

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

Camila Silva de Souza

**A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES
AMBIENTAIS**

Porto Alegre

2012

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

Camila Silva de Souza

A aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais

Monografia apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de Especialista em Direito Ambiental.

Orientador: Prof. Eladio Lecey

Porto Alegre

2012

RESUMO

O presente trabalho analisa a aplicação do princípio da insignificância no Direito Ambiental. Para isso, aborda-se inicialmente o surgimento da preocupação ambiental nos ordenamentos jurídicos contemporâneos, com a conseqüente formação da cidadania ecológica. Em prosseguimento, analisa-se a evolução da ciência penal e o surgimento do princípio da insignificância como conseqüência direta da tendência do Direito Penal Mínimo. Por fim, sustenta-se que a aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais somente pode ser aceita a partir de uma análise de cada caso concreto, com a aferição de todas as conseqüências geradas ao ecossistema local, considerando a especial relevância do bem jurídico meio ambiente.

Palavras-chave: Direito Ambiental. Crime ambiental. Princípio da insignificância.

ABSTRACT

This paper aims to promote a discussion concerning the application of the insignificance principle in Environmental Law. In order to do that, we shows a brief normative historical about the environmental question in contemporaneous legal system, until the development of the ecological citizenship. Then, we focused the evolution of Criminal Law and the construction of the insignificance principle, as a consequence of the Minimum Criminal Law Theory. Finally, we propose that the application of the insignificance principle in environmental crimes just can be accepted if there is an examination of each particular case, that analyses all the impacts on the local ecosystem, considering the particular relevance of the environment.

Key words: Environmental Law. Environmental Crimes. Insignificance principle.

SUMÁRIO

Introdução	04
1 O surgimento de uma cidadania ecológica	06
1.1 A crise ambiental	06
1.2 A evolução da Teoria dos Direitos Fundamentais e a emergência da cidadania ecológica	08
1.3 A consagração constitucional do meio ambiente	14
2 O Direito Penal como indutor de práticas ambientais desejáveis	22
2.1 A utilidade e eficácia da proteção penal do meio ambiente	22
2.2 Reflexos da aplicação do princípio da insignificância no Direito Penal	28
2.3 A tutela penal ambiental na Constituição Federal de 1988	33
2.4 A Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98)	38
3 A aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais	44
3.1 A compatibilidade entre o princípio da insignificância e a tutela ambiental: uma análise parcimoniosa	44
3.2 O princípio da insignificância e os crimes ambientais sob a ótica jurisprudencial	50
Conclusão	61
Referências bibliográficas	63

INTRODUÇÃO

A aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais é tema que desperta um sem número de debates apaixonados, capitaneados tanto por penalistas quanto ambientalistas. A discussão já chegou em nossos Tribunais, os quais ora decidem pela aplicabilidade, ora pela inaplicabilidade do referido princípio na seara ambiental, sob os mais variados argumentos. Logo, constata-se que se trata de um tema de extrema importância prática e de análise obrigatória para os estudiosos tanto da área criminal, como da área ambiental.

A abordagem a ser feita no presente trabalho, longe de pretender exaurir o tema, objetiva apresentar os pontos cruciais da controvérsia e analisar os seus principais argumentos, propugnando, ao final, pela postura mais plausível para solucionar a problemática.

Para tanto, iniciamos com uma análise do surgimento da cidadania ecológica, hoje já sedimentada em nossa sociedade, mas que foi fruto de intensas modificações sociais e filosóficas no curso da civilização, as quais acabaram influenciando a Ciência Jurídica de cada momento histórico. Analisamos a atual crise ecológica e os mecanismos apontados pelo Direito para a proteção do meio ambiente, especialmente a sua constitucionalização.

Em um segundo momento, apresentamos a tutela penal do meio ambiente como indutora de práticas ambientais desejáveis. Abordamos a necessidade e a utilidade da proteção penal do ambiente, bem como examinamos o arcabouço principiológico do Direito Penal, fundamentalmente o princípio da intervenção mínima e o seu corolário – princípio da insignificância. Após, examinamos a tutela penal constitucional do meio ambiente – com o seu mandato expresso de criminalização de condutas antiecológicas – e a tutela penal infraconstitucional ambiental, manifestada de forma exponencial na Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98).

Por fim, analisamos a aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais. Apresentamos a divergência doutrinária e jurisprudencial existente, deduzindo os principais argumentos de ambos os posicionamentos. Sustentamos, nessa perspectiva, a inexistência de fórmula pronta e acabada acerca da aplicabilidade, ou não, do referido princípio na seara

ambiental. A análise deve ser casuística, pautada pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

1 O SURGIMENTO DE UMA CIDADANIA ECOLÓGICA

1.1 A CRISE AMBIENTAL

A problemática ambiental está na ordem do dia. A dilapidação dos patrimônios naturais encontra-se em processo crescente. A cada momento, deparamo-nos com os mais variados problemas ecológicos.

É certo que o homem sempre interagiu com o ambiente, utilizando-o e modificando-o. A natureza, como se sabe, é a matéria-prima da atividade econômica. Desta forma, todo o desenvolvimento da civilização está calcado na apropriação desenfreada dos recursos naturais, tidos como uma fonte inesgotável e destinados à apropriação humana.

Até meados do século XIX, o homem manteve-se, de certo modo, em equilíbrio com o ecossistema. Entretanto, os caminhos tomados pela Economia no século XX, impulsionados pelo crescimento econômico advindo da Revolução Industrial, induziram profundas modificações ambientais.

É possível afirmar que um único século da história econômica moderna foi capaz de promover intensas transformações no meio ambiente, a tal ponto que as agressões ambientais, produzidas ao longo das últimas décadas, representam agora um fator limitativo ao próprio desenvolvimento das atividades econômicas.

O atual sistema produtivo, além de ensejar a devastação e o esgotamento dos recursos naturais, apresenta um risco para todas as espécies do planeta Terra, dentre as quais a própria espécie humana.

Toda essa situação, segundo MILARÉ, decorre do fenômeno segundo o qual os homens precisam satisfazer as suas *ilimitadas* necessidade. Para isso, disputam os bens da natureza, que por definição são *limitados*¹.

¹ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 55.

Desta forma, o homem desencadeou um processo de destruição ecológica jamais visto, ensejando um grave desequilíbrio ambiental. Fenômenos naturais, que até então eram realizados de forma harmônica pela natureza, agora configuram verdadeiros problemas. É o caso do efeito estufa, principal responsável pelo aquecimento global, um dos temas mais relevantes do discurso ambientalista.

Na sua origem, o efeito estufa é um processo natural destinado a manter a temperatura da Terra em padrões habitáveis para as atuais espécies, consistindo num processo de retenção do calor por meio de gases componentes da atmosfera, como o dióxido de carbono e o metano. O problema está no fato de que as atividades humanas, especialmente agrícola e industrial, passaram a interferir neste equilíbrio natural, através da emissão de uma quantidade excessiva desses gases, gerando um desequilíbrio no Planeta e causando problemas preocupantes, tais como o aumento da temperatura, o aumento do nível dos oceanos, secas, inundações, dentre outros².

Nessa perspectiva, podemos citar a destruição incessante das florestas tropicais, a exterminação das espécies, a poluição dos rios e oceanos, a poluição atmosférica, a falta de água e a crise energética como outros exemplos de desequilíbrios ecológicos enfrentados atualmente.

Quanto à destruição da Floresta Amazônica brasileira, vale referir que tal degradação, denunciada na década de 1980 por Chico Mendes, parece ter uma solução cada vez mais distante, especialmente por conta do avanço descontrolado das culturas agrícola e pecuária sobre a área florestal, através de constantes queimadas e desmatamentos.

SARLET e FENSTERSEIFER bem delineiam o pensamento contemporâneo ao afirmar que a sociedade ainda se pauta sob a égide do “império da ciência e tecnologia”, de modo que a situação limite a que chegamos é consequência direta da postura filosófica de dominação do mundo natural pelo ser humano, prática já incorporada ao nosso cotidiano³.

Vivemos a era da pós-modernidade, caracterizada por uma sociedade plural, individualista, dominada pelos meios de comunicação e pelo consumismo. Para BELLO

² BIRNFELD, Carlos André. **Cidadania Ecológica**. Pelotas: Delfos, 2006. p. 121.

³ SARLET, Ingo. FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: Estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 30.

FILHO, o produto dos valores cunhados na modernidade⁴, como a liberdade, a ciência e a universalidade, não foi integralmente positivo para a sociedade pós-moderna. A ciência produziu focos de barbárie e irracionalidade e a universalidade tornou-se um ideal descumprido em diversas partes do Planeta⁵. Destarte, as construções filosóficas formadas na modernidade ensejaram consequências danosas, vivenciadas na pós-modernidade, como é o caso do atual desequilíbrio ecológico, fruto dos impactos incessantes, causados ao meio ambiente pelo homem, na busca do “desenvolvimento a qualquer preço”.

Contudo, verifica-se paulatinamente a construção de uma nova concepção ética acerca das implicações da ação humana no meio ambiente. A tutela ambiental assume cada vez mais uma postura centralizada, culminando com a sua constitucionalização.

Hoje está sedimentada a noção de que é preciso preservar o meio ambiente, como uma forma de preservação da própria espécie humana. Porém, a cultura ambientalista vivenciada hoje foi fruto da evolução da preocupação humana com o meio ambiente, consubstanciada em valores históricos e filosóficos demarcadores dos diversos momentos civilizatórios.

