

2 — DOCTRINA NACIONAL

OS ATENTADOS AO MEIO AMBIENTE: RESPONSABILIDADE E SANÇÕES PENAIS*

RENÉ ARIEL DOTTI

Professor de Direito Penal e Processo Penal
da Universidade Federal do Paraná — PR

Introdução: I — Questionário — II — Droit Criminel: Questions d'ordre général.

Introdução

O XV Congresso Internacional de Direito Penal que se realizará no Rio de Janeiro, de 4 a 10.9.94, contém quatro seções envolvendo grandes temas da atualidade penal e processual penal. O primeiro deles trata dos *Problemas da responsabilidade e das sanções penais em matéria de atentados ao meio ambiente*; o segundo se refere aos *Delitos relacionados ao uso de computadores e à informação tecnológica*; o terceiro envolve os *Movimentos de reforma do processo penal e a proteção dos direitos humanos* e o último cuida da *Regionalização do Direito Penal Internacional e a proteção dos direitos humanos, nos procedimentos de cooperação internacional*.

O Colóquio Preparatório da primeira seção ocorrerá em Ottawa (Canadá), de 2 a 6 de novembro, tendo como Presidente o Prof. Eugênio Raúl Zaffaroni e Relator-Geral o Prof. Patrick Fitzgerald. Os trabalhos de organização têm a responsabilidade de John Frecker.

O texto que segue constitui o Relatório do Grupo Brasileiro referente à temática

da Seção I e foi preparado com base na legislação e na doutrina nacionais. O seu Autor seguiu fielmente todos os itens propostos pelo Relator-Geral e procura responder aos quesitos na forma como foram apresentados e divulgados pela *Revue Internationale de Droit Pénal*, v. 62, de 1991, ns. 3/4 e a *Carta Informativa da AIDP*, n. 1, de 1992. O trabalho é completado por um Anexo contendo os dispositivos da Constituição Federal de 1988 sobre a matéria e indica a legislação federal de proteção ao meio ambiente a partir do ano de 1934.

O Grupo Brasileiro da Associação Internacional de Direito Penal é assim constituído: Presidente, Min. Evandro Lins e Silva; Vice-Presidente, Prof. René Ariel Dotti; Secretário-Geral, Prof. João Marcello de Araújo Júnior e Tesoureira, Dra. Édila Davies de Moura.

I — Questionário

1. Votre droit contient-il des dispositions qui protègent l'environnement?

O quesito se desdobra em itens e indaga se, em caso positivo, as disposições se relacionam a determinados aspectos (ar, água, etc.) ou ao meio ambiente em geral. E nesta última hipótese, como ele é definido: Como meio ambiente natural, biológico, humano ou outro?

* Relatório sobre os temas da Seção I do XV Congresso da Associação Internacional de Direito Penal (Rio de Janeiro, 4-10.9.94).

Outro subquesto pergunta quais são as espécies de interesses protegidos: a segurança do homem, os interesses econômicos, as necessidades das gerações futuras ou o meio ambiente considerado em si mesmo? E quais são os tipos de agressão reprimidos pelas disposições: as agressões reais ou potenciais?

1.1 Estabelece a Constituição brasileira, de 5.10.88: "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. § 1.º — 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 de material genético; *III* — 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; *IV* — 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; *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. § 2.º — Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei. § 3.º — 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. § 4.º — 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 de lei, dentro das condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais. § 5.º — São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais. § 6.º — As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas".

1.2 Os presentes dispositivos constitui em todo o Cap. VI, intitulado "Do Meio Ambiente" e subordinado ao Tit. VIII da Constituição que trata "Da Ordem Social". Ao lado do meio ambiente, estão tutelados os seguintes bens jurídicos: seguridade social (saúde, previdência social, assistência social), educação, cultura, desporto, ciência, tecnologia, comunicação social, família, criança, adolescente, terceira idade e índios (arts. 193 a 232).

1.3 Como se poderá verificar pelos demais artigos da Constituição e da legislação federal transcritos no Anexo, o sistema positivo brasileiro protege os mais variados interesses dentro do cenário do meio ambiente. São amparadas a vida, a saúde, a segurança e a felicidade do ser humano, como determinados interesses materiais conexos. A ordem jurídica brasileira, de modo enfático, se

preocupa com o “meio ambiente ecologicamente equilibrado”, como um dos bens comuns do povo e fundamental para a sadia qualidade de vida. A defesa e a preservação desde bem constitui um dever imposto aos poderes públicos e à própria comunidade, visando não apenas as gerações do presente como também as do futuro (Constituição, art. 225).

A propósito, o documento de trabalho elaborado por Licínio Leal Barbosa para o XX Congresso Internacional de Defesa Social (Paris, 1991).¹

1.4 As agressões reprimidas pela legislação brasileira são reais e potenciais. Não apenas as efetivas lesões à água, ao subsolo e ao ar, como também aquelas condutas que criam a situação de perigo.

2. *Les dispositions existantes rélevant-elles du droit pénal ou du droit administratif?*

O quesito pergunta se: a) havendo disposições penais, são elas de natureza criminal propriamente dita ou constituem normas de Direito Administrativo Penal, vale dizer, de natureza regulamentar, b) se o sistema jurídico brasileiro acolhe tal distinção; c) em caso positivo, se esta última categoria de norma é submetida aos princípios gerais do Direito Penal.

Outras indagações: d) se existem normas penais, estão elas contidas no Código Penal ou em leis especiais? e) se as disposições são de natureza administrativa e, em consequência, se são aplicadas pelos tribunais, pelos órgãos administrativos ou pelo inspetores ou outras autoridades.

2.1. A proteção e a preservação do meio ambiente são efetivadas por várias espécies de normas jurídicas: constitucionais, civis, administrativas, tributárias e penais.

1. “Elaboration des normes et protection de l’environnement au Brésil”, in *Revue de Droit Penal et de Criminologie*, n. 4.

As normas constitucionais são as referidas no Anexo, além do já mencionado Cap. VI (*Do Meio Ambiente*), do Tit. VIII (*Da Ordem Social*), conforme o art. 225 seus parágrafos e incisos.

As normas civis, dizem respeito à indenização por ato ilícito, conforme prevê o Código Civil (arts. 159, 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553) e a legislação especial que trata da reparação dos danos causados ao meio ambiente.

As normas administrativas estão reunidas em várias leis e decretos federais os quais contém, também, algumas regras sobre a indenização.

As normas tributárias são constituídas pelos incentivos fiscais concedidos a determinados empreendimentos, como o reflorestamento.

E as normas penais estão previstas na Constituição, no Código Penal, na Lei das Contravenções Penais e em leis especiais.

2.2 Para se ter uma visão global do sistema positivo brasileiro quanto aos variados ângulos de proteção ao meio ambiente, são indicados no Anexo os dispositivos constitucionais e a grande variedade de diplomas federais.²

Como se poderá verificar, os textos tratam de múltiplos aspectos teóricos e práticos, estabelecem conceitos e programas de ação e, em sua grande maioria, revelam a preocupação de preservar os elementos ambientais. Pode-se afirmar que na atualidade e em nosso País, o problema da proteção do equilíbrio eco-

2. Fontes da legislação federal: *Coletânea de Legislação Ambiental*, ed. do Instituto de Terras, Cartografia e Florestas (ITCF), Curitiba, 1986; *Legislação de Conservação da Natureza*, ed. da Fundação Brasileira para Conservação da Natureza, Cia Energética de São Paulo (CESP), S. Paulo, 1986; *Revista de Direito Agrário e Meio Ambiente*, ed. do ITCF, Curitiba, 1987; *Meio Ambiente: Legislação*, ed. do Senado Federal (Subsecretaria de Edições Técnicas), Brasília, 1991; e *Lex: Coletânea de Legislação e Jurisprudência*, Lex Editora S. Paulo, 1990-91-92.

lógico é muito mais um problema de *educação* que de *legislação*.

2.3 Quanto às normas penais, o sistema positivo brasileiro reúne uma variedade de textos de proteção ao meio ambiente, e por extensão aos diversos outros bens jurídicos, como a vida, a saúde, a integridade emocional, a qualidade de vida e a felicidade.

No âmbito do Código Penal podem ser indicados o art. 163, que de modo implícito incrimina a destruição de animais e árvores e os arts. 270 e 271 que se referem ao envenenamento e à corrupção ou poluição de água potável como delitos contra a saúde pública. Também os crimes de incêndio, explosão, uso de gás tóxico ou asfixiante, inundação, desabamento ou desmoronamento e a difusão de doença ou praga (CP, arts. 250, 251, 252, 254, 256, e 259) podem ofender o meio ambiente quando causarem poluição da água, do ar, do solo ou subsolo ou quando agredirem a flora ou a fauna.

Deve-se destacar que a epidemia e o envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal, quando qualificados pelo resultado morte, são considerados como *crimes hediondos* nos termos da Lei 8.072, de 25.7.90, e como tais, insuscetíveis de anistia, graça, indulto, fiança e liberdade provisória, além de outras graves restrições penais e processuais (arts. 1.º, 2.º e 5.º e Constituição, art. 5.º, XLIII).

A tutela penal especial sobre florestas, caça e pesca é tratada, respectivamente, pela Lei 4.771, de 15.9.65,³ Lei 5.197, de 3.1.67⁴ e Dec. lei 221, de 28.2.67.⁵

3. Código Florestal, com as alterações determinadas pelas Leis 6.535, de 15.6.78; 7.754, de 14.4.89; 7.803, de 18.7.89 e 7.875, de 13.11.89.

