris, Puf, p.6 e ss.; Magariños de Melo. *Les pays en voie de développement. Legal protection of the environment in developing countries*. México, Unam, 1976, p.411; Martín Mateo, R. *Derecho Ambiental*. Madrid, IEAL, 1977, p.15 e ss., entre outros. Nesse sentido, manifestou-se a Conferência sobre a Paz e a Segurança Européias, realizada em Madri, em 1983, evidenciando que a cooperação entre os países em matéria ambiental contribui para o fortalecimento da paz e da segurança da Europa e do Mundo.

² Cf. Oberndorfen, D. The problem of development today, *Law and State*, 34, pp.32-6; Hernández del Aguila. *La crisis ecológica*. Barcelona, Laia, 1989, p.5-7, 107 e ss.; Meadows et alii. *Limites do crescimento*. São Paulo, Perspectiva, p.22 e ss.; George, P. *El medio ambiente*. Barcelona, Oikos-Tau Ed., 1972, p. 15 e ss.; Martín Mateo, op.cit., p.32-35 (especialmente a respeito das críticas sobre os relatórios do Clube de Roma). Vide, sobre a questão urbanística e populacional, Martín, Alvira. *Ciudad y delincuencia*. In: *Estudios Penales y Criminológicos*, V, p.153 e ss.; La ville et la criminalité. In: *Actes du X Congrès International de Défense Sociale*, 1983.

³ A partir, sobretudo, da Conferência de Estocolmo, de 1972, o grau de conscientização se generaliza e a proteção do ambiente torna-se um dos pilares na edificação de uma nova ordem internacional.

conhecimento e da ação inteligente para preservar e melhorar a qualidade ambiental por meio de uma tecnologia harmoniosa e não prejudicial”⁴.

A questão ambiental emerge, portanto, no terreno político-econômico e da própria concepção de vida do homem sobre a terra. Destarte, toda política ambiental deve procurar equilibrar e compatibilizar as necessidades de industrialização e desenvolvimento, com as de proteção, restauração e melhora do ambiente.

Trata-se, na verdade, de optar por um desenvolvimento econômico qualitativo, único capaz de propiciar uma real elevação da qualidade de vida e o bem-estar social. Isso vale dizer: ecodesenvolvimento ou desenvolvimento sustentável, como desenvolvimento racional do ponto de vista ecológico (utilização racional e equilibrada dos recursos naturais), acompanhado de uma gestão judiciosa do meio⁵.

Entende-se, também, que o desenvolvimento deve estar vinculado, não tanto a critérios econômicos, mas a valores culturais - de caráter *umanístico-rinascimentali*⁶. Nessa trilha, o Princípio 13 da Declaração de Estocolmo recomenda, textualmente, que “a fim de obter uma mais racional ordenação dos recursos e melhorar assim as condições ambientais, os Estados deveriam adotar um enfoque integrado e coordenado de planificação de seu desenvolvimento, de modo que fique assegurada a compatibilidade do desenvolvimento com a necessidade de proteger e melhorar o meio humano em benefício de sua população”.

Na atualidade, a tutela jurídica do ambiente é uma exigência mundialmente reconhecida. A evolução normativa que se desenvolve vem determinada por um imperativo elementar de sobrevivência e de solidariedade: a responsabilidade histórica das nações pela preservação da

⁴ Odum, E. *Ecologia*. Rio de Janeiro, Ed. Guanabara, 1983, p.01. Vide, ainda, sobre o assunto, Flos, Jordi. *Ecologia*. Barcelona, Omega, 1984, p.1 e ss.; Castillejos & Gonzáles Cervera. Ecological problems in their general context. In: *Colloquium of the International Association of Legal Science*, 1984, p.28-29 e ss.; Zweigert & Gessner. Technology and industrial society as sources of environmental injuries. In: *Colloquium of the International Association of Legal Science*, 1974, p.84 e ss.