Para uma melhor análise do tema, faz-se necessária uma breve explanação acerca da Teoria dos Direitos Fundamentais e a consolidação dos marcos civilizatórios ao longo da história, o que fazemos no tópico subsequente.

1.2 A EVOLUÇÃO DA TEORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A CIDADANIA ECOLÓGICA

Segundo o eminente constitucionalista Paulo BONAVIDES, o lema revolucionário do século XVIII, esculpido pela política francesa, exprimiu em três princípios cardeais todo o conteúdo possível dos direitos fundamentais, prevendo inclusive a sequência histórica de sua gradativa institucionalização: Liberdade, Igualdade e Fraternidade⁶.

⁴ A modernidade referida diz respeito à Idade Moderna, cujo ápice ocorreu com as Revoluções Industriais.

⁵ BELLO FILHO, Ney de Barros *apud* BIANCHI, Patrícia. **Eficácia das Normas Ambientais**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 48.

⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 562.

De fato, os direitos de primeira, segunda e terceira gerações podem ser sintetizados nos princípios iluministas da Liberdade, Igualdade e Fraternidade, respectivamente.

Os direitos de primeira geração são os direitos da liberdade, ou seja, os direitos civis e políticos. Surgindo no panorama internacional no século XVIII, os direitos afetos à liberdade foram os primeiros a constarem dos instrumentos normativos constitucionais, dada a relevante importância naquela fase do constitucionalismo ocidental. Esta gama de direitos pode ser caracterizada como direitos de resistência ou oposição perante o Estado, pertencendo à categoria do *status negativo* da classificação de Jellinek⁷. A característica crucial deste momento civilizatório é a nítida separação entre Sociedade e Estado, ou seja, o Estado assume uma posição de não intervenção nas atividades privadas.

É neste momento histórico que BIRNFELD, analisando a preocupação estatal com os paradigmas econômicos e sociais no curso da história, registra o surgimento da **cidadania civil**⁸.

Destaca-se que o século XVIII é marcado por profundas modificações econômicas, fruto do descontentamento da classe burguesa com o sistema absolutista. O Estado Absolutista, como se sabe, intervinha de forma rigorosa não somente na Economia, mas também na vida das pessoas, garantindo apenas uma restrita parcela das liberdades individuais.

Com o advento da Revolução Francesa, seguindo os ideais iluministas da Liberdade, Igualdade e Fraternidade, foi conquistada a garantia das liberdades individuais. Além disso, houve a ascensão da burguesia e a consequente instituição do Estado Abstencionista, calcado no liberalismo econômico. Sob esta égide liberal, a ideia então predominante era de que somente a ação econômica privada conduziria ao bem-estar almejado por todos.

Nesse contexto de consolidação de direitos que valorizam o “homem-singular”, surge também a inclusão de outras parcelas populacionais no processo político, sendo consolidada a **cidadania política**, com a extensão do direito de participação no poder político⁹.

⁷ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 564.

⁸ BIRNFELD, Carlos André. **Cidadania Ecológica**. Pelotas: Delfos, 2006. p. 30.

⁹ *Ibidem*, p. 36.

Contudo, o liberalismo econômico ensejou uma irracionalidade econômica, dando início a um processo de concentração de renda, onde a principal preocupação era a conversão da natureza em dinheiro, inexistindo políticas sociais de distribuição dos frutos produzidos pelo trabalho.

Assim, em que pese tenham sido alcançadas as garantias do sufrágio universal e da liberdade individual, não houve a consolidação de um efetivo estado de bem-estar social. Diferentemente, a partir da Revolução Industrial, no século XIX, a concentração de capital aumentou e as diferenças sociais foram potencializadas. Por tal razão, passa-se a questionar esse modelo econômico de crescimento sem a intervenção estatal e a justa distribuição da riqueza, despontando um novo processo civilizatório no século XX: **a cidadania social**¹⁰.

A cidadania social radica-se nos direitos fundamentais de segunda geração, que são os direitos sociais, culturais e econômicos. Esta gama de direitos está calcada no Princípio da Igualdade, fruto da ideologia e da reflexão antiliberal predominante no século XX.

Neste momento civilizatório já não mais predomina a ótica separatista entre Estado e Sociedade, restando consagrada a ideia de que o Estado não deve permanecer abstencionista. Ao contrário, deve intervir na ordem econômica garantindo um mínimo de bens e serviços essenciais, a fim de minimizar as desigualdades e proporcionar um efetivo estado de bem-estar. A emergência dessa cidadania foi o marco de transição do Estado Liberal Abstencionista para o Estado Contemporâneo Intervencionista.

Como bem leciona o jurista Eros GRAU:

As imperfeições do liberalismo, no entanto, associadas à incapacidade de auto-regulação dos mercados, conduziram à atribuição de nova função ao Estado. À idealização de liberdade, igualdade e fraternidade se contrapôs a realidade do poder econômico¹¹.

O Estado, frente à inviabilidade do capitalismo liberal e à emergência da cidadania social, assume o papel de agente regulador da economia, amenizando as opressões

¹⁰ BIRNFELD, Carlos André. **Cidadania Ecológica**. Pelotas: Delfos, 2006. p. 36.

¹¹ GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros Editores: 2002. p. 15.

desenvolvidas sob o liberalismo. Esta postura intervencionista repercute nos textos das constituições contemporâneas, que passam a incluir princípios econômicos e sociais a fim de evitar a irracionalidade verificada no passado.

Conforme salienta BONAVIDES:

Os direitos sociais fizeram nascer a consciência de que tão importante quanto salvaguardar o indivíduo, conforme ocorreria na concepção clássica dos direitos da liberdade, era proteger a instituição, uma realidade social muito mais rica e aberta à participação criativa e à valoração da personalidade que o quadro tradicional da solidão individualista, onde se formara o culto liberal do homem abstrato e insulado, sem a densidade dos valores existenciais, aqueles que unicamente o social proporciona em toda a sua plenitude. **Descobria-se assim um novo conteúdo dos direitos fundamentais: as garantias institucionais**¹². (Grifamos)

Por fim, no final do século XX uma nova gama de direitos se acrescenta aos direitos à liberdade e à igualdade: são os direitos fundamentais de terceira geração, calcados no ideal de fraternidade.

Segundo BONAVIDES, são direitos dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade¹³. Não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo, ou de um determinado Estado. Têm como primeiro destinatário o gênero humano, ou seja, são direitos transindividuais. Esta nova etapa civilizatória resultou da reflexão sobre temas referentes ao desenvolvimento, à paz, ao meio ambiente e ao patrimônio comum da humanidade.

Para BOBBIO, os direitos de terceira geração constituem, ainda, uma categoria excessivamente heterogênea e vaga, dificultando a compreensão do que efetivamente tratam. Porém, o referido autor evidencia que o mais importante deles é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver em um ambiente não poluído¹⁴.

¹² BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 565.

¹³ *Ibidem*, p. 569.

¹⁴ BOBBIO, Norberto. *apud* SARLET, Ingo. FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: Estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 35.

Nesse diapasão, o preservacionismo ambiental é incorporado aos ordenamentos jurídicos constitucionais contemporâneos. Conforme salienta BIRNFELD, trata-se do surgimento de uma quarta etapa do processo civilizatório: a **cidadania ecológica**, emergente no século XXI¹⁵.

Para o referido autor, o discurso ecológico contemporâneo é tradução de uma dura crítica ao processo econômico desenvolvido até agora. A reação social pode ser vislumbrada na criação de movimentos sociais ambientalistas, ONGs e partidos verdes. A ideia presente nesse novo momento civilizatório é de que não basta a preocupação apenas com questões de cunho econômico e social, uma vez que a exploração ilimitada dos recursos naturais tende a acarretar um verdadeiro colapso mundial, capaz de produzir reflexos na economia e, consequentemente, na seara social¹⁶.

De fato, assinala-se como o marco do despertar ecológico a década de 70, com a realização da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, ocorrida em 1972 na cidade de Estocolmo. Nessa oportunidade, pela primeira vez os problemas ambientais provocados pelo crescimento econômico foram expostos como um problema global.

Aliado a isso, o relatório Meadows, encomendado pelo Clube de Roma em 1972, também contribuiu para uma percepção global do problema ambiental, tendo servido de base para a realização da Conferência de Estocolmo. O Clube de Roma foi criado a partir do interesse do consultor italiano Aurélio Peccei em promover um estudo sobre os problemas mundiais da época, reunindo empresários, economistas, sociólogos, geneticistas, entre outros profissionais. Esse estudo desencadeou um debate sobre os perigos do crescimento econômico descontrolado, evidenciando a necessidade de frear o atual desenvolvimento econômico, sob pena de uma crise mundial¹⁷.

Imperioso ressaltar a posição do governo brasileiro na década de 70. Em pleno regime militar autoritário, o Brasil pregava a tese do *crescimento a qualquer preço*, sustentando que se as nações desenvolvidas conquistaram o seu desenvolvimento com a exploração dos recursos naturais, os demais países não deveriam desviar recursos em prol da defesa do meio

¹⁵ BIRNFELD, Carlos André. **Cidadania Ecológica**. Pelotas: Delfos, 2006. p. 119.

¹⁶ *Ibidem*, p. 169.