4. Código de Caça, com as alterações determinadas pelas Leis 7.653, de 12.2.88, e 7.679, de 23.11.88.

5. Código de Pesca, com as alterações determinadas pelas Leis 6.276, de 1.º.12.75, e 7.653, de 12.2.88, e o Dec.-lei 2.467, de

As modalidades de poluição do ar e de poluição sonora podem caracterizar contravenções penais, segundo os arts. 38 e 42 do Dec. lei 3.688, de 3.10.41.

2.4 Nos anos 80 importantes diplomas foram editados para a defesa do meio ambiente: Lei 7.643, de 18.12.87, que proíbe a pesca de cetáceo em águas jurisdicionais brasileiras; Lei 7.679, de 23.11.88, que proíbe a pesca de espécies em períodos de reprodução; Lei 7.802, de 11.7.89, que prevê os delitos referentes ao uso de agrotóxicos e a Lei 7.804, de 18.7.89, que trata dos delitos de poluição.

2.5 Também na década passada, uma Comissão de Juristas instituída no Ministério da Justiça,⁶ elaborou um Anteprojeto da Parte Especial do Código Penal, dedicando um Título autônomo para os delitos contra o meio ambiente (arts. 401 a 416). E desdobrou as espécies típicas conforme objetos específicos: *Da degradação ambiental* (poluição da água, do ar, do solo e do subsolo, e atentados contra a flora, a fauna e a paisagem) e *Do favorecimento aos crimes contra o meio ambiente*. Estes se caracterizariam de duas maneiras: a) pela omissão do funcionário em promover medidas determinadas pela autoridade competente e necessárias para impedir a prática de

1.º.9.88. Deve-se observar, ainda, as Leis 7.730, de 31.1.89; 7.777, de 19.6.89 e 7.784, de 29.6.89. Sobre a pesca de cetáceo e a proibição da pesca de espécies em período de reprodução, ver, respectivamente, as Leis 7.643, de 18.12.87 e 7.679, de 23.11.88.

6. A matéria relativa ao meio ambiente foi redigida pelos penalistas Luiz Vicente Cernicchiaro, Manoel Pedro Pimentel, Miguel Reale Júnior, René Ariel Dotti, Ricardo Antunes Andreucci e Sérgio Marcos de Moraes Pitombo. O Anteprojeto original foi divulgado pelo *Diário Oficial* de 17.7.84 (Port. 304). O texto revisto foi publicado em 27.10.87, graças à iniciativa do Dr. Eduardo Augusto Muylaert Antunes, Presidente do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (cf., Port. 790, da mesma data, do Ministro da Justiça Paulo Brossard de Souza Pinto).

crimes contra o meio ambiente; b) pela omissão de providência a que o servidor está obrigado por dever legal, a fim de evitar ou fazer evitar o cometimento dos delitos ambientais.

Na Exposição de Motivos ao Anteprojeto, o coordenador Luiz Vicente Cernicchiaro destacou que “a descriminalização e a despenalização, no sentido material dos termos, orientaram a análise dos tipos e das sanções. Não se desprezou a literatura estrangeira, e códigos de outros países foram consultados. A preocupação maior, no entanto, ficou concentrada na realidade brasileira.”⁷

2.6 Quanto à chamada *legislação local*, existe um notável volume de leis e decretos de amparo ao ambiente. Com o advento da Carta Política de 1988, tanto a União como os Estados e o Distrito Federal têm competência concorrente para legislar sobre: a) florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, defesa do meio ambiente e controle da poluição; b) proteção ao patrimônio turístico e paisagístico; e c) responsabilidade por dano ao meio ambiente e a bens e direitos de valor turístico e paisagístico (art. 24, VI, VII e VIII).

Sob outro aspecto, a Constituição estabelece que é da competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: a) proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; b) preservar as florestas, a fauna e a flora (art. 23, VI e VII).

3. *Quelles sont les autorités législatives responsables de l'adoption de ces dispositions criminelles?*

O quesito indaga se as autoridades competentes para aplicar as disposições referidas no item anterior são federais, estaduais ou municipais e se existe autono-

mia do Poder Legislativo para prover os interesses nacionais, regionais e locais.

3.1 Segundo a Constituição, o Poder Judiciário é o único dos poderes do Estado competente para aplicar a pena criminal aos chamados *delitos comuns*⁸ entre os quais se incluem os delitos contra o meio ambiente.

Quando a infração penal for praticada em detrimento de bens, serviços ou interesses da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, o julgamento compete a um juiz federal, com *recurso ordinário* para um dos Tribunais Regionais Federais. Desta decisão, poderá caber *recurso especial* para o Superior Tribunal de Justiça ou *recurso extraordinário* para o Supremo Tribunal Federal (Constituição, arts. 109, IV; 108, II; 105, III e 102, III, respectivamente).

Quando o delito for praticado contra bens, serviços ou interesses do Estado ou do Município, de suas entidades autárquicas ou empresas públicas ou contra a comunidade, a competência é dos juízes e tribunais estaduais (Constituição, art. 125) segundo estabelecem as suas respectivas Constituições.

As contravenções, como as previstas no Código Florestal (Lei 4.771, de 15.9.65, art. 26, b,⁹ são julgadas pela

8. A Constituição consagra a classificação dos delitos em *comuns*, ou sejam, aquelas infrações que podem ser cometidas por qualquer pessoa, e de *responsabilidade*, os quais são praticados por determinados agentes do Poder Público, com abuso ou desvio de mandato eletivo ou de nomeação. Os primeiros são sempre julgados pelo Poder Judiciário e os segundos pelo Poder Legislativo (Congresso Nacional, Assembléias Legislativas e Câmaras de Vereadores).

9. “Constituem contravenções penais, puníveis com 3 (três) meses a 1 (um) ano de prisão simples ou multa de uma a cem vezes o salário mínimo mensal, do lugar e da data da infração ou ambas as penas cumulativamente: (...) b) cortar árvores em florestas de preservação permanente, sem permissão da autoridade competente”.

7. *Anteprojeto do Código Penal*, ed., do Ministério da Justiça, Brasília, 1984.

Justiça dos Estados, nos termos da Súmula 38, do Superior Tribunal de Justiça.

Não existe o Poder Judiciário municipal. Em consequência, as normas criminais são aplicadas pela Justiça Federal ou pela Justiça dos Estados.

3.2 Os atentados contra o meio ambiente ofendem bens jurídicos diversos (vida, saúde, qualidade de vida, etc.) podendo então falar-se de um *concurso de bens jurídicos ofendidos* para cuja proteção devem concorrer os mais variados ramos do Direito.

Esta natureza complexa das infrações é uma das características dos chamados *interesses difusos* que devem ser considerados como distintos dos *interesses coletivos*. A propósito, a doutrina salienta que os interesses quanto à ordem pública, à defesa comum ou à segurança pública, por exemplo, embora se identificando como *supra-individuais*, não podem ser considerados *difusos* como o são, ao contrário, os interesses da defesa do ambiente, do consumidor, dos monumentos e paisagens históricas, etc. A diferença reside no fato de que a ordem pública (ou a segurança pública ou a defesa comum) constitui interesse de que todos compartilham. O único problema que tais interesses podem suscitar se localiza na perspectiva clássica do conflito autoridade *versus* indivíduo. Já é diversa a situação quanto aos interesses difusos. Nestes, além do antigo confronto, existe um conflito de interesses meta-individuais. Assim, ao interesse da preservação de áreas verdes se sobrepõem os interesses do mercado imobiliário e da construção de novas moradias; ao interesse da qualidade da água se sobrepõe o interesse da indústria poluente; com o interesse de preservação da pureza do ar se choca o interesse pela utilização do carro a motor; ao interesse da preservação da História, conservando-se as linhas arquitetônicas de determinados prédios, se manifestam os interesses comerciais de venda dos imóveis e sua destruição para edificar modernos centros de habitação vertical.

Neste último exemplo se destaca o *direito de propriedade*, expressamente consagrado entre os direitos e as garantias fundamentais (Constituição, art. 5.º, *caput* e §§ XXII a XXVII).

O presente tema já foi tratado em abordagem específica quando tivemos oportunidade de salientar que “as concepções em torno dos fenômenos dos *interesses coletivos* e *interesses difusos* não são excludentes nem antagônicas. Com efeito, existem sempre no território de qualquer um dos interesses coletivos (preservação da vida, da integridade, da saúde, do ambiente, a tutela do consumidor, etc.) maiores ou menores núcleos de confrontos e divergências.”¹⁰

3.3 Diante da multiplicidade dos bens jurídicos ofendidos e das variadas instâncias de poder responsáveis pela sua proteção, as normas administrativas são aplicadas pelas autoridades federais, estaduais e municipais, nos limites de suas respectivas competências.

Além desse *combate oficial*, desenvolvido através de disposições de Direito Civil, Administrativo, Tributário e Penal, a própria comunidade tem o *dever* de proteger e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, visando as gerações do presente e do futuro, assim como estabelece o art. 225, *caput*, da Constituição. É plena a liberdade de associação para fins lícitos (Constituição, art. 5.º, XVII) existindo em nosso País diversas entidades militantes na defesa do meio ambiente e às quais se defere legitimidade para promover a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente (Lei 7.347, de 24.7.85, arts. 1.º e 5.º, I).