⁵ Cf. Prieur, M., op.cit., p.65; Fernandez, R. L'Environnement dans la Constitution Espagnole. *Revue Juridique de l'Environnement*, 3, p.180 e ss.; Magariños de Melo, op.cit., p.417 e ss. A ecologia constitui um dos setores onde se torna mais nítida a distinção entre desenvolvimento econômico e qualidade de vida, “onde intersectam as áreas de economia e ecologia, fazendo com que as condições do meio ambiente se degradem em virtude do saque sobre ele levado a efeito pela atividade do sistema econômico. Assim, o ar, a água, a paisagem, os recursos naturais, as ondas sonoras, tudo enfim o que compõe o *habitat* natural do homem passa a apresentar uma queda no padrão dos serviços que prestam ao mesmo homem” (Nusdeo, Fábio. *Desenvolvimento e Ecologia*. São Paulo, Saraiva, 1975, p.9).

⁶ Merusi, F. *Commentario della Costituzione*. Bologna, 1975, v.1, p.446.

natureza para o presente e o futuro⁷. Encontra-se, pois, profundamente impregnada pelos valores essenciais relativos aos direitos fundamentais, em particular, o direito à vida e à saúde, geralmente consagrados nas declarações de direitos⁸.

Dentre elas, merece especial destaque a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Humano, reunida em Estocolmo, em junho de 1972. A Resolução final desta Conferência proclama solenemente: "o homem é ao mesmo tempo criatura e criador do meio ambiente que lhe dá sustento físico e lhe oferece a oportunidade de desenvolver-se intelectual, moral, social e espiritualmente. A longa e difícil evolução da raça humana no planeta levou-a a um estágio em que, com o rápido progresso da ciência e da tecnologia conquistou o poder de transformar de inúmeras maneiras e em escalas sem precedentes o meio ambiente. Natural ou criado pelo homem, é o meio ambiente essencial para o bem-estar e para o gozo dos direitos humanos fundamentais, até mesmo o direito à própria vida". A Declaração de Estocolmo é, particularmente importante, já que, além de permitir a criação de uma consciência universal sobre o tema, constitui o ponto de partida de uma nova etapa na trajetória de sua proteção jurídica.

2. Processo de constitucionalização do ambiente

No plano do Direito interno, em decorrência do conteúdo político e da relevância do fenômeno ambiental, as Constituições mais modernas, sobretudo a partir de 1970, passaram a dar-lhe tratamento explícito em seus

⁷ O artigo 30 da Carta de Direitos e Deveres Econômicos dos Estados, adotada pela Organização das Nações Unidas, em sua Res. 3.281/1974, dispõe que "a proteção, a preservação e a melhora do meio ambiente para as gerações presentes e futuras é responsabilidade de todos os Estados. Todos devem traçar suas próprias políticas ambientais e de desenvolvimento de acordo com essa responsabilidade. As políticas ambientais dos Estados devem promover e não afetar adversamente o atual e futuro potencial de desenvolvimento dos países em desenvolvimento. Todos têm responsabilidade de velar para que as atividades realizadas dentro de sua jurisdição, ou sob seu controle, não causem danos ao meio ambiente de outros Estados ou de zonas situadas fora dos limites da jurisdição nacional. Todos os Estados devem cooperar na elaboração de normas e regulamentos internacionais na esfera do meio ambiente".

⁸ A Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas, em sua Res. 217-A (III), de 1948, só indiretamente faz referência ao meio ambiente como direito fundamental: "Toda pessoa tem direito a um nível de vida próprio a garantir sua saúde, seu bem estar e de sua família". Em 1970, a Conferência Europeia sobre a Conservação da Natureza, do Conselho da Europa, propôs a elaboração de um protocolo à Convenção Europeia dos Direitos do Homem, garantindo a cada um o direito a um ambiente são e não degradado. O Princípio 1 da Declaração de Estocolmo enfatiza que "o homem tem um direito fundamental à liberdade, à igualdade e a condições de vida satisfatórias, num ambiente cuja qualidade lhe permita viver com dignidade e bem-estar. Ele tem o dever solene de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras".

textos, evidenciando deste modo a necessidade de uma tutela mais adequada. E isso não é sem razão, visto que a Constituição representa “ a escala de valores essenciais de uma determinada sociedade e o critério reitor da vida social”⁹.

De primeiro, ressalte-se que as Cartas francesas de 1946 e 1958 não fazem alusão expressa ao ambiente. Contudo, há em França uma ampla e prolixa legislação ordinária a respeito. O reconhecimento, nesse país, do ambiente como uma finalidade de interesse geral ocorreu com a Lei de Proteção da Natureza de 10.7.76, cujo artigo 1º enuncia: “a proteção dos espaços naturais e das paisagens, a preservação das espécies animais e vegetais, a manutenção dos equilíbrios biológicos nos quais eles participam e a proteção dos recursos naturais contra todas as causas de degradação que os ameaçam são de interesse geral”.