¹⁷ BIRNFELD, Carlos André. **Cidadania Ecológica**. Pelotas: Delfos, 2006. p. 181.

ambiente, sob pena de não atingirem o desenvolvimento obtido pelos demais países. A postura então vigorante era de defesa da poluição ambiental como meio de afastar a “poluição da miséria”¹⁸.

Com efeito, nesse período o Brasil apresentou elevados índices de desenvolvimento econômico. Porém, a posição adotada pelo governo desencadeou uma impiedosa agressão à natureza, o país perdia 18,6 mil km² de área verde por ano, surgindo manchas de desertificação no pampa gaúcho, no Nordeste, e em pontos da Amazônia.

Destarte, verifica-se a partir da década de 1980 o surgimento de inúmeros Diplomas Legais consagrando a proteção ao meio ambiente, dentre os quais podemos destacar a Lei n° 6.938/81, conhecida como a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, considerada o marco fundamental da política de preservação ambiental, bem como a Lei n° 7.347/85, disciplinadora da ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e outros interesses difusos e coletivos, permitindo que entidades estatais, paraestatais e associações civis, em conjunto com o Ministério Público, pudessem efetivamente pleitear a defesa do meio ambiente na via judicial.

Assim, constata-se que o Brasil passou a entender a conservação ambiental como um fato político, elaborando normas de proteção ambiental. A consagração da preocupação ecológica deu-se com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual instituiu de forma categórica a defesa do meio ambiente, inclusive como princípio da ordem econômica.

A constitucionalização da proteção ambiental ocorreu em virtude de transformações na sociedade contemporânea, bem como em razão de transformações da própria ciência do Direito, que não se preocupa mais apenas com a harmonização dos conflitos, mas funciona também como um instrumento para a efetivação de políticas públicas.

É com esse espírito que foi promulgada a Constituição Federal de 1988. Confere proteção à atividade econômica livre, mas resguarda princípios sociais e ambientais como imprescindíveis ao estado de bem-estar social.

Passamos ao exame da tutela ambiental na Constituição Federal de 1988.

¹⁸ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5° ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 57.

1.3 A CONSAGRAÇÃO CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE

Vimos que a Teoria dos Direitos Fundamentais tem sido marcada por um processo evolutivo de constantes mudanças, visando o enquadramento às relações sociais, as quais permanecem em constante mutação. O Direito acompanha essa mudança na sociedade, de modo a salvaguardar de forma mais ampla os direitos fundamentais, sempre visando, como finalidade primordial, a dignidade da pessoa humana.

Conforme bem salientado por SARLET e FENSTERSEIFER, se considerarmos os novos valores impulsionados pelas relações sociais contemporâneas, especialmente a partir da década de 1970, constatamos a presença marcante da defesa ecológica e da melhoria da qualidade de vida, como decorrência da atual crise ambiental¹⁹. Segundo os referidos autores:

Assim, como outrora a Teoria da Constituição e o Direito Constitucional estiveram comprometidos com a afirmação, na ordem da evolução, dos valores liberais e sociais, hoje a proteção e a promoção do ambiente desponta como novo valor constitucional. Nesse diapasão, de acordo com a expressão adotada por Pereira da Silva, **é possível falar em um “esverdear” da ordem jurídica como um todo, em especial no tocante ao Direito Constitucional**²⁰. (Grifamos)

Dessa forma, cumpre-nos, inicialmente, conceituar o meio ambiente. O estudo do meio ambiente passa pela ecologia, como adverte José Afonso da Silva.²¹ O termo ecologia deriva das palavras gregas *oikos* (casa) e *logia/logos* (estudo). Portanto, significa o “estudo da casa”, o estudo das relações dos organismos com o meio em que vivem.

A definição legal de meio ambiente é dada pela Lei n° 6.938/81, que no seu art. 3° estabelece: “*entende-se por meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e*

¹⁹ SARLET, Ingo. FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: Estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 24.

²⁰ *Ibidem*, p. 24.

²¹ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 3° ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 15.

interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

O Supremo Tribunal Federal, no voto do Ministro Celso de MELLO, por ocasião do MS nº 22.164-0-SP, assim conceituou o direito ao meio ambiente:

(...) é um **típico direito de terceira geração** que assiste, de modo subjetivamente determinado, a todo gênero humano, circunstância essa que justifica a especial obrigação – que incumbe ao Estado e à própria coletividade – de defendê-lo e de preservá-lo em benefício das presentes e futuras gerações²². (Grifamos).

Entretanto, sabemos que a preocupação ambiental é recente. Mais precisamente, somente a partir da Conferência de Estocolmo é que a defesa do meio ambiente passou a ter uma importância significativa para os Estados.²³

A partir daí, podemos visualizar duas óticas sobre o sistema de proteção ambiental. De um lado estão os países que não alteraram o seu texto constitucional, mas que passaram a interpretá-lo em consonância com a proteção ambiental. É o caso da Itália, cuja Constituição não abrange dispositivos de proteção ao meio ambiente, mas fundamenta a proteção ambiental em dispositivos que tratam da saúde, a exemplo do art. 32 da Constituição Italiana.²⁴

De outra banda, estão os países que elaboraram ordenamentos constitucionais após a década de 70, os quais consagraram uma proteção jurídica explícita e eficaz para o meio ambiente. É o caso de Portugal, que em 1976 promulgou a sua Constituição incluindo o direito fundamental do homem à qualidade do meio ambiente (art. 66). A Constituição Espanhola, de 1978, da mesma forma, estabeleceu que todos têm direito a desfrutar de um meio ambiente adequado ao desenvolvimento da pessoa, atribuindo a todos o dever de velar pela utilização racional dos recursos naturais (art. 45).

²² MS 22.164-0/SP, j. 30.10.1995, DJU 17.11.1995

²³ Ver a respeito o item 2.1. supra.

²⁴ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 3º ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 26.

No Brasil, as Constituições antecedentes a de 1988 não se preocuparam com o meio ambiente de forma específica e global. Ao contrário, trataram do tema de forma casual, tratando separadamente alguns microbens ambientais, como a água, as florestas e os minérios, ou mesmo disciplinaram o tema indiretamente, tratando de matérias como a saúde, por exemplo.

A Constituição do Império, de 1824, apenas mencionou a proibição de indústrias contrárias à saúde do cidadão (art. 179). Já a Constituição de 1934, em notável avanço, estabeleceu proteção às belezas naturais e ao patrimônio histórico, artístico e cultural (arts. 10, III, e 148). Outrossim, conferiu à União competência em matéria de riquezas do subsolo, mineração, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração (art. 16, XIV). Da mesma forma, as Constituições de 1937, 1946, 1967 e 1969 conservaram a proteção do patrimônio, histórico, cultural e paisagístico, mantendo a competência da União quanto às matérias supra relacionadas.

Todavia, observa-se que em nenhum momento houve o emprego da palavra “meio ambiente”, o que revela uma inadvertência, ou mesmo uma despreocupação com o espaço em que vivemos, conforme evidencia MILARÉ.²⁵ Somente com o advento da Constituição Federal de 1988 é que a proteção ambiental foi consagrada de forma efetiva no texto constitucional. Não é por acaso que a atual Carta Magna, por vezes, é chamada de Constituição Verde,²⁶ dada a amplitude com que o tema é tratado.

O núcleo da questão ambiental é verificado no Capítulo VI do Título VIII, inserido na parte destinada à Ordem Social. No entanto, dispositivos relativos ao meio ambiente permeiam todo o texto constitucional, sob os mais diversos títulos e capítulos, de forma explícita ou implícita, conforme salienta José Afonso da SILVA.²⁷

As referências explícitas são encontradas nos seguintes dispositivos: art. 5º, LXXIII; art. 20, II; art. 24; art. 24, VI, VII e VIII; art. 91, § 1º, III; art. 129, III; art. 170, VI; art. 174, §

²⁵ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 145.

²⁶ *Ibidem*, p. 147.

²⁷ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 3º ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 47.

3º; art. 186, II; art. 200, VIII; art. 216, V; art. 220, § 3º, II; art. 231, § 1º, além do art. 225, destinado especificamente ao meio ambiente.

As referências implícitas, por sua vez, dizem respeito a um setor ou um recurso ambiental. Por exemplo: art. 20, III, V, VI, VIII, IX, X; art. 21, XIX, XX, XXIII, XXIV, XXV; art. 22, IV, XII, XXVI; art. 23, II e IV; art. 24, VII; art. 26, I; art. 30, VIII e IX, assim como o conjunto de normas relativas à saúde (arts. 196 a 200).

Imperioso ressaltar que o capítulo destinado ao meio ambiente está inserido na “Ordem Social”. Desse modo, o meio ambiente foi colocado como um fator diretamente ligado ao bem-estar social da coletividade.

Além disso, o meio ambiente saudável é um verdadeiro direito fundamental. Com efeito, a tutela da qualidade do meio ambiente é alçada a status de direito fundamental porque, por meio dela, objetiva-se proteger um valor maior: **o direito à sadia qualidade de vida**. Nesses termos posiciona-se José Afonso da SILVA:

(...) o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do Homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Cumpre compreender que ele é um fator preponderante, que há de estar acima de quaisquer outras considerações, como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes estão garantidos no texto constitucional, mas não podem primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente.²⁸

Todavia, conforme adverte o eminente Ministro Antônio Herman BENJAMIN: “*Mas constitucionalizar é uma coisa; constitucionalizar bem, outra totalmente diversa. Ninguém deseja uma Constituição reconhecida pelo que diz e desprezada pelo que faz ou deixa de fazer*”²⁹.