3.4 O Poder Legislativo brasileiro é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal; nos Estados, pelas Assembléias Legislativas e nos Municípios

10. René Ariel Dotti, “A tutela penal dos interesses coletivos”, in *A Tutela dos Interesses Difusos*, Max Limonad, S. Paulo, 1984, p. 69.

pios, pelas Câmaras de Vereadores (Constituição, arts. 45 e s.; 25 e s. e 29 e s.). Aos Estados são reservadas as competências que não lhe sejam vedadas pela Constituição enquanto que ao Município compete: a) legislar sobre assuntos de interesse local; b) suplementar a legislação federal e estadual no que couber (Constituição, arts. 25, § 1.º e 30, I e II).

4. *De quelle façon ces dispositions sont-elles reliées au droit constitutionnel supérieur?*

O quesito indaga se a Constituição reconhece de forma explícita ou implícita o direito a um ambiente adequado e se consagra outros direitos, como o da propriedade, cujo exercício pode limitar a proteção jurídica referente ao aludido interesse.

4.1 As questões relativas a este item estão indicadas pelos seguintes aspectos: a) o reconhecimento expresso, pela Constituição, do direito a um meio ambiente adequado; b) o reconhecimento implícito, dos direitos à vida, à saúde e à segurança; c) o reconhecimento de outros direitos como a propriedade, por exemplo, que funciona como limitador da proteção jurídica ambiental.

4.2 Todos estes ângulos do problema estão tratados nos itens anteriores através dos quais se indicam as linhas constitucionais e legais de amparo ao meio ambiente, merecendo destaque a circunstância de que a lei fundamental do Brasil protege, como nenhuma outra o faz, a qualidade de vida dos cidadãos e o universo dos direitos, dos bens e dos interesses ligados ao meio ambiente.

5. *Votre droit de l'environnement fait-il actuellement l'objet d'un réexamen?*

A pergunta se desdobra nos seguintes aspectos: a) se já existem textos penais de proteção ambiental e se são satisfatórios; b) se, não os existindo, há previ-

são em criá-los; c) se as disposições são consideradas convenientes no plano internacional; d) como a doutrina considera o Direito do Meio Ambiente ou Direito Ambiental?

5.1 A autonomia do meio ambiente como um bem jurídico valioso em si mesmo corresponde às exigências da comunidade brasileira do final dos anos setenta. Dois fatos muito importantes contribuíram para a formação de uma *consciência ecológica*: o esforço para o estabelecimento de um Estado Democrático de Direito e o levantamento da censura prévia aos meios de comunicação social.

Com efeito, a existência dos chamados *Atos Institucionais* (baixados a partir de 9.4.64 e revogados pela Emenda Constitucional 11, de 13.10.78), além de outras restrições das liberdades públicas, dos direitos e das garantias individuais, impedia o exercício normal e pleno da cidadania. Foi a partir de 1979, com um novo Governo empossado mediante o compromisso de restaurar as práticas da democracia, que floresceram em nosso País as manifestações de apoio aos interesses difusos, especialmente quanto ao meio ambiente e ao consumidor.

Em setembro de 1978, realizou-se em Curitiba (PR) o I Simpósio Nacional de Ecologia, com notável participação de estudiosos do assunto e um grande prestígio popular. Naquele evento, foram aprovadas conclusões no sentido da consagração autônoma, em nível constitucional, do meio ambiente ecologicamente equilibrado e a imposição de penas criminais de maior rigor.¹¹

5.2 Pode-se afirmar que atualmente existe uma relativa *estabilidade legiferante* pois com o advento da Constituição de 1988, fixaram-se as coordenadas norma-

11. René Ariel Dotti, "Ecologia (Proteção penal do meio ambiente)", in *Enciclopédia Saraiva do Direito*, Saraiva, S. Paulo, v. 29, p. 517.

tivas básicas bem como foi instituído um programa de ação nacional em defesa do ambiente e da qualidade de vida. Em consequência, as revisões legislativas ocorrem em menor intensidade que as operadas anteriormente a 5.10.88.

5.3 A doutrina dos últimos anos vem dando especial destaque ao tema da proteção ambiental. O primeiro aspecto a ser considerado é o da denominação da disciplina.

Direito Ecológico, foi a designação utilizada por Sérgio Ferraz (1972) e Diogo de Figueiredo Moreira Neto (1975). *Direito Ambiental*, é a expressão utilizada por Tycho Brahe Fernandes Neto, com a qual concorda Paulo Affonso Leme Machado em sua monografia *Direito Ambiental Brasileiro* (Ed. RT, 1982). A partir da Constituição de 1988, que consagrou a expressão *meio ambiente*, o título mais adequado para este ramo jurídico é *Direito do Meio Ambiente*, como prefere a grande maioria dos escritores.

II — Droit Criminel: Questions d'ordre général

A) La responsabilité pénale

6. *Em vertu de votre droit, à qui la responsabilité pénale est elle imputable?*

Este quesito aborta o tema da capacidade penal, com destaque para a polêmica questão sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas. E no caso positivo, se no campo do Direito Penal é admissível que os atentados contra o meio ambiente, quando praticados em nome das pessoas coletivas, possam ser debitados aos seus dirigentes. Indaga, também, acerca dos princípios e das regras sobre a responsabilidade penal e se os existem em caráter especial para regular as infrações ambientais.

6.1 No sistema jurídico positivo brasileiro, a responsabilidade penal é atribuí-

da, exclusivamente, às pessoas naturais (físicas). Os crimes (ou delitos) e as contravenções não podem ser praticados pelas pessoas jurídicas (morais).

No Capítulo relativo ao meio ambiente a Constituição declara que "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 o dano" (art. 225, § 3.º). Tal disposição, em sua interpretação literal, poderia ensinar o entendimento de que é admissível a responsabilidade penal dos entes coletivos. Porém, a melhor compreensão da norma nos leva à conclusão de que tanto a pessoa física como a pessoa jurídica podem responder nas ordens civil, administrativa e tributária pelos seus atos; mas a responsabilidade penal continua sendo de natureza e caráter estritamente humanos.

A Constituição adota (entre outras) as seguintes espécies de pena: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e e) suspensão ou interdição de direitos (art. 5.º, XLVI).

A presente relação não exclui a possibilidade, *in these*, da pessoa coletiva ser objeto de algumas das mencionadas sanções. Salvo a primeira delas, de natureza eminentemente física, as demais poderiam se coadunar às pessoas jurídicas. Com efeito, penas patrimoniais como a perda de bens, a multa e a prestação social alternativa (de que é exemplo o trabalho em favor de comunidade) e penas restritivas de atividade, como a suspensão e a interdição de direitos, podem ser aplicáveis, em linha de princípio, contra a pessoa humana ou contra a pessoa moral. Mas, apesar dessa compatibilidade formal, a Constituição veda a hipótese de se levar a pessoa jurídica para o banco dos réus criminais. O raciocínio oposto implica em subverter toda a teoria da aplicação da lei, bem como as teorias sobre o delito e as

reações penais (penas e medidas de segurança).

A ação (conduta), como primeiro elemento estrutural do crime, é produto do *homem*. Os penalistas brasileiros, de modo geral, quando tratam deste assunto qualificam a ação como atributo do ser humano. A propósito, Francisco de Assis Toledo: "Poder-se-á, pois, dizer, parodiando o poeta, que, no mundo social, só os seres humanos são capazes de ouvir e de entender as normas, portanto só eles podem cometer crimes".¹² Em outras palavras: somente através da ação é que as tendências e deliberações criminosas do sujeito podem tornar-se juridicamente relevantes e colocar em funcionamento a justiça penal.¹³

O conceito de ação como "atividade humana conscientemente dirigida a um fim",¹⁴ vem sendo tranqüilamente aceito pela doutrina nacional,¹⁵ o que implica no *poder de decisão pessoal* entre fazer ou não fazer alguma coisa, ou seja, num atributo inerente às pessoas naturais. Vale referir Álvaro Mayrink da Costa: "Em cada situação decisória o homem pode optar por uma destas duas formas de comportamento: a) Fazer algo; b) Deixar de fazer algo".¹⁶

6.2 O Código Penal Brasileiro, com a reforma introduzida pela Lei 7.209, de 11.7.84, é infenso à capacidade penal das pessoas jurídicas. Ver, a propósito, Heleno Cláudio Fragoso, salientando que a res-

ponsabilidade criminal é pessoal (depende de atuação do sujeito) e subjetiva (depende de culpa).¹⁷

Quanto às leis especiais, vigora o mesmo princípio *societas delinquere non potest*. É certo que alguns diplomas contendo vícios de técnica estariam, aparentemente, se opondo ao princípio da responsabilidade em função da culpa. Em tal rumo, podem ser indicadas: a) Lei 4.511, de 1.º.12.64 (dispõe sobre o meio circulante) ao afirmar que, quando a infração ao art. 13,¹⁸ for atribuída à autoridade pública, "o Ministro da Fazenda instaurará inquérito competente, sendo o fato considerado crime de responsabilidade"; b) Lei 4.728, de 14.7.65 (disciplina o mercado de capitais), dispondo no § 2.º do art. 73 que "a violação de qualquer dos dispositivos constituirá crime de ação pública, punido com pena de 1 (um) a 3 (três) anos de detenção, recaiando a responsabilidade, quando se tratar de pessoa jurídica, em todos os seus diretores"; c) Lei 4.595, de 31.12.64 (dispõe sobre política e instituições monetárias, bancárias e creditícias), ao declarar: "Quaisquer pessoas físicas ou jurídicas que atuem como instituição financeira, sem estar devidamente autorizadas pelo Banco Central da República do Brasil, ficam sujeitas à multa referida neste artigo e detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos, ficando a estas sujeitos, quando pessoa jurídica, seus diretores e administradores" (art. 44, § 7.º); d) Lei 4.729, de 14.7.65 (crime de sonegação fiscal), que embora ressalvando ser a responsabilidade penal debitada às pes-

12. *Princípios Básicos de Direito Penal*, Saraiva, S. Paulo, 1986, p. 85.