De modo similar, a Lei Fundamental Alemã, de 1949, tampouco trata diretamente do assunto. O artigo 74 versa apenas sobre repartição de competência. Isso não impede a existência de uma intrincada legislação administrativa e de uma das mais completas tutelas penais da Europa no campo ambiental.

Na Itália, a Constituição de 1947 discorre no artigo 9.2 sobre a “tutela da paisagem, do patrimônio histórico e artístico da nação”. Esta norma vem sendo interpretada extensivamente, como princípio informador da ação ambiental. A tutela da paisagem, “não é somente a conservação das belezas naturais..., mas a mais ampla tutela da forma do território criada pela comunidade onde se encontra inserida, como contínua interação entre a natureza e o homem, como forma de ambiente, e por isso volta á tutela do mesmo ambiente natural modificado pelo homem”. E que a paisagem “vem assim a coincidir com ambiente, ou melhor, com a *valenza* cultural que se atribui à relação homem-ambiente”¹⁰. De seu lado, salienta-se que “não se pode admitir uma coincidência entre semelhante (refere-se ao art.9.2) e o ambiente natural objeto de poluição”. E, ainda, que “implicitamente e indiretamente, a Constituição havia tutelado o ambiente natural sobre o qual fazemos referência, se deveria reconhecer, todavia que o fez em função de uma tutela exclusiva e direta da saúde”¹¹.

Em termos de Direito Comunitário europeu, merece referência a ratificação pelos países da Comunidade Econômica Européia da chamada “Ata Única Européia”, de 1986. O seu artigo 130-R contém as linhas básicas

⁹ Prats Canut, J.M. Observaciones críticas sobre a configuración del delito ecológico en el Proyecto del Código Penal de 1980. In: *Estudios jurídicos en honor del profesor Octávio Pérez-Victoria*, v.II, Barcelona, Bosch, 1983, p. 743-44.

¹⁰ Merusi, op.cit., p.445.

¹¹ Patrono, P. Inquinamento industriale e tutela penale dell'ambiente. Padova, Cedam, 1980, p.75.

de uma política ambiental comum. A ação da Comunidade em matéria ambiental tem como objeto: a) preservar, proteger e melhorar a qualidade do meio ambiente; b) contribuir para a proteção da saúde das pessoas; e c) assegurar uma utilização prudente e racional dos recursos naturais, fundando-se nos princípios de ação preventiva; correção dos atentados ao meio ambiente tendo em conta, a fonte e a responsabilidade do contaminador.

Em geral, as Constituições americanas, mais recentes, consignam o aspecto ambiental.

Assim, a Constituição do Chile, de 1972, assegura a todas as pessoas um meio ambiente livre de contaminação, sendo dever do Estado velar para que este direito não seja transgredido e tutelar a preservação da natureza, podendo a lei estabelecer restrições específicas ao exercício de determinados direitos ou liberdades para proteger o meio ambiente (art.19.8).

A Constituição do Panamá, de 1972, estabelece ser dever fundamental do Estado propiciar um meio ambiente sã e combater a contaminação (arts.114 e 117).

Também, a Carta do Peru, de 1980, dispõe que todos têm o direito de habitar em um ambiente saudável, ecologicamente equilibrado e adequado para o desenvolvimento da vida e a preservação da paisagem e da natureza, sendo dever do Estado prevenir e controlar a contaminação ambiental (art.123).

Em sentido aproximado, tem-se ainda as Constituições de Cuba, de 1973, (art.27); de El Salvador, de 1983, (art.117); da Guatemala, de 1985, (art.97) e do México, de 1987, (art.27).

A Constituição Brasileira de 1988 não ficou indiferente a esse processo de constitucionalização:

“Art.225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações:

§1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

- I - Preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;
- II - Preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação do material genético;
- III - Definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a suspensão permitidas somente

através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

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

V - Controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI- Promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII- Proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com a solução técnica exigida pelo Órgão Público competente, na forma da lei.

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§ 4º - A Floresta Amazônica Brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são Patrimônio Nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais;

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas”.