²⁸ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 3º ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 67.

²⁹ BENJAMIN, Antonio Herman. **Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira** in CANOTILHO, José Joaquim Gomes e LEITE, José Rubens Morato (organizadores). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 61.

De fato, é necessário não apenas assegurar o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado, mas, sobretudo, garantir meios de implementação desse direito. Assim, o próprio texto constitucional já deve indicar os direitos e deveres relacionados à eficácia da preservação ambiental, bem como os respectivos instrumentos para a sua efetivação, sob pena de assumir um caráter essencialmente retórico.

Nesse sentido SARLET e FENSTERSEIFER apontam para a *dupla perspectiva subjetiva e objetiva* do direito fundamental ao meio ambiente³⁰. A dimensão subjetiva permite reconhecer que o direito ao respeito, promoção e proteção do meio ambiente pode ser levado à apreciação do Poder Judiciário, ou como referem os autores, são posições jurídicas “justiciáveis”. A perspectiva objetiva, por sua vez, acarreta inúmeras projeções normativas, como o dever de proteção ambiental imposto aos particulares e ao Estado, as perspectivas procedimental e organizacional do direito fundamental ao meio ambiente, a eficácia do direito ao meio ambiente entre os particulares, dentre outras. Na visão dos aludidos autores, toda essa configuração normativa visa a *máxima eficácia e efetividade do direito fundamental ao meio ambiente*.

Tecidas essas considerações, passamos à análise do núcleo da ordem ambiental, previsto no art. 225 da CF, que assim dispõe:

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 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;

³⁰ SARLET, Ingo. FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: Estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 54.

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.

§ 2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a reparar o meio ambiente degradado, de acordo com 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. (Grifamos)

Da análise do dispositivo, é possível distinguir três conjuntos de normas, conforme bem observa José Afonso da SILVA.³¹ O primeiro, aparece no *caput*, onde se encontra a norma-matriz, referente ao direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. O segundo, é visualizado no parágrafo 1º e seus incisos, que são instrumentos de garantia da efetividade do direito enunciado no *caput*. Já o terceiro, contido nos parágrafos 2º a 6º, trata de um conjunto de determinações particulares, relativas a objetos e setores de elevado conteúdo ecológico, merecedores de proteção constitucional.

A primeira observação a ser feita, é com relação à indisponibilidade do direito ao meio ambiente equilibrado. Como direito fundamental, o direito ao meio ambiente é indisponível.

Aliás, a indisponibilidade está ressaltada no *caput* do artigo 225. Nele está determinada a preservação do meio ambiente para o interesse, não só das presentes, mas também das

³¹ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 3º ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 52.

futuras gerações.³² A titularidade do bem não pertence apenas às presentes gerações. O texto constitucional faz menção expressa ao dever de preservação ambiental para as gerações vindouras, igualmente titulares do direito ao meio ambiente. Pode-se dizer que o art. 225 introduziu a ética da solidariedade entre as gerações, uma vez que as gerações presentes não podem dispor do meio ambiente de modo a gerar escassez e debilidade no futuro.³³

Além disso, o meio ambiente é um bem de uso comum do povo, pertencendo a toda a sociedade, e não a indivíduos isolados. Nesse sentido, insere-se na categoria dos interesses difusos. Outrossim, a expressão *todos têm direito* indica a criação de um direito subjetivo, oponível *erga omnes*, justificado pelo direito à propositura de ação popular ambiental, nos termos do art. 5º, LXXIII, da CF. Ademais, há a previsão da ação civil pública ambiental nos arts. 129, III e parágrafo 1º da CF. Esses instrumentos processuais asseguram a efetiva concretização do artigo 225.

Verifica-se, ainda, o dever constitucional do Poder Público de zelar pela defesa e preservação do meio ambiente. Não se justifica, portanto, a Administração deixar de proteger o patrimônio ecológico, sob a escusa de que a matéria não se encontra em suas prioridades públicas. A defesa do meio ambiente, a partir da Constituição de 1988, não mais está inserida no campo da discricionariedade administrativa, constituindo-se em um efetivo dever constitucional.

Ademais, é imperioso ressaltar que a preservação ambiental é um fator limitativo à exploração da propriedade. Para o eminente Ministro Herman BENJAMIN, a ecologização da Constituição teve o intuito de, a um só tempo, instituir um regime de exploração limitada e condicionada da propriedade e agregar à função social da propriedade um componente ambiental, já podendo se falar, inclusive, da “dimensão ambiental da propriedade”³⁴.

³² MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 150.

³³ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 12º ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. p. 115.

³⁴ BENJAMIN, Antonio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira *in* CANOTILHO, José Joaquim Gomes e LEITE, José Rubens Morato (Org.) **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 72.

Por fim, destaca-se que a responsabilidade penal ambiental também restou constitucionalmente assegurada, conforme se verifica da leitura do parágrafo 3º supracitado, objeto de análise mais apurada nos Capítulos subsequentes.

Desta forma, como assevera BARROSO³⁵, podemos afirmar que o direito constitucional brasileiro vive um momento virtuoso, ao passo que duas mudanças de paradigma conferiram-lhe nova dimensão: (i) o compromisso de efetividade de suas normas e (ii) o desenvolvimento de uma dogmática da interpretação constitucional.

Segundo o renomado doutrinador, é superado o tempo em que a Constituição era tratada apenas como um conjunto de aspirações políticas e um convite à atuação dos Poderes Públicos. Atualmente é reconhecida a força normativa da Constituição, bem como o caráter vinculativo e obrigatório de suas normas. Progressivamente, a Lei Fundamental passou para o centro do sistema.

Nesse contexto, segundo BARROSO, surge o fenômeno da “filtragem constitucional”, segundo o qual toda a ordem jurídica deve ser interpretada sob a lente da Constituição, de modo a realizar os valores nela consagrados³⁶.

Assim, conclui-se que a roupagem constitucional dada ao meio ambiente, aliada ao direito constitucional contemporâneo, é fator que implica uma nova interpretação de toda a ordem jurídica brasileira. Como todas as disposições infraconstitucionais devem ser interpretadas sob a ótica constitucional, deve-se adequar, inclusive, a prática penal ao preservacionismo ambiental.

Para tanto, passamos ao exame do direito penal como um instrumento de efetivação do direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

³⁵ BARROSO, Luís Roberto. Temas de Direito Constitucional – Tomo II. 2º ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 43.

³⁶ Ibidem, p. 44.

2 O DIREITO PENAL COMO INDUTOR DE PRÁTICAS AMBIENTAIS DESEJÁVEIS

2.1 A UTILIDADE E EFICÁCIA DA PROTEÇÃO PENAL DO MEIO AMBIENTE

Conforme o panorama apresentado no Capítulo antecedente, vivenciamos hoje uma verdadeira crise ecológica, fruto da apropriação desenfreada de recursos naturais pelo homem durante as últimas décadas. Assim, a preservação do meio ambiente é uma atitude que se impõe, como meio de sobrevivência do homem e de sua digna qualidade de vida.

O Direito, acompanhando as preocupações sociais, vem refletindo essa necessidade de preservação ambiental, inclusive alçando o meio ambiente a direito fundamental constitucionalmente assegurado, como já referimos.

Nesse contexto, paulatinamente observamos a influência do preservacionismo ambiental nos mais diversos segmentos da Ciência Jurídica, a exemplo do Direito Civil, Direito Administrativo, Direito Econômico, Direito Tributário e o Direito Penal.

A inclusão do Direito Penal no rol supracitado é que inquieta inúmeros estudiosos. Há necessidade do Direito Penal também tratar do meio ambiente? Os outros ramos do Direito já não seriam suficientes para tutelar o referido bem?

Tais questionamentos são pertinentes na medida em que analisamos as consequências da imposição das sanções penais, as quais, muitas vezes, cerceiam direitos fundamentais e repercutem de modo estigmatizante na sociedade.

A gravidade dos meios empregados pelo Estado na repressão dos delitos aliada à drástica intervenção nos direitos mais elementares da pessoa humana impõe ao Direito Penal o caráter de *ultima ratio*, ou seja, é legítima a sua intervenção apenas nas situações em que se mostrar necessário e indispensável para a tutela do bem jurídico.

Para uma melhor exposição da matéria, faz-se necessária uma breve explanação acerca dos princípios básicos do Direito Penal, pois, segundo evidencia Nilo BATISTA, é a partir da

análise dos princípios que podemos caracterizar e delimitar a Ciência Penal³⁷. Conforme o referido autor, os princípios básicos comprometem o legislador, influenciando a política criminal, bem como os aplicadores da lei, devendo ser obrigatoriamente considerados por aqueles que se propõe a estudar o Direito Penal³⁸. É importante referir que não é objeto desse trabalho a análise exaustiva de todos os princípios penais, razão pela qual ressaltaremos, apenas, aqueles fundamentais para a compreensão do tema em apreço.