13. Aníbal Bruno, *Direito Penal — Parte Geral*, Forense, Rio de Janeiro, 1967, t. 1.º, p. 296.

14. Cf., Heleno Cláudio Fragoso, *Lições de Direito Penal: a nova parte geral*, Forense, Rio de Janeiro, 1985, p. 152.

15. Damásio de Jesus, "Conduta é a ação ou omissão humana consciente e dirigida a determinada finalidade" (*Direito Penal — Parte Geral*, Saraiva, S. Paulo, 1985, v. 1.º, p. 197).

16. *Direito Penal — Parte Geral*, Forense, Rio de Janeiro, 1988, v. 1.º, p. 361.

17. *Comentários ao Código Penal*, Forense, Rio de Janeiro, 1978, v. I, t. II, p. 628.

18. Lei 4.511/64, Art. 13: "É proibido o uso, para qualquer fim, de cheques, vales, bilhetes, bônus, brindes ou qualquer outra forma de impresso, seja qual for a sua procedência ou origem, de natureza particular ou pública, que, de algum modo, se assemelhem às cédulas de papel moeda ou às moedas metálicas."

soas físicas ligadas à empresa sonegado-ra, admite que a infração penal seja atribuída ao ente coletivo, como se poderá ver pelo início de redação do art. 6.º: "Quando se tratar de pessoa jurídica, a responsabilidade penal pelas infrações previstas nesta lei será de todos os que (...)"; e) Lei 6.435, de 15.7.77, ao também insinuar que a pessoa jurídica pode cometer o delito de atuar como entidade de previdência privada sem a devida autorização, ressaltando que em tal caso "seus diretores e administradores incorrerão na mesma pena" (art. 80).

6.3 Não se admite a capacidade penal das pessoas jurídicas em face da exigência da culpabilidade que atua como fundamento e limite da pena. O primado *nulla poena sine culpa* é expressamente declarado pelo Código Penal: "Art. 19.º — (Agravação pelo resultado). Pelo resultado que agrava especialmente a pena, só responde o agente que o houver causado ao menos culposamente."

A culpabilidade é indicada como o primeiro elemento de referência para escolher e quantificar a pena, "conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime" (CP, art. 59). É novamente mencionada quando o Código trata do concurso de pessoas, ao declarar: "Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade" (CP, art. 29).

Pode-se afirmar que no sistema proposto pela Lei 7.209, de 11.7.84, a culpa é o fundamento e a medida da pena enquanto a periculosidade é a base para a imposição da medida de segurança.

Nos costumes jurídicos brasileiros, a "culpabilidade da pessoa jurídica" é uma hipótese manifestamente incompatível não somente com a realidade ontológica das pessoas morais como também com o refinado conceito de culpa, vista como "reprovabilidade de conduta ilícita (antijurídica) de quem tem capacidade

genérica de entender e de querer (imputabilidade) e podia, nas circunstâncias em que o fato foi praticado, conhecer a sua ilicitude e comportar-se segundo as exigências do direito". A pretensão de se incriminar as pessoas coletivas esbarra na impossibilidade de se conceber que uma empresa comercial, por exemplo, tenha possibilidade de formar a "consciência de ilicitude" posto que a sua atividade é desenvolvida pelos seus prepostos e servidores.

Somente as pessoas físicas são as depositárias dos elementos necessários à formação da culpabilidade, como leciona Pena Cabrera.¹⁹ Em muitas oportunidades e especialmente quanto à incriminação dos atentados ao meio ambiente, o caráter pessoal e subjetivo da responsabilidade penal tem sido afirmado pelos nossos penalistas. Merece invocação, entre outros, o trabalho de Nilo Batista e Aurélio Wander Bastos, apresentado na VII Conferência da Ordem dos Advogados do Brasil, realizada em Manaus, no ano de 1980.²⁰

Para fechar o circuito de objeções à tentativa de se incriminar a pessoa jurídica (embora sem esgotar o tema) convém insistir num ponto: é inconcebível falar-se em execução da pena criminal — que pressupõe aflição e reinserção social — sobre a pessoa jurídica. Com efeito, tanto a pena como a medida de segurança se destinam ao *homem de carne e osso*, que é o destinatário das reações contra o delito. A pena deve ser necessária e suficiente para a preservação e a reprovação do crime (CP, art. 59) e tem caráter nitidamente aflictivo como se verifica em disposição muito clara do Código Penal: "Art. 121 — Matar al-

19. Raul Peña Cabrera, *Derecho Penal Peruano — Parte General*, Epasa, Lima, 1981, p. 161.

20. "Liberdade e proteção do meio ambiente", in *Anais*, OAB, Rio de Janeiro, 1980, p. 222 e s.

guém: (...) § 5.º — Na hipótese de homicídio culposo, o Juiz poderá deixar de aplicar a pena, se as consequências da infração atingirem o próprio agente de forma tão grave que a sanção penal se torne desnecessária". Através desta *hipótese legal de tragédia*, verifica-se que a pena é sofrimento, é dor, enfim, uma *procissão de amargura*. E é possível conceber-se a pessoa jurídica como figura central desse cortejo?

O art. 1.º da Lei 7.210, de 11.7.84 (Lei de Execução Penal), embora não tenha assumido nenhum compromisso programático com a recuperação social ou reeducação do infrator, declara que "a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado". Poderia a pessoa jurídica ser a destinatária de tal preceito? A resposta é negativa.

A melhor interpretação dos textos da Constituição de 1988 não admite a capacidade penal das pessoas morais. A propósito, a clara posição de Luiz Vicente Cernicchiaro, no sentido de que a sanção penal "está vinculada à responsabilidade pessoal (art. 5.º, XLV). Hoje, dela é inseparável. A Constituição Brasileira, portanto, não afirmou a responsabilidade penal da pessoa jurídica, na esteira das congêneres contemporâneas".²¹

Em nosso entendimento e conforme o espírito da lei fundamental, somente o homem pode cumprir os vários estágios da *provação processual*: desde o momento em que aparece como suspeito ou indiciado até a derradeira saída do palco onde a história do delito é montada. O *preso* de que fala a Constituição é o homem e assim o é também o *acusado* a quem se assegura a presunção de inocência. O *condenado* que poderá ser credor

da indenização pelo erro judiciário é somente o ser humano, nascido de mulher e capaz de operar o milagre da transformação das coisas e a metamorfose dos sentimentos.

6.4 O sistema positivo brasileiro trata igualmente os delitos contra o meio ambiente e os delitos em geral. Dispõe o art. 12 do CP que as suas regras gerais aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso. Assim, tanto os ilícitos ambientais, já previstos no Código Penal, como os constantes da legislação extravagante são punidos em função do mesmo sistema geral da responsabilidade em função da culpa.

7. *En vertu de votre droit, la responsabilité pénale peut-elle être imputée à une personne autre que l'auteur principal?*

O quesito envolve as questões da personalidade da pena e da participação, com destaque para a cumplicidade, a instigação, a tentativa e a conspiração.

7.1 A Constituição dispõe que nenhuma pena passará da pessoa do condenado (art. 5.º, XLV) consagrando o princípio da *personalidade da pena*.

Repugna à consciência de todos os homens de bem a imposição de um mal contra as pessoas inocentes do delito. O infeliz paradigma da sentença do grande líder Tiradentes ("... declaram o Réu infame, e seus filhos e netos tendo-os...") mantém-se como lembrança do terror e do martírio sofridos pelas vítimas da intolerância política, sacrificadas por ordem e no interesse do Reino de Portugal.

Corolário lógico do princípio da personalidade da pena é o princípio, também de fundo constitucional, da *individualização da pena* (art. 5.º, XLVI). Ele se reflete nas regras do Código Penal (arts. 59 e 60) que dispõe sobre a escolha, a quantidade, a forma inicial de execução da pena e a substituição da pena privativa

21. *Direito Penal na Constituição*, Ed. RT, S. Paulo, 1990, p. 144.

de liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

7.2 No sistema positivo brasileiro, o princípio da individualização da pena envolve os três momentos do dinamismo penal: a *cominação*, quando para determinados tipos de autores se estabelecem tipos fundamentais próprios (como no infanticídio — CP, art. 123), e causas gerais ou especiais de aumento ou diminuição de pena; a *aplicação*, quando o Magistrado fixa concretamente a sanção e a modalidade inicial de seu cumprimento, levando em consideração os dados pessoais (culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade, motivos e situação econômica do réu); a *execução*, quando após a classificação do condenado, as medidas de assistência, a regulação do trabalho, a exigência dos deveres, o atendimento dos direitos, a imposição da disciplina, a movimentação dos regimes (progressão ou regressão), as autorizações da saída, o livramento condicional, a suspensão condicional da pena, a conversão da pena, etc. se movimentam em função das condições pessoais e do mérito do sentenciado (cf., Lei 7.210/84). Também nos quadros das penas restritivas de direitos e de multa (CP, arts. 43 a 52), o princípio da individualização se concretiza amplamente.

7.3 Relativamente ao tema do *concurso de pessoas* o Código Penal adota o sistema monista com exceções bem definidas. Declara o art. 29: "Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade".