Buscou, sem dúvida, o legislador brasileiro, na elaboração da **matéria**, inspiração, em especial, nas Constituições da Grécia, de 1975; de Portugal, de 1976, e da Espanha, de 1978.

A primeira delas assenta que “constitui obrigação do Estado a **proteção do ambiente natural e cultural**. O Estado está obrigado a adotar **medidas especiais, preventivas ou repressivas, com vistas à sua preservação**” (art.24).

Já a Constituição lusitana disciplina a questão nos termos seguintes: “Art.66.1 - Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender; 2 - Incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios e por apelo e apoio a iniciativas populares: a)prevenir e controlar a poluição e os seus efeitos e as formas prejudiciais de erosão; b)ordenar o espaço territorial de forma a construir paisagens biologicamente equilibradas; c)criar e desenvolver reservas ou parques naturais e de recreio, bem como classificar e proteger as paisagens e sítios, de modo a garantir a conservação da natureza e a preservação de valores culturais de interesse histórico ou artístico; d)promover o aproveitamento racional dos recursos naturais, salvaguardando a sua capacidade de renovação e a estabilidade ecológica. 3 - É conferido a todos o direito de promover, nos termos da lei, a prevenção ou a cessação dos fatores de degradação do ambiente, bem como, em caso de lesão direta, o direito à correspondente indenização. 4 - O Estado deve promover a melhoria progressiva e acelerada da qualidade de vida de todos os portugueses”.

Por sua vez, a Constituição espanhola de 1978 prescreve que “todos têm direito de desfrutar de um meio ambiente adequado ao desenvolvimento da pessoa, assim como o dever de o conservar; 2 - Os Poderes Públicos velarão pela utilização racional de todos os recursos naturais, com o fim de preservar e melhorar a qualidade de vida e defender e restaurar o meio ambiente, apoiando-se na indispensável solidariedade coletiva; 3 - Contra os que violarem o disposto no número anterior, nos termos que a lei fixar, serão impostas sanções penais ou se for o caso, sanções administrativas, bem como a obrigação de reparar o dano causado” (art.45).

O tratamento constitucional aqui adotado reflete, como se vê, tendência exclusiva das constituições contemporâneas, elaboradas num momento em que é forte a consciência e a preocupação ecológica dos povos civilizados.

A intenção do legislador constituinte brasileiro foi a de dar uma resposta ampla à grave e complexa questão ambiental, como requisito indispensável para garantir a todos uma qualidade de vida digna.

Em última instância, valor maior a ser protegido, e que caracteriza a natureza *instrumental* e relativamente personalista da tutela jurídica do ambiente. Aliás, essa é uma consequência lógica da própria concepção de Estado de Direito - democrático e *social* - consagrada na Lei Magna¹².

¹² De acordo com uma visão democrático-social, “la sovranità appartiene al popolo, e, tutti i cittadini, non avendo nessuno sopra di loro, sono uguali; essi, non sono governati da una classe dominante, ma designano i loro governanti, eleggendoli, ed imponendo loro, attraverso l'elezione, la linea politica da seguire. L'ordinamento giuridico, in una sola parola, non pone soltanto criteri di giustizia, ma persegue l'interessi di tutti i cittadini: si ha, per così dire, una subiettivazione dell'ordinamento nell'interessi sostanziale di tutta la collettività. Interessi dei cittadini ed ordinamento giuridico coincidono. All'interessi formale della legge

O traçado seguido pela nova Carta brasileira está alinhado com a exigência de criação de uma nova ordem jurídica que contenha mecanismos delimitativos da utilização dos recursos naturais, de forma *racional*, com vistas “a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida” (art.225, *caput*, CF).

É dentro dessa perspectiva de melhoria da qualidade de vida e de bem-estar social a alcançar, que foi erigido pelo texto maior como *direito fundamental*, o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado, indispensável à vida e ao desenvolvimento do ser humano.

O artigo 225 aparece, então, intimamente vinculado ao rol axiológico basilar elencado na Constituição. Há, desse modo, uma correlação estreita entre esse dispositivo e, por exemplo, os valores da dignidade e da liberdade, da igualdade e da justiça (Preâmbulo, arts.1º e 5º, CF); bem como os objetivos fundamentais de “construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos...” (art.3º, CF); e, ainda, “os direitos individuais e coletivos, como o direito à vida, à função social da propriedade e à ação popular” (art.5º, *caput*, e incs.XXIII e LXXIII, CF).