Destarte, o princípio da legalidade é a pedra angular de todo o Direito Penal. Está previsto expressamente no artigo 5º, XXXIX, da Constituição Federal e no artigo 1º do Código Penal, indicando que *não há crime sem lei anterior que o defina nem pena sem prévia cominação legal*. Também denominado de princípio da reserva legal, a legalidade é uma efetiva limitação ao poder punitivo estatal, na medida em que, basicamente, determina a elaboração de normas incriminadoras exclusivamente pela lei, a qual deverá definir claramente a conduta proibida pelo ordenamento³⁹. Para ZAFFARONI, além da previsibilidade da intervenção do poder punitivo estatal, a legalidade atua também na perspectiva subjetiva do sentimento de segurança jurídica⁴⁰.

O princípio da lesividade ou ofensividade, por sua vez, impõe que não haverá infração penal quando a conduta não oferecer ao menos perigo de lesão do bem jurídico. Conforme ensina ROXIN, “apenas poderá ser castigado o comportamento que lesionar direitos de outras pessoas e não for simplesmente um comportamento pecaminoso ou imoral”⁴¹.

O princípio que guarda maior relevância para a temática em apreço é o princípio da intervenção mínima. Tal princípio preconiza que só se legitima a criminalização de um fato se esta é necessária e indispensável para a proteção do bem jurídico. Consoante adverte LUISI, se

³⁷ BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 61.

³⁸ *Ibidem*, p. 63.

³⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**, volume I. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 11.

⁴⁰ ZAFFARONI, Raúl *apud* BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 67.

⁴¹ ROXIN, Claus *apud* BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 9º ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 91.

outras formas de sanção se revelarem suficientes para a tutela do bem jurídico, a criminalização é incorreta⁴².

Assim, se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas cíveis ou administrativas, não se legitima a imposição de sanção penal. O Direito Penal deve ser considerado a *ultima* ou *extrema ratio*, atuando apenas quando os demais ramos do direito não são capazes de conferir proteção adequada a bens relevantes para a sociedade⁴³.

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça já referiu que a missão do Direito Penal moderno é tutelar apenas os bens jurídicos mais relevantes, em consonância com a doutrina do Direito Penal Mínimo ou Direito Penal Necessário⁴⁴.

Nilo BATISTA analisa a origem do princípio da intervenção mínima, apontando-o como fruto dos movimentos sociais de ascensão da burguesia, *in verbis*:

O princípio da intervenção mínima foi também produzido por ocasião do grande movimento social de ascensão da burguesia, reagindo contra o sistema penal do absolutismo, que mantivera o espírito minuciosamente abrangente das legislações medievais. Montesquieu tomava um episódio da história do direito romano para assentar que “*quando um povo é virtuoso, bastam poucas penas*”; Beccaria advertia que “*proibir uma enorme quantidade de ações indiferentes não é prevenir os crimes que delas possam resultar, mas criar outros novos*”; e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão prescrevia que a lei não estabelecesse senão **penas “estrita e evidentemente necessárias”**⁴⁵. (Grifamos)

Vale referir que o princípio da intervenção mínima não está explícito em nosso ordenamento jurídico, porém, se trata de um princípio imanente que por seus vínculos com outros princípios expressos impõe-se ao legislador e ao intérprete da lei⁴⁶. Nesse ponto, ensina LUISI:

⁴² LUISI, Luis. **Princípios Constitucionais Penais**. 2º ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 39.

⁴³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**, volume I. 14º ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 13.

⁴⁴ HC 50.863/PE, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6 Turma, j. 04/04/06.

⁴⁵ BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 9º ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 84.

⁴⁶ LUISI, Luis. **Princípios Constitucionais Penais**. 2º ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 39.

A Constituição vigente no Brasil diz serem invioláveis os direitos à liberdade, à vida, à igualdade, à segurança e à propriedade (artigo 5º, *caput*), e põe como fundamento do nosso Estado Democrático de Direito, no artigo 1º, inciso III, a dignidade da pessoa humana. Decorrem, sem dúvidas, desses princípios constitucionais, como enfatizado pela doutrina alemã, que a restrição ou privação desses direitos invioláveis somente se legitima se estritamente necessária a sanção penal para a tutela de bens fundamentais do homem (...). Destarte, **embora não explícito no texto constitucional, o princípio da intervenção mínima se deduz de normas expressas da nossa Grundnorm, tratando-se de um postulado nela inequivocamente implícito**⁴⁷. (Grifamos)

De outra banda, cumpre destacar que o princípio da intervenção mínima relaciona-se com duas características fundamentais do Direito Penal, quais sejam, a fragmentariedade e a subsidiariedade.

O caráter fragmentário impõe que o Direito Penal não deve sancionar todas as condutas lesivas aos bens jurídicos, mas apenas as condutas mais graves praticadas contra os bens jurídicos mais relevantes. Já o caráter subsidiário deve ser examinado a partir das conexões entre o Direito Penal e os demais ramos do Direito. Ou seja, a subsidiariedade é derivada da sua consideração como um “remédio extremo”, indicando que o Direito Penal deve agir apenas quando as outras medidas se revelarem insuficientes.

Todavia, inúmeros penalistas advertem que apesar de o princípio da intervenção mínima ter sido consagrado no texto da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, a partir da segunda década do século XIX verifica-se um crescimento desmedido de normas penais incriminadoras (“inflação legislativa”), em franca contradição com o princípio em apreço⁴⁸. Os penalistas alertam para o descrédito do Direito Penal e para o enfraquecimento da força intimidativa da sanção penal.⁴⁹

Nesse contexto, surge a tutela penal do meio ambiente, a qual, conforme referimos anteriormente, suscita inúmeros questionamentos acerca da sua efetiva necessidade, uma vez que o meio ambiente já detém proteção cível e administrativa em nosso ordenamento jurídico.

⁴⁷ LUISI, Luis. **Princípios Constitucionais Penais**. 2ª ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 40.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 41.

⁴⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**, volume I. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 14.

Contudo, em que pese a existência de medidas cíveis e administrativas destinadas à proteção ambiental, nenhuma se reveste da mesma eficácia preventiva da sanção penal.

O status de direito fundamental do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, por si só, já justifica a imposição de sanções penais, como *ultima ratio*.

Ademais, não podemos nos olvidar de que a preservação ambiental nos dias de hoje é uma questão “de vida ou morte”, ao passo que a degradação ecológica chegou a níveis tais que ameaçam a existência da própria espécie humana. Conforme já abordamos no Capítulo antecedente, a sociedade contemporânea vem incorporando cada vez mais o preservacionismo ambiental ao seu cotidiano, razão pela qual o meio ambiente foi resguardado constitucionalmente com a etiqueta de direito fundamental. Assim, o grau de proteção conferido pelo Direito ao meio ambiente é reflexo da importância que esse bem ocupa na sociedade.

Um bem dessa relevância não pode ficar alheio à tutela penal. Como bem enfatiza LECEY:

O Direito Ambiental Penal incrimina não apenas o colocar em risco a vida, a saúde dos indivíduos e a perpetuação da espécie humana, mas o **atentar contra a própria natureza, bem que, por si mesmo, deve ser preservado e objeto de tutela, pelo que representa às gerações presentes e futuras**⁵⁰.

No ponto, pertinente destacar os ensinamentos de LECEY acerca das razões fundamentais da tutela penal do meio ambiente. O referido autor sintetiza os principais motivos que ensejam a proteção penal ambiental, apontando quatro aspectos: (i) como resposta social; (ii) como instrumento de pressão à solução dos conflitos; (iii) como instrumento de efetividade das normas gerais e (iv) como instrumento de prevenção⁵¹.

⁵⁰ LECEY, Eladio. A atividade empresarial e a co-responsabilidade penal da pessoa jurídica e do dirigente na lei dos crimes contra o meio ambiente *in* **10 anos da ECO-92: o Direito e o Desenvolvimento Sustentável**. BENJAMIN, Antonio Herman (Org.), anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental do Instituto O Direito por um Planeta Verde. São Paulo, IMESP, 2002, p. 03.

⁵¹ *Ibidem*, p. 03.

De fato, a proteção ambiental configura uma resposta social. O meio ambiente é um bem difuso por excelência, de natureza metaindividual, de modo que a sua titularidade transcende os limites de um indivíduo. Por esta razão é devida a sua preservação, pois os ataques sofridos pelo meio ambiente refletem em toda a coletividade.

Ademais, a tutela penal é um forte instrumento de pressão à solução dos conflitos e um instrumento de efetividade das normas gerais ambientais. Com efeito, a Lei 9.605/98, que trata dos crimes e infrações administrativas ambientais, tem como intuito primordial a reparação dos prejuízos ambientais, sempre que possível, de forma a conferir eficácia às demais normas gerais ambientais.

Por fim, temos que o caráter preventivo do Direito Penal é a característica que mais se coaduna com os propósitos ambientais, pois, como enfatiza LECEY, muito mais do que punir, o papel do Direito Penal Ambiental é a prevenção de danos ao meio ambiente⁵². Ademais, nenhuma outra sanção jurídica se reveste de maior caráter intimidatório do que a sanção penal, considerando que a função instrumental do Direito Penal é a proteção efetiva de bens jurídicos por meio do efeito dissuasório que as cominações legais produzem nos infratores⁵³.

Nesse sentido é também o entendimento de FREITAS e FREITAS⁵⁴:

A verdade é que são tantas as agressões ao meio ambiente provocadas pela poluição do ar, do solo e da água, e suas consequências, que somente com a aplicação de sanção penal – funcionando também como meio de prevenção – conseguir-se-á refreá-las.