A ressalva ao final deste dispositivo constitui, ao mesmo tempo, uma limitação aos excessos a que poderia conduzir a relação de causalidade²² e também a

22. Código Penal, Art. 13: "O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido."

reafirmação do dogma *nulla poena sine culpa* indicado pelos arts. 19, 20 e 21 do CP.²³

A Exposição de Motivos do projeto que se converteu na Lei 7.209/84, alterando a Parte Geral do Código Penal, acentua que a nova orientação procura corrigir os abusos a que conduzia a aplicação radical da teoria unitária, assim como dispunha o art. 25 do Código em sua redação original (Dec.-lei 2.848, de 7.12.40). Em consequência, estabelecem os §§ 1.º e 2.º do art. 29: "Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço. Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até metade, na hipótese ter sido previsível o resultado mais grave."

Com tais regras se reafirma o primado *nulla poena sine culpa*, impedindo-se a punição em consequência da responsabilidade meramente objetiva.

7.4 O Código Penal acolhe implicitamente as distinções entre autoria, instigação e cumplicidade. *Autor* é quem comete o fato pessoalmente (autoria imediata) ou valendo-se de terceiro que atua como instrumento não culpável (autoria mediata). Se vários agentes realizam o fato típico em comum, cada um deles será punido como autor (co-autoria). *Instigador* é o agente que, dolosamente,

23. "Art. 19 — (Agravação pelo resultado). Pelo resultado que agrava especialmente a pena, só responde o agente que o houver causado ao menos culposamente"; "Art. 20 — (Erro sobre elementos do tipo). O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposos, se previsto em lei"; "Art. 21 — (Erro sobre a ilicitude do fato). O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço."

determina outrem ao cometimento do fato. É o fenômeno que a doutrina e a crônica de crime chamam de "autoria intelectual ou psíquica". *Cúmplice* é a pessoa que, dolosamente, presta ajuda e assistência à ação dolosa e antijurídica de outrem.

De tal classificação resulta a conclusão de que o concurso eventual²⁴ de pessoas se identifica através da *co-autoria* e da *participação*. Esta última ocorre pela *instigação* (comando, mandato, conselho, ameaça) ou pela *cumplicidade*.

Relativamente a certas hipóteses de delitos, as modalidades de concurso e a necessidade da punição vêm expressamente indicadas na norma incriminadora. Assim ocorre, por exemplo, com a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os crimes hediondos, quando a própria Constituição declara que por eles responderão os "mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem" (art. 5.º, XLIII). O diploma que define os crimes contra o sistema financeiro nacional (Lei 7.492, de 16.6.86) estabelece que são penalmente responsáveis pelos mencionados ilícitos o controlador e os administradores de instituição financeira, assim considerados os diretores e gerentes. Equiparam-se aos administradores, o interventor, o liquidante e o síndico (art. 25 e parágrafo único). E o Código Florestal (Lei 4.771, de 15.9.65) dispõe que "as penalidades incidirão sobre os autores, sejam, eles:

a) diretos; b) arrendatários, parceiros, posseiros, gerentes, administradores, diretores, promitentes compradores ou proprietários das áreas florestais, desde que praticados por prepostos ou subordinados e no interesse dos proponentes ou dos superiores hierárquicos; c) autoridades que se omitirem ou facilitarem, por consentimento legal, na prática do ato" (art. 29).

7.5 Em face do direito positivo brasileiro, a responsabilidade criminal pelos atentados ao meio ambiente — e aos demais bens e interesses jurídicos penalmente tutelados — poderá recair tanto sobre o autor como sobre o partícipe, ou seja o instigador ou o cúmplice, sejam os crimes consumados ou simplesmente tentados.

Neste aspecto o sistema acolhe, sem quaisquer exceções, o *princípio de abrangência* constante do art. 12 do Código Penal, ou seja, de que as regras gerais do Código se aplicam aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo contrário.

E quanto aos crimes ambientais não existem disposições nos diplomas extravagantes que se coloquem em oposição aos princípios e às regras do art. 29 e parágrafos do CP.

7.6 Relativamente ao *conspirador* reza o Código Penal: "Art. 31 — (*Casos de impunibilidade*). O ajuste, a determinação ou instigação e o auxílio, salvo disposição expressa em contrário, não são puníveis, se o crime não chega, pelo menos, a ser tentado." Entre as exceções podem ser referidos o crime previsto no art. 291 do CP²⁵ e algumas hipóteses típicas da Lei 7.170, de 14.12.83.

25. *Petrechos para falsificação de moeda* "Art. 291 — Fabricar, adquirir, fornecer, a título oneroso ou gratuito, possuir ou guardar maquinismo, aparelho, instrumento ou qualquer objeto especialmente destinado à falsificação de moeda".

24. A concorrência poderá ser *eventual* ou *necessária*. No primeiro caso, o ilícito poderá ser praticado individualmente (homicídio, lesões corporais, furto, etc.), mas o interesse no melhor êxito, a impunidade ou qualquer outro objetivo poderá recomendar a ação conjunta. No segundo, o próprio tipo requer mais de um sujeito ativo. São os crimes *plurissubjetivos* em oposição aos *monosubjetivos*. Exemplos de crimes de concorrência necessária: quadrilha ou bando, rixa, bigamia, adultério.

B) L'élément matériel

8. *Que requiert votre droit comme élément matériel (actus reus) d'un crime?*

O elemento material da infração é o objeto deste quesito. Ingressam como fontes de indagação os fenômenos da ação e da omissão, bem como a sua respectiva compreensão. Também os aspectos do resultado (dano ou perigo) da infração interessam à visão geral do assunto e, em particular, quanto aos ilícitos ambientais.

8.1 As infrações penais se classificam em crimes (ou delitos) e contravenções. O sistema penal brasileiro adotou o critério bipartido em oposição ao critério tripartido que estabelece as categorias de crimes, delitos e contravenções. Acolhida pela França, através do Código Penal de 1810, tal orientação foi irradiada para vários países que receberam a sua influência, como ocorreu com os diplomas belga, de 1867 e alemão, de 1870.

O vigente Código Penal Brasileiro (Dec.-lei 2.848, de 7.12.40, com a reforma da Parte Geral introduzida pela Lei 7.209, de 11.7.84), consagrou a divisão bipartida das infrações penais, como se poderá ver pelos arts. 1.º, 81, § 2.º e 87. As contravenções penais estão previstas em diploma próprio, isto é, o Dec.-lei 3.688, de 3.10.41, chamado, impropriamente, de *Lei das Contravenções Penais*.

Segundo a doutrina clássica, inexistente distinção de fundo entre *crime* e *contravenção*, salvo pelo aspecto da natureza e quantidade das respectivas sanções. Em tal sentido, dispõe o art. 1.º do Dec.-lei 3.914, de 9.12.41, denominado *Lei de Introdução do Código Penal*: "Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, cumulativamente."

8.2 Quanto à conduta, as infrações penais podem ser classificadas em quatro grandes grupos: a) comissivos; b) omissivos puros ou próprios; c) comissivos por omissão (omissivos impuros ou impróprios); d) omissivos por comissão (comissivos impuros ou impróprios).

Os *crimes comissivos* constituem a grande maioria das espécies típicas, a começar pelo homicídio (CP, art. 121), que geralmente é praticado por ação. Os *crimes omissivos puros* são aqueles nos quais o tipo legal indica uma abstenção, um *non facere*, de que é exemplo clássico a omissão de socorro (CP, art. 135). Os *crimes comissivos por omissão* são aqueles que, embora normalmente resultem de uma conduta positiva, podem ser também praticados por omissão, como a hipótese do policial que deixa de proteger a vítima de uma violência física, querendo ou assumindo o risco do resultado lesão corporal ou morte. Os *crimes omissivos por comissão* seriam aqueles decorrentes de um não fazer imposto pela ação de outrem.

Acolhendo esta última categoria, Paulo José da Costa Júnior formula o exemplo do médico que pretendia intervir para salvar a paciente em perigo de vida, quando é impedido pelo marido que desejava a morte da mulher.²⁶ Damásio de Jesus propõe, ainda, a espécie dos *crimes de conduta mista*, em relação aos quais haveria um comportamento positivo num estágio inicial e outro, omissivo, na etapa final. E indica como exemplo o tipo do art. 169, parágrafo único, III do CP: "Na mesma pena incorre quem acha coisa alheia perdida e dela se apropria, total ou parcialmente, deixando de restituí-la ao dono ou legítimo possuidor, ou de entregá-la à autoridade competente, dentro do prazo de (quinze) 15 dias."²⁷

26. *Do Nexo Causal*, S. Paulo, 1964, pp. 16. 17.

27. *Direito Penal — Parte Geral*, São Paulo, S. Paulo, 1991, 1.º/17C.

8.3 O Código Penal trata da *ação* e da *omissão* através das disposições sobre a *relação de causalidade*. Declara a segunda parte do art. 13: "Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido". E relativamente aos delitos impróprios de omissão, o § 2.º do mesmo artigo estabelece: "A omissão é penalmente relevante quando o emitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado".

8.4 Sob outra perspectiva, é possível a classificação dos crimes em crimes de dano e crimes de perigo. São *crimes de dano* (ou de *lesão*) aqueles que produzem um resultado efetivo quanto ao objeto atacado e ao bem jurídico protegido, como ocorre no homicídio, nas lesões corporais e no incêndio (CP, art. 121, 129 e 251). São *crimes de perigo* aquelas modalidades de infração penal que geram a probabilidade de um dano (ou lesão). O conceito clássico de perigo é enunciado como a "probabilidade de um evento temido".