A relação estabelecida entre esse preceito constitucional e o conceito de bem jurídico-penal ambiente é direta e *explícita* (art.225,§ 3º,CF)¹³.

Ademais, frise-se, que como norma de caráter *teleológico* impõe uma orientação a todo ordenamento infraconstitucional.

De conformidade com o novo texto constitucional, fica patenteado o reconhecimento do *direito-dever* ao meio ambiente ecologicamente harmonioso, a obrigação dos poderes públicos e da coletividade de defendê-lo e de preservá-lo e a previsão de sanções para as condutas ou atividades a ele lesivas. A preservação do ambiente passa a ser a base em que se assenta a política econômica e social (art.225, § 1º, V, CF).

A alusão ao meio ambiente em nossa Constituição deve ser entendida em sua acepção *ampla*, o que não quer dizer totalizadora ou globalista. Tal noção inclui, além dos recursos naturais existentes na biosfera (ar, água, solo, fauna e flora), a relação do homem com esses elementos, visando lhe permitir

subentra l'interessi sostanziale dell'ordinamento. Non si protegge solo la forma, ma anche il contenuto: non si dà solo la possibilità astrata di tutelari i propri interessi, ma si riconoscono e si tutelano gli interessi in concreto meritevoli di tutela” (Maddalena, P. La responsabilità per danno pubblico ambientale. In: *La responsabilità in tema dell'ambiente*. Padova, Cedam, 1985, p.258-259). Vide, também, Basile, S. Los valores superiores. In: *La Constitución española de 1978*. Madrid, Civitas, 1981, p.263 e ss.; Gomes Canotilho, José Joaquim. *Direito Constitucional*. Coimbra, Almedina, 1983, p.278 e ss.; Diaz, Elias. *El estado de derecho y sociedad democrática*. Madrid, Edicusa, 1975, p.127 e ss.

¹³ A respeito dos vínculos entre bem jurídico-penal e Constituição, vide Prado, Luiz Regis. *Bem jurídico-penal e Constituição*. São Paulo, RT, 1997, p. 50 e ss.

condições de vida satisfatória (conceito ontológico ou natural de ambiente)¹⁴. Isso significa o perfilhamento a um conceito, de sentido *instrumental*, e de matiz moderadamente *antropocêntrico*¹⁵, retratado no dizer constitucional: “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (art.225, *caput*,CF).

Destarte, não se pode falar em qualidade de vida humana sem uma adequada conservação do ambiente. Ou seja: a própria existência da espécie humana depende dessa proteção.

Apresenta-se, desse modo, o ambiente como um bem jurídico *autônomo*, de natureza meta-individual, macro-social, difusa, que se direciona ao coletivo ou social, apresentando-se de modo informal em certos setores sociais, com sujeitos indeterminados e cuja lesão tem natureza extensiva ou disseminada¹⁶. Admite como titular vários indivíduos que formam um grupo social e tem por objeto um bem coletivo, indivisível. Sua principal característica radica na “descoincidência com o interesse de uma determinada pessoa. Ele abrange, na verdade, toda categoria de indivíduos, unificados por possuírem um denominador fático qualquer em comum”¹⁷.

Aliás, a instituição pela Carta brasileira de 1988 de um Estado de Direito democrático significa envidar esforços no sentido de assegurar, de garantir o “exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social...” (Preâmbulo).

¹⁴ Sem se afastar dessa noção, a Lei 6.938, de 31.8.1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, reza no artigo 3º, I, que o meio ambiente é “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química ou biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

¹⁵ Cf., Rodriguez Ramos, L. Protección penal del ambiente. *RDP* 1, p.261, 1982; Rogall, K. *Gegenwartsprobleme des Umweltstrafrechts*. Berlim, Verlag, 1978, p.513.

¹⁶ Cf. Sgubbi, F. Tutela penale di interessi diffusi. In: *La questione criminale*, 1975, p.448. É resultado basicamente de uma força real que emerge da sociedade (caráter substancial). O condicionamento formal se expressa com o reconhecimento normativo do interesse difuso. Pode-se falar em sentido próprio que o interesse coletivo “é o interesse difuso juridicamente reconhecido” (cf., Peris Riera, J. M. *Delitos contra el medio ambiente*. Valencia, 1984, p.24).