Dessa forma, como bem assevera MILARÉ: *“arranhada estaria a dignidade do Direito Penal caso não acudisse a esse verdadeiro clamor social pela criminalização das*

⁵² LECEY, Eladio. A atividade empresarial e a co-responsabilidade penal da pessoa jurídica e do dirigente na lei dos crimes contra o meio ambiente *in* **10 anos da ECO-92: o Direito e o Desenvolvimento Sustentável**. BENJAMIN, Antonio Herman (Org.), anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental do Instituto O Direito por um Planeta Verde. São Paulo, IMESP, 2002, p. 04.

⁵³ GOMES, Luiz Flávio. MOLINA, Antonio García-Pablos. BIANCHINI, Alice. **Direito Penal – Introdução e Princípios Fundamentais**. Vol. 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 231.

⁵⁴ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes contra a natureza**. São Paulo: RT, 2006, p. 31.

condutas antiecológicas”⁵⁵. O Direito Penal não pode se manter afastado da realidade social, devendo incorporar valores que a consciência social do momento entenda por merecer a sua tutela.

Nesse diapasão, esclarecida a natureza da mínima intervenção do Direito Penal e demonstrada a necessidade e a utilidade da tutela penal do meio ambiente, chega o momento de analisarmos o princípio da insignificância.

O princípio da insignificância surge diante da tendência do Direito Penal Mínimo, tendo por objetivo auxiliar o intérprete quando da análise do tipo penal, orientando a exclusão do âmbito de incidência da norma as situações consideradas “insignificantes” ou “de bagatela”.

Logo, faz-se necessária uma breve exposição acerca da tipicidade penal e das consequências da adoção do princípio da insignificância na seara penal, o que faremos a seguir.

2.2 REFLEXOS DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO PENAL

O princípio da insignificância, deriva do brocardo latino *de minimis non curat praetor*, segundo o qual o “pretor não se ocupa de coisas sem importância”.

O princípio da insignificância, também conhecido como princípio da bagatela, é um corolário da razoabilidade. Impõe ao intérprete realizar uma ponderação racional entre o valor atribuído ao bem violado e a conduta causadora da lesão, afastando a tutela penal da situação em que se verifica uma ofensa mínima ao bem jurídico protegido.

Como bem esclarece Francisco de Assis TOLEDO, o princípio da insignificância é definido pela sua própria denominação⁵⁶. Isto é, o Direito Penal, por sua natureza fragmentária, não pode se ocupar de bagatelas, sendo imprescindível a existência de

⁵⁵ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 914.

⁵⁶ TOLEDO, Francisco de Assis. *apud* GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 12º ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010, p. 63.

proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal⁵⁷.

O eminente Ministro Celso de MELLO, por ocasião do julgamento do HC 84.412/SP, assim delineou o princípio da insignificância:

O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: "DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR". O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

Destarte, analisamos no Capítulo antecedente o princípio da intervenção mínima como um forte limitador do poder punitivo estatal, de forma que orienta o legislador a criminalizar apenas as agressões contra bens jurídicos fundamentais para a sociedade.

No entanto, o princípio da insignificância força-nos à seguinte indagação: “será que o legislador, ao criar tipos penais incriminadores, teve a intenção de abarcar toda e qualquer conduta lesiva ao bem protegido?”. Vejamos o exemplo do delito de furto, previsto no artigo 155 do Código Penal, cuja pena cominada é reclusão de 1 a 4 anos e multa. A subtração de uma bala ou chiclete de um supermercado está no âmbito de proteção da referida norma? O legislador ao elaborar o tipo penal desejou a incriminação dessa ínfima conduta? A resposta passa necessariamente pela análise do conceito de crime e, especialmente, da tipicidade penal.

A definição atual de crime foi construída pela doutrina alemã a partir da segunda metade do século XIX, sob a influência do método analítico. Conforme ressalta BITENCOURT⁵⁸, além das concepções *formal* (crime é toda a ação ou omissão proibida por

⁵⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**, volume 1: parte geral. 13^o ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 21.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 206.

lei, sob a ameaça de pena) e *material* (crime é a ação ou omissão que contraria os valores ou interesses da sociedade, exigindo sua proibição com a ameaça de pena), é necessária a adoção de um conceito *analítico* de crime, haja vista que os conceitos formal e material são insuficientes para realizar o exame dos elementos que estruturam o crime.

Assim, o conceito analítico leva em consideração os elementos estruturais que compõem o crime, razão pela qual varia conforme a teoria ou sistema adotado. Abordaremos no presente trabalho a concepção analítica sob a ótica da teoria finalista, surgida em 1931 por Hans Welzel. Para os finalistas, a estrutura do crime é tripartite⁵⁹, composta pelos seguintes elementos: **fato típico, ilicitude e culpabilidade**.

A tipicidade está contida no fato típico, que é o primeiro substrato do crime. O fato típico é composto de **conduta, resultado, nexos de causalidade e tipicidade**. Ressalta-se que iremos nos ater apenas à análise da tipicidade, visto que o presente trabalho não tem o intuito de esmiuçar os demais elementos.

A tipicidade sofreu uma evolução doutrinária. Em um primeiro momento havia apenas a **tipicidade formal**, a qual consiste em uma mera adequação da conduta ao tipo penal incriminador. Ou seja, trata-se de uma simples relação de subsunção do fato à norma penal incriminadora. Nessa acepção, a tipicidade é uma decorrência natural do princípio da reserva legal (*nullum crimen nulla poena sine praevia lege*)⁶⁰.

Em um segundo momento surge a **tipicidade material**, a qual consiste na relevância da lesão ao bem protegido. Passou-se a entender a tipicidade não apenas como um “ajuste” da conduta ao tipo penal descritivo, mas também como um comportamento que causa uma significativa lesão ao bem jurídico.

Conforme elucidado Rogério GRECO⁶¹, quando o legislador penal chamou a si a responsabilidade de tutelar determinados bens – por exemplo, a integridade corporal e o patrimônio -, não quis abarcar toda e qualquer lesão corporal sofrida pela vítima ou mesmo

⁵⁹ Para alguns adeptos do finalismo o crime seria bipartite, composto apenas pelo fato típico e ilicitude. É o chamado “finalismo dissidente”, adotado pelos penalistas paulistas Fernando Capez, Damásio de Jesus, Júlio Fabbrini Mirabete e pelo paranaense René Ariel Doti.

⁶⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**, volume 1: parte geral. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 259.

⁶¹ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**, volume 1: parte geral. 12ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010, p. 61.

todo e qualquer tipo patrimônio. Ao realizar o trabalho de redação do tipo penal, o legislador apenas tem em mente os prejuízos relevantes que o comportamento incriminado possa causar à ordem jurídica e social.

Nesse contexto, para que uma conduta seja considerada criminosa, além do juízo de tipicidade formal deve-se realizar um juízo de tipicidade material, verificando se a lesão foi efetivamente significativa. Se a conduta formalmente típica lesar de modo ínfimo o bem jurídico protegido, inexistirá a tipicidade material, o que ensejará o reconhecimento da **atipicidade da conduta**.

Em suma, o princípio da insignificância reside da tipicidade material, de modo o reconhecimento da irrelevância da ofensa ao bem jurídico ensejará a atipicidade material do fato.

Consoante já afirmado, a insignificância determina que os bens protegidos pelo Direito Penal devem ser relevantes, afastando-se aqueles considerados inexpressivos. Percebe-se, contudo, que há muita subjetividade na aplicação da insignificância. O aplicador da lei deve sempre agir pautado pela razoabilidade ao decidir se uma determinada lesão é ou não insignificante aos olhos do Direito Penal.

Por óbvio, nem todos os tipos penais permitem a aplicação da insignificância, a exemplo dos delitos de estupro e homicídio. Não obstante, em determinadas infrações penais a aplicação do aludido princípio afastará a injustiça do caso concreto, pois a condenação do agente, simplesmente, pela adequação formal do seu comportamento a determinado tipo penal, importará em grande aberração⁶².

Nesse contexto, os Tribunais Superiores vem aplicando o princípio da insignificância em delitos sem violência praticados contra o patrimônio. Porém, percebemos que atualmente o princípio passou a ser visto com outros olhos, de modo que ao analisarmos os últimos julgados percebemos uma certa resistência à aplicação da insignificância⁶³.

⁶² GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**, volume 1: parte geral. 12º ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010, p. 62.

⁶³ Nesse sentido: **STJ RHC 21.523/DF** (j. em 22/08/2011), no qual não foi reconhecida a insignificância para o furto de 12 canos em um parque ecológico; **STJ HC 109.639/SP** (j. em 06/09/11), no qual não foi reconhecida a insignificância para o peculato cometido por policial militar que pegou para si um pacote de cigarros no valor de R\$ 27,00; **STJ HC 135.917/CE** (j. em 01.12.2011, no qual não foi reconhecida a insignificância para o crime de

Para o Supremo Tribunal Federal e para o Superior Tribunal de Justiça, o reconhecimento da incidência do princípio da insignificância e a consequente atipicidade material do fato somente será possível quando presentes os seguintes requisitos: (i) mínima ofensividade da conduta do agente, (ii) nenhuma periculosidade social da ação, (iii) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (iv) a inexpressividade da lesão jurídica provocada. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO TENTADO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELO TRANCAMENTO DA AÇÃO. ATIPICIDADE DO FATO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. CONDUTA DE EFETIVA OFENSIVIDADE PARA O DIREITO PENAL. REITERAÇÃO DELITIVA. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que o princípio da insignificância tem como vetores a mínima ofensividade da conduta, nenhuma periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada. 2. Este Sodalício, na mesma vertente da orientação da Excelsa Corte, reconhece a aplicação do princípio da insignificância, como causa de atipicidade da conduta, desde que presentes, na hipótese, os requisitos supramencionados, condicionando o aludido reconhecimento, no entanto, à análise do comportamento do agente, mormente se já responde a outras ações penais ou tenha praticado o delito em concurso de agentes. 3. No caso concreto não se observa a irrelevância da conduta, tendo em vista a contumácia delitiva do agente, situação que demonstra a sua efetiva periculosidade social, exigindo a atuação por parte do Estado. 4. Ordem denegada. (STJ HC 220.877/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 06/03/2012). (Grifamos).