Os crimes de perigo podem ser classificados em: a) *crimes de perigo presumido*; b) *crimes de perigo concreto*; c) *crimes de perigo individual*; d) *crimes de perigo comum (ou coletivo)*; e) *crimes de perigo atual*; f) *crimes de perigo iminente*; g) *crimes de perigo futuro*.²⁸

O delito é de *perigo presumido* quando a norma incriminadora não condiciona a sua caracterização à demonstração, caso por caso, da probabilidade de dano (lesão). Como exemplos podem ser mencionados os tipos de epidemia e omissão de notificação de doença (CP, arts. 267 e 269). Em tais hipóteses, a situação perigosa é presumida, *iuris et de iure*,

não se permitindo ao réu excluir a imputação no pressuposto de que poderia provar a inexistência real do perigo de dano (lesão). Tais ilícitos são imprópriamente chamados de *crimes de perigo abstrato*.

É de *perigo concreto* o delito quando o tipo refere, expressamente, a probabilidade de dano (lesão). Como exemplo, pode-se mencionar o incêndio, a explosão e o uso de gás tóxico ou asfixiante (CP, arts. 250 a 252). Deve-se demonstrar, caso a caso, que tais fatos expuseram a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio alheio.

O *perigo individual* é aquele fenômeno que repercute na esfera de ação da pessoa, isoladamente considerada. Assim ocorre com o perigo de contágio venéreo e a ameaça (CP, arts. 130 a 147).

O *perigo comum ou coletivo* se caracteriza pela repercussão do evento a um número indeterminado de pessoas. São exemplos os ilícitos descritos no Cap. I, do Tít. VIII da Parte Especial do Código Penal (art. 250 a 259).

Por *perigo atual* se entende o que está sucedendo (CP, art. 24), enquanto que o *perigo iminente* é o que está prestes a ocorrer. O *perigo futuro* é a probabilidade de um dano no porvir (CP, art. 130).

8.5 O sistema positivo brasileiro pune os crimes contra o meio ambiente em todas modalidades de perigo acima referidas. Tanto no Código Penal como nas leis especiais existem ilícitos contra a flora, a fauna, a água, o ar e o solo que efetivamente produzem um dano ou lesão ou que provocam as situações de perigo (presumido, concreto, individual, comum, atual, iminente ou futuro). Eles podem ser praticados por *ação* ou por *omissão*.

9. *Comment votre droit traite-t-il de la causalité?*

O primeiro ponto desta indagação versa sobre a existência, no Direito Brasileiro, de regra específica sobre a relação de

28. Damásio de Jesus, ob. cit., p. 167.

causalidade. E, em caso afirmativo, se a regra tem caráter genérico ou específico ao Direito Penal e qual a sua colocação topográfica: se na Parte Geral do Código ou nas disposições especiais. E quanto às infrações ao meio ambiente, indaga-se se existem dificuldades específicas no plano da prova para se estabelecer a relação de causa e efeito.

9.1 A relação de causalidade tem previsão expressa na Parte Geral do Código Penal com as seguintes regras: “Art. 13 — (*Relação de causalidade*). O resultado de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido. § 1.º — (*Superveniência de causa independente*). A superveniência de causa relativamente independente exclui a imputação quando, por si só, produziu o resultado; os fatos anteriores, entretanto, imputam-se a quem os praticou. § 2.º — (*Relevância da omissão*). A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado.”

9.2 As infrações contra o meio ambiente estão submetidas ao regime geral estabelecido pelo Código Penal quanto à relação de causalidade.

O Anteprojeto da Parte Especial do Código Penal,²⁹ além da previsão dos delitos de degradação ambiental (poluição da água, do ar, do solo), dos atentados contra a flora, a fauna e a paisagem, (arts. 401 a 414) ainda criou um capítulo relativo ao favorecimento aos crimes contra o meio ambiente. O art. 415, sob o *nomen iuris* de “*Omissão de*

medidas necessárias”, comina a pena de detenção de três meses a um ano a quem, deixar de promover as medidas determinadas pela autoridade competente, necessárias a impedir a prática dos delitos ambientais. E o art. 416, sob a rubrica lateral de “*Omissão de dever funcional*”, sanciona com três meses a dois anos de detenção todo aquele que, fora do caso do concurso de pessoas, omite providência a que está obrigado por dever legal, para evitar ou fazer evitar a prática dos já referidos ilícitos.

9.3 Existem, porém, dificuldades específicas para estabelecer o vínculo de causalidade em relação a determinados delitos ambientais. Um dos exemplos frequentes é o da corrupção ou poluição de água potável (CP, art. 271): “Corromper ou poluir água potável, de uso comum ou particular, tornando-a imprópria para consumo ou nociva à saúde”. Tanto na sua forma dolosa (*caput*) como na hipótese culposa (parágrafo único), esta norma incriminadora exige a comprovação da relação causal entre a conduta de corromper ou poluir e o resultado de perigo a que é exposta a saúde pública pela degradação da qualidade da água potável. O mesmo se poderá dizer quanto ao tipo do art. 272 (corrupção, adulteração ou falsificação de substância alimentícia ou medicinal).

Um dos problemas práticos é o da investigação sobre o estado da água ou da substância alimentícia ou medicinal, posto que se já havia a precedente corrupção, poluição ou adulteração, não se caracteriza o delito pela impropriedade do objeto material (CP, art. 17). Neste rumo existem vários precedentes de Jurisprudência, valendo como paradigma o Acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que declara: “A lei pune quem corrompe ou polui água potável, tornando-a imprópria para o consumo ou nociva à saúde. Não se configura, porém, o delito se, por receber o rio, em outras localidades, resíduos de esgotos, não

29. Mandado publicar pela Portaria 790, de 27.10.87.

podem suas águas ser consideradas potáveis, quer na acepção técnica de água bioquimicamente potável, quer no sentido de potabilidade consistente em servir para beber e cozinhar.”³⁰

Com a finalidade de tornar mais rigorosa a incriminação da poluição, foi apresentado na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 3.019/80, dando nova redação ao art. 271 do CP: “Poluir as águas de superfície, as subterrâneas, a atmosfera ou o solo, infringindo prescrições legais ou regulamentos federais ou estaduais. Pena — reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos e multa de CR\$ 1.000,00 a CR\$ 10.000,00. § 1.º — A pena é duplicada se o resultado ocorre em lugar habitado; § 2.º — Se o crime é culposo: pena — detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos.” Esta proposta resultou de tese do *Grupo de Estudos Campos Salles*, aprovada no VII Seminário Jurídico dos Grupos de Estudos do Ministério Público do Estado de São Paulo.³¹ Também com a finalidade de restringir a impunidade em tais situações de difícil comprovação da materialidade do fato, o Anteprojeto (revisto) da Parte Especial do Código Penal (1984), estabeleceu as hipóteses de *agravação da situação de perigo já existente*. Assim, os crimes de poluição de águas, poluição de estuário ou águas litorâneas e de poluição do ar, se caracterizariam pelo fato de *causar* (indevidamente) a poluição “expondo a perigo a incolumidade humana, animal ou vegetal, ou tornando mais grave situação de perigo existente” (arts. 401 a 403).

9.4 Interessante aspecto da responsabilidade por omissão é o contemplado pelo art. 16 da Lei 7.802, de 11.7.89.³²

30. Acórdão relatado pelo Des. Olavo Guimarães, RT 263/59.

31. Cf. Paulo Affonso Leme Machado, *Direito Ambiental Brasileiro*, Ed. RT, S. Paulo, 1982, p. 153.

32. Lei 7.802, de 11.7.89: “Dispõe sobre a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazena-

Trata-se da punição do empregador, do profissional e do prestador de serviço “que deixar de promover as medidas necessárias de proteção à saúde e ao meio ambiente”. Em caso de dolo, a pena será de reclusão de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, além da multa de 100 (cem) a 1.000 (mil) maiores valores de referência (MVR). Se houver culpa, a pena continua sendo a reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, além da multa de 50 (cinquenta) a 500 (quinhentos) maiores valores da referência (MVR).

9.5 A relação de causalidade física dos delitos ambientais é demonstrável através da perícia, em face de se tratar de infrações que deixam vestígio, sendo indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado (CPP, art. 158). A ausência do exame de corpo de delito é causa de nulidade como determina o art. 564, III, b, do CPP. Não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta (CPP, art. 167).

Sobre os demais aspectos processuais das infrações contra o meio ambiente e, em especial, os meios de prova, veja-se Vladimir Passos de Freitas e Gilberto Passos de Freitas.³³

C) L'élément moral

10. *Que requiert votre droit comme élément moral (mens rea) d'une infraction?*

A existência e o conceito de um “elemento moral” da infração, bem como

mento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e afins, e dá outras providências.”

33. *Crimes Contra a Natureza*, Ed. RT, S. Paulo, 1990, p. 152 e s.

as modalidades da culpa *stricto sensu* interessam ao presente tema. Ao fundo reside a questão da responsabilidade penal em função da culpa.

10.1 A Lei 7.209, de 11.7.84, que reformou a Parte Geral do Código Penal brasileiro, harmoniza-se com o primado *nulla poena sine culpa*, expressamente consagrado em vários dispositivos (arts. 19, 20, 21 e 29, p. ex.). A culpabilidade é indicada como o primeiro dado de consulta para a fixação judicial da pena, para se estabelecer o regime inicial de execução e para operar a substituição da pena privativa de liberdade por outra cabível (art. 59).