¹⁷ Cf. Bastos, C. A tutela dos interesses difusos no Direito Constitucional brasileiro. *Revista Vox Legis*, São Paulo, v.152, p. 4. Os denominados interesses difusos são aqueles que “não tendo atingido o grau de agregação e organização necessário à sua afetação institucional junto a certas entidades ou órgãos representativos dos interesses já socialmente definidos, restam em estado fluido, dispersos pela sociedade civil como um todo (v.g. o interesse à pureza do ar atmosférico), podendo, por vezes, concernir a certas coletividades de conteúdo numérico indefinido (v.g., consumidores). Caracterizam-se: pela indeterminação dos sujeitos, pela indivisibilidade do objeto, por sua intensa litigiosidade interna e por sua tendência à transição ou mutação no tempo e no espaço” (Mancuso, Rodolfo Camargo. *Interesses difusos*. São Paulo, RT, p. 105). A distinção entre interesses difuso, coletivo e individual homogêneo vem estampada na Lei 8078/1990 (art. 81).

Admitindo uma postura de feição coletiva, em detrimento de individualista, impõe o texto constitucional, como objetivo a ser alcançado, a proteção jurídica de interesses sociais, como forma de tornar efetiva a fruição dos direitos individuais e sociais (vide art. 3º, III e IV, CF).

A tutela das condições que fundamentam a vida e a participação individual na comunidade social implica a necessidade de proteção de bens jurídico-penais, de ordem supra-individual, coletivos ou difusos, ligados, quase sempre, às necessidades básicas de seus membros¹⁸.

Tratam-se de bens jurídicos peculiares à própria natureza do Estado de Direito, *materialmente* considerado, que só pode ser concebido enquanto Estado-coletividade, no qual o Estado-indivíduo constitui apenas um órgão, jamais um ente exponencial¹⁹.

Todavia, convém observar que o mais importante aqui não é a questão da existência ou do conceito de bem jurídico coletivo ou difuso, mas sim a delimitação (mais exata possível) de seu conteúdo *substancial*. Ou seja: a fixação de critérios específicos que permitam individualizá-lo, de forma clara e objetiva, sem violar a qualquer um dos princípios penais fundamentais.

3. Mandato expreso de criminalização

Além disso, outro aspecto de grande importância não olvidado pelo constituinte foi o da resposta jurídica às agressões ao ambiente.

Esta última inovação vem gizada no parágrafo 3º do artigo 225 como uma *determinação particular*²⁰, onde se prevê *explicitamente* a cominação de sanções penais e administrativas, conforme o caso, aos sujeitos (pessoas físicas ou jurídicas) que eventualmente causem lesão ao citado bem.

Desse modo, não se limita simplesmente a fazer uma declaração formal de tutela do ambiente, mas, na esteira da melhor doutrina e legislação internacionais, estabelece a imposição de medidas coercitivas aos transgressores do mandamento constitucional. Assinala-se a necessidade de proteção jurídico-penal, com a obrigação ou mandato *expreso de criminalização*.

Com tal previsão, a Carta brasileira afastou, acertadamente, qualquer eventual dúvida quanto à indispensabilidade de uma proteção penal do ambiente. Reconhecem-se a existência e a relevância do ambiente para o

¹⁸ Cf. Bustos Ramírez, J. *Control social y sistema penal*. Barcelona, PPU, 1987, p. 185 e ss.

¹⁹ Cf. Maddalena, P. La responsabilità per danno pubblico ambientale. In: *La responsabilità in tema dell'ambiente*. Padova, Cedam, 1987, p. 262.

²⁰ Nas palavras de José Afonso da Silva, quando versa sobre o terceiro conjunto normativo (op.cit., p.31).

homem e sua autonomia como bem jurídico, devendo para tanto o ordenamento jurídico lançar mão inclusive da pena, ainda que em *ultima ratio*, para garanti-lo.

Diante dessa consideração, resta ao legislador ordinário precisar quando uma conduta deve ser considerada lesiva ao ambiente. Isso vale dizer: quando o perigo ou a lesão ao citado bem jurídico devem ser tidas como *penalmente* relevantes. Nesse passo, merece especial cuidado a determinação dos bens com dignidade penal, necessitados de tutela penal e com capacidade de proteção, sempre à luz dos princípios fundamentais que alicerçam o Direito Penal moderno.