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGITIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQÜENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL - DELITO DE FURTO - CONDENAÇÃO IMPOSTA A JOVEM DESEMPREGADO, COM APENAS 19 ANOS DE IDADE - "RES FURTIVA" NO VALOR DE R\$ 25,00 (EQUIVALENTE A 9,61% DO SALÁRIO MÍNIMO ATUALMENTE EM VIGOR) - DOCTRINA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF - PEDIDO DEFERIDO. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO

estelionato praticado contra os Correios (pagamento de cartões telefônicos com cheque sem fundos) no valor de R\$ 300,00.

MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL. - O princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. Tal postulado - **que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada** - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. (...). (STF 84.412/SP, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 18/10/2004, DJ 19/11/04). (Grifamos).

Dessa forma, temos que o princípio da insignificância relaciona-se com o princípio da mínima intervenção do Direito Penal e com o seu caráter fragmentário, mas sua aplicação dependerá da presença de requisitos fundamentais apontados pelo Supremo Tribunal Federal.

Uma das maiores controvérsias acerca da aplicação do aludido princípio é em relação aos crimes ambientais. Haveria compatibilidade entre o princípio da insignificância e o bem ambiental? A questão é complexa e demanda uma análise detalhada acerca da natureza do bem jurídico penal meio ambiente, assim como a sua tutela penal constitucional e infraconstitucional.

É o que passamos a examinar nos Capítulos que seguem.

2.3 A TUTELA PENAL AMBIENTAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O meio ambiente como um bem jurídico penal autônomo é consagrado constitucionalmente somente com o advento da Constituição Federal de 1988, a qual, em seu art. 225, parágrafo 3º, assim determina:

§ 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. (Grifamos)

Verifica-se que a Carta Constitucional, ao tratar da responsabilidade pelos atos danosos ao meio ambiente, estabeleceu uma tríplice responsabilização: cível, administrativa e ambiental. Desta forma, o ordenamento jurídico atual permite a responsabilização do poluidor, por um mesmo ato, de forma alternativa ou cumulativa, nas três aludidas esferas.

Ressalta-se que a responsabilidade cível já era autorizada mesmo antes do advento da Constituição de 1988, nos termos do art. 14, parágrafo 1º da Lei 6.938/81⁶⁴. Porém, para a efetivação do conteúdo da norma constitucional ainda restava a regulamentação da responsabilidade ambiental nas esferas administrativa e criminal, o que restou implementada com a Lei 9.605/98, a qual será examinada com maior acuidade posteriormente.

Vale referir que mesmo antes da Constituição Federal de 1988 alguns bens ambientais já eram tutelados penalmente pela legislação ordinária, a exemplo da água e da saúde pública, resguardados no Capítulo III, do Título VIII, do Código Penal (“Dos Crimes contra a Saúde Pública”). Logo, a constitucionalização da tutela penal ambiental ensejou a recepção dos dispositivos atinentes ao meio ambiente no Código Penal e em outros Diplomas Legais, visto que o meio ambiente passa a ser considerado um bem jurídico penal dotado de autonomia⁶⁵.

Destarte, cumpre-nos tecer alguns comentários acerca do bem jurídico meio ambiente, especialmente considerando que, segundo a maioria da doutrina⁶⁶, a finalidade precípua do Direito Penal é assegurar a proteção dos bens jurídicos. Daí a importância da consagração do meio ambiente como um bem jurídico penal autônomo.

⁶⁴ § 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

⁶⁵ OLIVEIRA, Lenôra Azevedo de Oliveira. A Proteção do Bem Jurídico Ambiental e os Limites do Direito Penal Contemporâneo *in* CARVALHO, Salo (Org.) **Leituras Constitucionais do Sistema Penal Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2004, p. 59.

⁶⁶ À exceção da doutrina do Funcionalismo Sistemico de Günter Jackobs, a qual entendia ser finalidade do Direito Penal assegurar o império da norma.

Primeiramente, cabe-nos analisar o conceito de bem jurídico penal. No ponto, Francisco de Assis TOLEDO⁶⁷ assim ensina:

Do ângulo penalístico, portanto, bem jurídico **é aquele que esteja a exigir uma proteção especial**, no âmbito das normas de Direito Penal, por se revelarem insuficientes, em relação a ele, as garantias oferecidas pelo ordenamento jurídico, em outras áreas extrapenais. Não se deve, entretanto, supor que essa especial proteção penal deve ser abrangente de todos os tipos de lesão possíveis (...). **Protegem-se, em suma, penalmente, certos bens jurídicos e, ainda assim, contra determinadas formas de agressão; não todos os bens jurídicos contra todos os possíveis modos de agressão.** (Grifamos)

Assim, o bem jurídico penal é todo aquele bem que merece especial proteção, pois insuficiente a atuação dos demais ramos jurídicos, e em determinadas formas de agressão.

O bem jurídico ambiental, por sua vez, é acentuadamente difuso, conforme esclarece Eladio LECEY⁶⁸. Uma ofensa ao meio ambiente não atenta apenas contra a vida e a saúde das pessoas individualmente consideradas, mas fundamentalmente contra a coletividade, produzindo impactos não só às gerações futuras, como também às gerações vindouras. Assim, o referido autor define o bem jurídico meio ambiente como um bem autônomo, supraindividual e com âmbito macrossocial.

A autonomia diz respeito à proteção do bem jurídico meio ambiente em si mesmo considerado, como um valor e interesse difuso, ainda que eventuais agressões também possam acarretar danos a outros bens individualmente considerados, como a vida e a saúde.

A supraindividualidade do bem ambiental está relacionada à indeterminação dos sujeitos, ou seja, a proteção do bem jurídico não se relaciona apenas com a tutela da pessoa individual, mas à sociedade coletivamente considerada. Nesse sentido, o artigo 225 da

⁶⁷ SILVA, Murilo Brião da. O princípio da insignificância em matéria ambiental *in* BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. SILVA, Fernando Quadros da (Org.) **Crimes Ambientais: estudos em homenagem ao Des. Vladimir Passos de Freitas**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010, p. 47.

⁶⁸ LECEY, Eladio. A atividade empresarial e a co-responsabilidade penal da pessoa jurídica e do dirigente na lei dos crimes contra o meio ambiente *in* **10 anos da ECO-92: o Direito e o Desenvolvimento Sustentável**. BENJAMIN, Antonio Herman (Org.), anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental do Instituto O Direito por um Planeta Verde. São Paulo, IMESP, 2002, p. 04.

Constituição Federal impôs ao Poder Público e à sociedade o dever de preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Já o âmbito macrossocial revela uma característica ligada à vida pós-moderna. A diversidade de relações interpessoais ensejou a configuração de novos bens jurídicos, que não estão mais ligados diretamente à pessoa individual como outrora, a exemplo da vida e do patrimônio. Por outro lado, os novos bens jurídicos estão mais relacionados com o funcionamento do sistema, isto é, “ditos bens têm relação com todas e cada uma das pessoas do sistema social⁶⁹”, atuando no âmbito macrossocial. As relações de consumo, assim como o meio ambiente, são exemplos desses novos bens jurídicos.

Destarte, a inclusão de um bem jurídico na esfera penal pelo legislador é fruto da consagração de valores considerados essenciais para a sociedade em um determinado momento histórico. Assim, considerando a sua relevância e essencialidade os dias atuais, foi concedida a tutela penal ao bem jurídico ambiental, inclusive com previsão constitucional.

Segundo Luiz Regis PRADO, a Constituição estabeleceu um *mandato expresse de criminalização* das condutas lesivas ao meio ambiente⁷⁰. *In verbis*:

Desse modo, não se limita simplesmente a fazer uma declaração formal de tutela do meio ambiente, mas (...) **estabelece a imposição de medidas coercitivas aos transgressores do mandamento constitucional**. Assinala-se a necessidade de proteção jurídico-penal, com a obrigação ou *mandato expresse 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 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.** (Grifamos)

Destaca-se que há muitas críticas em relação à chamada “penalização da Constituição”, ou seja, a existência de um enorme número de cláusulas penais contidas na Constituição,

⁶⁹ LECEY, Eladio. A atividade empresarial e a co-responsabilidade penal da pessoa jurídica e do dirigente na lei dos crimes contra o meio ambiente *in 10 anos da ECO-92: o Direito e o Desenvolvimento Sustentável*. BENJAMIN, Antonio Herman (Org.), anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental do Instituto O Direito por um Planeta Verde. São Paulo, IMESP, 2002, p. 07.