Nos termos da Constituição, o princípio da culpa é extraído de um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, ou seja, da “dignidade da pessoa humana” (art. 1.º, III). Esta compreensão do generoso princípio em função do Texto Constitucional também se verifica em Portugal. Na correta afirmação de Souza e Brito, “a culpa pressupõe a consciência ética e a liberdade do agente, sem admissão das quais não se respeita a pessoa nem se entende o seu direito à liberdade. Implica que não há pena sem culpa, excluindo-se a responsabilidade penal objectiva, nem medida de pena que exceda a da culpa.”³⁴

10.2 “Sem culpabilidade não existe pena”. Este é um dogma de segurança individual garantido pelo sistema penal brasileiro que não admite a responsabilidade objectiva ou sem culpa.

A doutrina clássica de Direito Penal considera a culpabilidade como um dos elementos estruturais do delito para se evitar a adoção da responsabilidade objectiva em matéria penal. Modernamente se sustenta que a culpabilidade não se esgota na relação de desconformidade

substancial entre o fato e o ordenamento jurídico, “sino que además fundamenta el reproche personal contra el autor, en el sentido de que no omitió la acción antijurídica aun cuando podía omitirla. La conducta del autor no es como se la exige el Derecho, aunque él habría podido observar las exigencias del deber ser del Derecho.”³⁵ Dentro de tal perspectiva, a culpabilidade é um *pressuposto da pena* em obediência ao aforisma de garantia *nulla poena sine culpa*. Acolhendo esta linha de raciocínio Damásio de Jesus, conclui que “a culpabilidade é pressuposto da pena e não requisito ou elemento do crime”.³⁶

A culpabilidade jurídico-penal tem como elementos: a imputabilidade, a consciência (real ou potencial) da ilicitude do fato e a exigibilidade de conduta diversa.

O princípio da culpabilidade se extrai do direito positivo, como se poderá ver pelos arts. 19 e 121, § 5.º do CP e se manifesta em outros dispositivos referentes ao crime e à pena (arts. 20 e § 1.º, 21, 22, 26 e parágrafo único, 27, 28, §§ 1.º e 2.º, 29 e parágrafos).

10.3 Quanto ao aspecto subjetivo dos tipos legais de crime, o sistema positivo brasileiro não conhece outras formas que não o dolo e a culpa *stricto sensu*. Nos termos do art. 18, do CP, diz-se o crime *doloso*, “quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo” e *culposo*, “quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia”.

Conforme autorizada doutrina, o *dolo* “é a consciência e vontade na realização da conduta típica. Compreende um *elemento cognitivo* (conhecimento do fato que constitui a ação típica) e um *elemento volitivo* (vontade de realizá-la).”³⁷ A

34. José de Souza e Brito, “A lei penal na Constituição”, trabalho publicado in *Estudos sobre a Constituição*, Livraria Petrony, Lisboa, 1978, 2.º/197.

35. Hans Welzel, *Derecho Penal Alemã*, trad. de Juan Bustos Ramirez e Sérgio Yanez Pérez, Ed. Jurídica de Chile, 1970, p. 196.

36. Ob. cit., 1991, p. 398.

37. Heleno Cláudio Fragoso, ob. cit., p. 175.

culpa consiste na violação de um dever de cuidado objetivo, resultante tal violação de um comportamento imprudente, negligente ou imperito. A propósito, o Anteprojeto de Código Penal elaborado por Nélson Hungria (1963) definia o crime culposo como a conduta do agente que, deixando de empregar a atenção ou a diligência ordinária ou especial a que estava obrigado em face das circunstâncias, não previu o resultado ou, prevenindo-o, supunha levemente que não se realizaria ou que poderia evitá-lo (art. 16, II). Na primeira hipótese, diz-se que a culpa é *inconsciente*; na segunda, que é *consciente*. O crime culposo constitui modalidade dos *tipos penais abertos*. Compreendem-se com tal designação os dispositivos nos quais não aparece, expressamente, a norma violada com a ação ou a omissão.

Relativamente às contravenções, o elemento subjetivo é a simples *voluntariedade* conforme declara o art. 3.º, do Dec.-lei 3.688, de 3.10.41: "Para a existência da contravenção, basta a ação ou omissão voluntária. Deve-se, todavia, ter em conta o dolo ou a culpa, se a lei faz depender, de um ou de outro, qualquer efeito jurídico".

10.4 Os crimes contra o meio ambiente somente poderão ser cometidos por dolo ou por culpa *stricto sensu*. Como exemplos das modalidades dolosas podem ser mencionados os tipos previstos nos arts. 163, 250, 251, 252, 256, 259, 271, 272 e 273, do CP. E das modalidades dolosas, os tipos previstos em parágrafos dos mencionados dispositivos, a partir do art. 250.

Nas leis especiais, haverá crime doloso contra a fauna se for praticada a caça profissional; se houver o comércio de espécimes da fauna silvestre e de produtos e objetos que impliquem a sua caça, perseguição, destruição ou apanha ou outros ilícitos previstos pela Lei 5.197, de 3.1.67, art. 27, com a redação determinada pela Lei 7.653, de 12.2.88.

Também haverá delito doloso se a pesca for praticada com a utilização de explosivos ou substâncias que, em contato com a água produzam efeito semelhante, ou através de substâncias tóxicas (Lei 7.679, de 23.11.88). Os atos de produzir, comercializar, transportar, aplicar ou prestar serviço na aplicação de agrotóxicos, seus componentes e afins, descumprindo as exigências estabelecidas nas leis e nos regulamentos, serão reconhecidos como criminosos. Se a conduta for *dolosa* a pena será de reclusão de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, além da multa de 100 (cem) a 1.000 (mil) maiores valores de referência. Em caso de *culpa*, a reclusão é de 1 (um) a 3 (três) anos, além da multa de 50 (cinquenta) maiores valores de referência (Lei 7.802, de 11.7.89, art. 15). Igualmente prevendo as modalidades de crime doloso e crime culposo é o art. 16 desta mesma lei (infração praticada pelo empregador, profissional responsável ou prestador de serviço que deixar de promover as medidas necessárias de proteção à saúde e ao meio ambiente).

Mas existem *contravenções*, como a prevista no art. 38 da lei respectiva (Dec.-lei 3.688, de 3.10.41), ou seja, a provocação abusiva de fumaça, vapor ou gás, que possa ofender ou molestar alguém. O Código Florestal (Lei 4.771, de 15.9.65), trata igualmente como contravenções as diversas hipóteses típicas referidas pelo art. 26. Em todos esses casos, bastará a simples *voluntariedade* para que os ilícitos estejam caracterizados.

A propósito deste aspecto, vale transcrever a doutrina de Basileu Garcia, *in verbis*: "Subordinando-se a existência do fato contravençional a uma ação ou omissão voluntária, não se pode, é claro, dizer que o elemento subjetivo é dispensado. Este necessariamente existe. E, sendo manifestação da vontade, também o é da inteligência. Ocorre, pois, na contravenção, um processo intelectual-volitivo, em relação ao qual, porém, não

se indaga se tendeu ou não para um evento de dano ou de perigo (dolo), nem se a ação ou omissão oriunda de tal processo foi realizada com imprudência, negligência ou imperícia (culpa)".³⁸

D) Moyens de défense

11. *Votre droit permet-il comme moyens de défense:*

O presente quesito indaga se no sistema jurídico brasileiro são admitidos, como meios de defesa: a) a impossibilidade física; b) o erro ou a ignorância quanto ao fato (erro de proibição e erro de tipo); c) o estado de necessidade; d) o exercício da legítima defesa; e) a ordem de superior hierárquico. Além disso, pergunta se tais meios são admissíveis no que se relaciona aos delitos ambientais e se existem outras causas que podem ser invocadas para excluir a criminalidade dos mencionados ilícitos.

11.1 Quando alguém comete determinado fato típico sob o domínio de coação (física ou moral) irresistível, só é punível o autor da coação (CP, art. 22). Tal fenômeno impede que se estabeleça a relação de causalidade entre o coator e o coato que agiria como mero *instrumento* nas mãos daquele e, portanto, sem ação que pressupõe consciência e vontade. A relação causal, nesta hipótese, é atribuída apenas ao responsável pela coação.

Se o fato é praticado em estrita obediência a ordem não manifestamente ilegal de superior hierárquico, a punição recairá exclusivamente sobre o autor da ordem (CP, art. 22).

11.2 As causas de exclusão de ilicitude e, portanto, do crime, estão reunidas no art. 23 do CP: estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal e exercício regular do direito.

38. *Instituições de Direito Penal*, Max Limonad, v. I, t. 1/282, 283.

Considera-se em *estado de necessidade* quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se. Não pode alegar estado de necessidade quem tinha o dever legal de enfrentar o perigo (policia, bombeiro). Embora seja razoável exigir-se o sacrifício do direito ameaçado, a pena poderá ser reduzida de um a dois terços (CP, art. 24, §§ 1.º e 2.º).

O sistema positivo adotou a fórmula unitária para reconhecer o estado de necessidade, rejeitando a *teoria diferenciadora* que distingue as situações: se o bem jurídico sacrificado é consideravelmente inferior ao mal evitado, a excludente se caracterizará; se for de valor igual ou superior, haverá exclusão da culpabilidade (inexigibilidade de conduta diversa). Esta era a orientação do revogado Código Penal de 1969 (Dec.-lei 1.004, de 21.10.69, com a reforma da Lei 6.016, de 31.12.73), conforme o art. 25: "Não é igualmente culpado quem, para proteger direito próprio ou de pessoa a quem está ligado por estreitas relações de parentesco ou afeição, contra perigo certo e atual, que não provocou, nem podia de outro modo evitar, sacrifica direito alheio, ainda quando superior ao direito protegido, desde que não lhe era razoavelmente exigível conduta diversa".