O reconhecimento do ambiente como bem *jurídico-penal autônomo* não significa negar sua natureza *antropofórmica*, ainda que relativa. A indispensável relação ambiente-homem (teoria personalista relativa) lhe é inerente. Isso significa que o ambiente não é um dado absoluto, mas sim referido, afeto ao homem, como seu espaço *vital* de realização individual e coletiva.

O mandato expresso de punir aparece no artigo 26.1 da Lei Fundamental alemã, que prevê a obrigação constitucional de criminalizar a preparação de guerra de agressão e o atentado à convivência pacífica dos povos. Ainda nesse grupo de *primeira* geração, tem-se o texto da Constituição italiana (art.13.4), que sujeita à pena criminal toda violência física e moral contra a pessoa. Os fundamentos desses artigos estão ligados aos acontecimentos da última guerra mundial e à derrocada dos regimes autoritários²¹.

Alude-se, também, em relação ao dispositivo constitucional italiano, à necessidade particular de tutela (indivíduos *in vinculis verso* detentores de autoridade) na relação de sujeição mais intensa do Estado de Direito²².

Vê-se que o acolhimento de tal espécie de obrigação legitima a intervenção penal para a proteção de determinados valores constitucionais.

No Direito português, há uma única imposição constitucional expressa de punir, ainda que bastante vaga, ancorada no artigo 120,3, da Constituição de 1976 (“ a lei determina os crimes de responsabilidade dos titulares de cargos políticos”).

A origem imediata do texto brasileiro (art. 225, § 3º,CF) deita suas raízes no parágrafo 3º do artigo 45 do Constituição espanhola²³, que foi a

²¹ Cf. Santana Vega, D.M. Las obligaciones constitucionales de castigar penalmente. In: *El nuevo Derecho Penal. Estudios penales en memoria del profesor José Manuel Valle Muñiz*. Madrid, Aranzadi, 2001, p. 865 e ss.

²² Pulitanò, D. Obblighi costituzionali di tutela penale. *Rivista italiana di Diritto e Procedura Penale*, 1983, p. 521.

²³ Prescreve o referido texto constitucional espanhol, *ipsis litteris*: “ para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales, o en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.

primeira a consagrar de maneira *clara e expressa* em seu corpo a proteção penal do ambiente²⁴, como mandato de criminalização de *segunda* geração.

No Brasil, como já explicitado, o legislador constitucional erigiu expressamente o ambiente como bem jurídico-*penal*, eliminando de modo contundente qualquer possibilidade de valoração em sentido contrário por parte do legislador ordinário.

A referência ao sistema punitivo, que estabelece a distinção entre as sanções, além de ser fator importante de sua eficácia, só pode ser compreendida à luz dos princípios penais ínsitos na própria Constituição - numa visão lógico-sistemática e teleológica - e no sentido tradicional das categorias jurídico-penais a eles adstritas²⁵.

A partir dessa exigência constitucional, impende ao legislador ordinário construir um verdadeiro sistema normativo penal que defina, de modo *certo e taxativo*, as condutas puníveis e respectivas penas, em harmonia com os princípios constitucionais penais, como estrutura jurídica mínima, para dar cumprimento ao estatuído na Constituição Federal.

Não obstante, lamentavelmente, a edição da Lei 9605 de 1998 deixou muito a desejar no tratamento da matéria. Na verdade, constitui-se em mais um exemplo de como não se deve legislar em sede criminal.

²⁴ Cf. Rodriguez R.L. Protección penal del ambiente, cit., p. 260.

²⁵ Embora seja o texto constitucional bastante ambíguo, não há falar aqui em previsão da responsabilidade criminal das pessoas coletivas. Aliás, o dispositivo em tela se refere, expressamente, a *conduta/atividade*, e, em seqüência, a *pessoas físicas ou jurídicas*. Dessa forma, vislumbra-se que o próprio legislador procurou fazer a devida distinção, através da correlação significativa mencionada (vide, sobre a matéria, com detalhes, Prado, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal brasileiro*. P.G. São Paulo, RT, 2000, p. 157 e ss.).