Entende-se em *legítima defesa* quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem (CP, art. 25).

O *estrito cumprimento do dever legal*, constitui causa excludente da ilicitude porque não comete crime quem se limita a cumprir um dever legal, como o policial ao prender um delinqüente em flagrante ou cumprindo ordem judicial. Conforme esclarece a doutrina, deve tratar-se de "dever legal, não apenas social, moral ou religioso; legal em sen-

tido amplo, imposto, por qualquer regra de Direito positivo, lei, decreto, regulamentação ou disposição de caráter geral formulada por autoridade pública no domínio da sua competência".³⁹

O exercício regular de direito, é outra causa explícita de exclusão de ilicitude. A propósito, Anibal Bruno pondera que "não se pode falar de ilícito na prática do que a lei permite. Não pode haver no exercício regular de um direito hipótese de crime, desde que na maneira de exercitá-lo o agente não ultrapasse os limites do que, explícita ou implicitamente, a lei consente, devendo-se observar que, em princípio, a ninguém é permitido fazer justiça por si mesmo, exercendo violência sobre pessoa ou coisa".⁴⁰ O fundamento para tal orientação encontra-se na conhecida fórmula de Graf zu Dohna: "uma ação juridicamente permitida não pode ser, ao mesmo tempo, proibida pelo direito. Ou, em outras palavras, o exercício de um direito nunca é antijurídico".⁴¹

Além das causas explícitas ou expressas já referidas, o sistema reconhece a existência de causas supraleais de exclusão de ilicitude, como o *consentimento do ofendido*.⁴²

11.3 As causas de exclusão da culpabilidade previstas pelo sistema positivo brasileiro, são as seguintes: a) erro de tipo (CP, art. 20); b) erro de proibição (CP, art. 21, *caput*); c) coação moral irresistível (CP, art. 22, 1.ª parte); d) obediência hierárquica (CP, art. 22, 2.ª parte); e) inimizabilidade por doença

mental (CP, art. 26, *caput*); f) inimputabilidade por desenvolvimento mental incompleto ou retardado (CP, art. 26, *caput*); g) inimputabilidade pela menoridade (CP, art. 27); h) inimputabilidade por embriaguez (completa) decorrente de caso fortuito (CP, art. 28, § 1.º) e i) inimputabilidade por embriaguez (completa) decorrente de força maior (CP, art. 28, § 1.º).

Considerando-se que os elementos da culpabilidade são a *imputabilidade*, a *consciência (potencial ou real) de ilicitude* e a *exigibilidade de conduta diversa*, tem-se que as causas acima referidas se relacionam a um ou mais dos aludidos elementos.

Em linha de princípio, toda e qualquer causa de exclusão da culpabilidade ou de isenção de pena — assim como as causas de exclusão da ilicitude — são aplicáveis, conforme as circunstâncias, às infrações ambientais. Esta conclusão decorre do *princípio de abrangência* estabelecido pelo art. 12 do CP.

11.4 Porém, os meios de defesa mais comuns nos processos por infração penal, civil, ou administrativa relativamente ao ambiente são a falta de comprovação da tipicidade e a negativa de autoria.

E) Peines

12. *Quelles peines sont prévues en cas d'infractions contre l'environnement?*

Este quesito pergunta se as penas infligidas aos crimes contra o meio ambiente são as penas do sistema geral e, em caso negativo, se existem penas genéricas, como a prisão. Indaga, ainda, se existem sanções específicas como a de interdição, para os aludidos ilícitos.

12.1 A Constituição adota, entre outras, as seguintes penas: a) privação da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa e e) suspensão ou interdição de direitos (art. 5.º, XLVI). A pena de morte somente é

39. Anibal Bruno, ob. cit., t. 2.º, p. 8.

40. Ob. cit., t. 2.º, p. 8.

41. Francisco de Assis Toledo, ob. cit., p. 213.

42. A propósito, José Henrique Pierangeli, *O Consentimento do Ofendido na Teoria do Delito*, Ed. RT, S. Paulo, 1989 e Juarez Tavares, "O consentimento do ofendido no Direito Penal", in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Paraná*, n. 12, 1969.

admissível em caso de crime previsto no Código Penal Militar, para o tempo de guerra declarada (art. 5.º, XLVII, *a*). Conforme o mesmo texto fundamental não haverá pena de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e qualquer outra que tenha caráter cruel.

O Código Penal prevê as seguintes penas: *a*) privativas de liberdade; *b*) restritivas de direitos; *c*) multa (art. 32).

A penas *privativas de liberdade* são: reclusão e detenção (CP, art. 33). As penas *restritivas de direitos* são: prestação de serviços à comunidade, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana (CP, art. 43). E a pena de *multa* consiste no pagamento, ao fundo penitenciário, da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. Será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa. O valor do dia-multa será fixado pelo juiz não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a 5 (cinco) vezes esse salário. O valor da multa será atualizado, quando da execução, pelos índices de correção monetária (CP, art. 49 e parágrafos).

A Lei das Contravenções Penais (Dec.-lei 3.688, de 3.10.41) prevê somente dois tipos de penas: prisão simples e multa (art. 5.º).

A pena de *prisão simples* deve ser cumprida, sem rigor penitenciário, em estabelecimento especial ou seção especial de prisão comum, em regime semi-aberto ou aberto (LCP, art. 6.º).

A pena de *multa* é imposta de acordo com o art. 49 e parágrafos do CP, segundo o entendimento prevalente na doutrina e na jurisprudência.

12.2 Este regime de penas se aplica aos crimes e às contravenções contra o meio ambiente, com ressalva para a pena pecuniária dos diplomas especiais, se estes estabelecerem de modo diverso (CP, art. 12).

Como exemplos de leis especiais, prevendo multas de natureza diversa do critério adotado pelo Código Penal, podem ser referidas: *a*) Lei 4.771, de 15.9.65 (prevê a multa de 1 (uma) a 100 (cem) vezes o salário mínimo mensal, do lugar e da data da infração); *b*) Lei 7.802, de 11.7.89 (prevê a multa de 100 (cem) a 1.000 (mil) Maiores Valores de Referência (MVR), em caso de dolo e de 50 (cinquenta) a 500 (quinhentos) Maiores Valores Referência (MVR), em caso de culpa).

13. *Quelles sont les limites de la compétence pénale de vos tribunaux?*

O quesito trata dos limites da competência penal dos tribunais brasileiros e pergunta: *a*) se a competência é limitada às infrações praticadas dentro do território nacional; *b*) se a lei penal alcança as infrações praticadas em parte no território nacional e em parte no exterior; *c*) se a lei alcança os fatos praticados nas "zonas especiais adjacentes"; *d*) se a lei alcança os fatos praticados fora de seu território (não importando onde tenham ocorrido), tendo como base o *princípio de proteção*; *e*) se a lei alcança os nacionais por fatos praticados no exterior; *f*) se a lei alcança os fatos praticados em alto-mar ou além-mar, quando se trate de crimes internacionais; e *g*) se, de acordo com o direito brasileiro, as infrações contra o meio-ambiente se inserem numa das categorias acima indicadas.

13.1 O sistema penal brasileiro estabelece muito claramente os princípios e as regras sobre a aplicação da *lei penal no espaço*.

Considerando-se que o *território* é todo o espaço onde se exerce a soberania do Estado, a competência da Justiça Penal Brasileira compreende: *a*) o espaço territorial delimitado pelas fronteiras do País, sem solução de continuidade; *b*) os rios, lagos e mares interiores, bem como

as ilhas e outras partes de terra separadas do solo principal; *c*) o *mar territorial*, o *espaço aéreo* e a *porção* atribuída pelo Direito Internacional a cada Estado, de rios e lagos fronteiriços; *d*) os navios e as aeronaves comerciais em águas nacionais ou em alto-mar, bem como os navios e aeronaves do Estado, onde quer que se encontrem.⁴³

A matéria da aplicação espacial do Direito Penal é governada por cinco princípios: *a*) o da territorialidade; *b*) o da nacionalidade; *c*) o da defesa; *d*) o da justiça penal universal; e *e*) o da representação.⁴⁴

O Código Penal adota como regra o princípio da territorialidade e como ex-

ceção os demais. Assim, é possível estabelecer as seguintes indicações: *a*) territorialidade (art. 5.º); *b*) real ou de proteção (art. 7.º, I e § 3.º); *c*) justiça universal (art. 7.º, II, *a*); *d*) nacionalidade ativa (art. 7.º, II, *b*); *e*) representação (art. 7.º, II, *c*).

13.2 A Lei Penal Brasileira alcança o seu nacional que comete um crime no exterior, em face do princípio da *nacionalidade*, também chamado da *personalidade*.

Também é aplicável a Lei Penal Brasileira em relação aos crimes praticados em alto-mar ou além-mar.

Em relação aos crimes ambientais, prevalecem os mesmos princípios. Assim, porém, não ocorre com as contravenções penais, posto que a lei brasileira só é aplicável à contravenção praticada no território nacional (Dec.-lei 3.688, de 3.10.41, art. 2.º).

43. Heleno Cláudio Fragoso, *Lições de Direito Penal*, cit., p. 114.

44. Anibal Bruno e Nilo Batista, *Teoria da Lei Penal*, Ed. RT, S. Paulo, 1974, p. 12.