⁷⁰ PRADO, Luiz Regis. **Direito Penal do Ambiente**. São Paulo: RT, 2005, p. 80.

dentre as quais a indicação de penalização das condutas agressivas ao meio ambiente (artigo 225, parágrafo 3º, da CF). Sustentam os críticos que a Constituição, ao invés de apenas indicar um rol de valores sociais que devem ser tutelados, aponta a utilização do próprio Direito Penal para a consecução de tais finalidades⁷¹. Para eles, essa postura mostra ambivalência na medida em que aponta para um “Direito Penal Máximo”, em oposição ao princípio da mínima intervenção, o qual pode ser extraído da própria Constituição, como já referido anteriormente.

Todavia, no tocante à indicação de penalização das condutas contrárias ao meio ambiente, entendemos que foi acertada a postura constitucional. A importância atualmente concedida ao meio ambiente, o qual está presente em grande parte das Constituições contemporâneas, já justifica a sua tutela penal como *extrema ratio*. Não se trata, como sustentam alguns, de utilizar o Direito Penal como vanguarda da gestão do problema ecológico ou como gestão ordinária de problemas sociais⁷². Ao contrário, a tutela penal do meio ambiente apenas reflete a sua importância fundamental em nossa sociedade. E, como função precípua do Direito Penal, nada mais certo do que conceder proteção ao meio ambiente haja vista que atualmente está situado entre os bens jurídicos de maior relevância, ao lado, inclusive, do bem jurídico vida, pois não se pode pensar em uma digna qualidade de vida sem passar por um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Por fim, é importante destacar que o paradigma penal sempre foi pautado pelo caráter antropocêntrico, isto é, a escolha dos bens jurídicos penais costuma estar ligada a bens que dizem respeito ao homem, como a vida, a integridade física e o patrimônio, os chamados “bens jurídicos clássicos”. Por tal razão, a tutela penal do meio ambiente representa uma flexibilização da concepção clássica antropocêntrica, que pode ser melhor vislumbrada com a análise da Lei 9.605/98, a denominada “Lei dos Crimes Ambientais”, a qual passamos ao exame.

⁷¹ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María *apud* GOMES, Luiz Flávio. MOLINA, Antonio García-Pablos. BIANCHINI, Alice. **Direito Penal – Introdução e Princípios Fundamentais**. Vol. 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 54.

⁷² *Ibidem*, p. 54.

2.4 A LEI DOS CRIMES AMBIENTAIS (LEI 9.605/98)

Inicialmente, destaca-se que a Lei 9.605/98 veio cumprir a determinação constitucional de sancionar administrativa e penalmente as condutas lesivas ao meio ambiente. De fato, até o seu advento as legislações penal e administrativa ambientais eram marcadas por um conjunto infundável de leis esparsas, o que mais causava insegurança jurídica do que propriamente tutelava o meio ambiente.

Dessa forma, a Lei 9.605/98 teve o mérito de sistematizar e unificar as infrações ambientais em um único Diploma Legal, embora ainda existam alguns poucos crimes e infrações administrativas tipificados em outros textos normativos. Como evidencia Ana Maria MARCHESAN, reuniram-se as infrações contra a flora (não em sua totalidade) e a fauna, criaram-se tipos contra a administração ambiental, ampliaram-se os tipos contra o meio ambiente artificial, agregaram-se disposições de direito administrativo sancionador e criminalizaram-se as condutas relativas à pesca predatória, as quais eram meras infrações administrativas⁷³.

Destaca-se que a Lei consagra o espírito de prevenção geral e exprime uma preocupação com a efetiva reparação do dano ao meio ambiente.

É inegável, porém, que existem inúmeras críticas doutrinárias ao Diploma Legal em comento, dentre as quais a mais feroz foi proferida pelo jurista Miguel REALE JR., o qual escreveu o artigo intitulado “A Hedionda Lei dos Crimes Ambientais” quando da sua entrada em vigor. Assim referiu o jurista:

Ao iniciar com expectativa a leitura da propalada Lei dos Crimes Ambientais a decepção surgiu de pronto e se transformou, ao final, em intensa indignação diante dos gravíssimos erros de técnica legislativa que se somam a absurdos de conteúdo, reveladores da ausência de um mínimo de bom senso. **A defesa imprescindível do meio ambiente não autoriza que se elabore e que o Congresso aprove lei penal ditatorial, seja por transformar comportamentos irrelevantes em crime (...), seja fazendo descrição ininteligível de condutas, seja considerando crime infrações nitidamente**

⁷³ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Alguns aspectos sobre a Lei dos Crimes Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, nº 19. São Paulo: RT, 2000, p. 67.

de caráter apenas administrativo, o que gera a mais profunda insegurança⁷⁴. (Grifamos)

A doutrina ainda aponta a desproporcionalidade e a irrazoabilidade das penas previstas na Lei⁷⁵, como é o caso dos delitos previstos no artigo 49 (“maltratar plantas de ornamentação em logradouros públicos ou em propriedade privada alheia”) e artigo 50 (“destruir florestas fixadoras de dunas e mangues”), os quais são punidos com a mesma intensidade, qual seja, detenção de 3 meses a 01 ano.

Todavia, como bem refere Édis MILARÉ, ainda que a Lei em comento contenha alguns defeitos perfeitamente evitáveis (os quais, como refere o doutrinador, muitas vezes são frutos de excisões promovidas por pressão dos diversos *lobbies* interessados), a Lei 9.605/98 representa um considerável avanço político na proteção do meio ambiente, inaugurando uma sistematização das punições administrativas com severas sanções e tipificando de forma orgânica os crimes ecológicos, inclusive na modalidade culposa⁷⁶.

Podemos destacar como inovações marcantes trazidas pela Lei 9.605/98 a responsabilidade penal das pessoas jurídicas e a não utilização das penas privativas de liberdade como finalidade precípua, de modo a homenagear a prevenção e a reparação do dano ambiental.

A responsabilidade penal da pessoa jurídica, instituída constitucionalmente pelo art. 225, parágrafo 3º, da Carta Magna, é estabelecida no art. 3º, *caput*, da Lei 9.0605/98. Em que pese a ampla controvérsia envolvendo o tema, a jurisprudência vem paulatinamente reconhecendo a responsabilização penal das pessoas jurídicas, ainda que haja a imputação simultânea do ente moral e da pessoa física que age em seu nome⁷⁷. Destaca-se a atitude acertada do legislador, ao passo que visou a responsabilização do maior criminoso ambiental,

⁷⁴ JUNIOR, Miguel Reale *apud* MACIEL, Silvio. Meio Ambiente – Lei 9.605/98 *in* GOMES, Luiz Flávio. CUNHA, Rogério Sanches (Org.) **Legislação Criminal Especial**. Coleção Ciências Criminais, volume 06. São Paulo: RT, 2009, p. 683.

⁷⁵ MACIEL, Silvio. Meio Ambiente – Lei 9.605/98 *in* GOMES, Luiz Flávio. CUNHA, Rogério Sanches (Org.) **Legislação Criminal Especial**. Coleção Ciências Criminais, volume 06. São Paulo: RT, 2009, p. 684.

⁷⁶ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 944.

⁷⁷ Nesse sentido: STJ RHC 24.125/SC (j. 01/12/2011), STJ EDcl no RESP 865.864/PR (j. 20/10/2011), STJ RESP 564.960/SC (j. 02/06/2005), STJ RESP 610.114/RN (j. 17/11/05), dentre outros.

haja vista que os eventos danosos que provocam as mais graves lesões ao meio ambiente não são comumente produzidos por pessoas físicas, e sim por grupos econômicos e conglomerados industriais, os quais têm a sua atividade pautada exclusivamente no lucro.

Nesse contexto, uma das principais discussões desencadeadas é a responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público. Destaca-se que ainda inexiste posição dos Tribunais Superiores a respeito do tema, mas há posicionamento doutrinário a favor da responsabilização, considerando que a Constituição Federal e a Lei 9.605/98 não fazem distinção alguma, bem como há posicionamento contrário a essa responsabilização, pautados nos mais diversos fundamentos. Contudo, conforme ressalta com maestria Paulo Affonso Leme MACHADO:

A irresponsabilidade penal do Poder Público não tem ajudado na conquista de uma maior eficiência administrativa. A tradicional sacralização do Estado tem contribuído para o aviltamento da sociedade civil e das pessoas que a compõe. Responsabilizar penalmente todas as pessoas de direito público não é enfraquecê-las, mas apoiá-las no cumprimento de suas finalidades⁷⁸.

Destaca-se que não iremos abordar com maior profundidade o tema da responsabilidade penal da pessoa jurídica, tema de fundamental importância, mas que não é objeto do presente trabalho. Apenas relatamos a existência do instituto por se tratar de uma das principais inovações trazidas pela Lei 9.605/98.

De outra banda, salienta-se o caráter essencialmente preventivo constante na Lei dos Crimes Ambientais. Conforme ressalta Eladio LECEY, devemos atentar que a peculiaridade do bem ambiental enseja a criação de um Direito Penal Ambiental diferente do Direito Penal tradicional. Dessa forma, refere o doutrinador, confere-se maior ênfase à prevenção geral, com a adoção de tipos de perigo a fim de serem atingidos os riscos; à prevenção especial, com tipos culposos, omissivos e até omissivos culposos; e ao caráter educativo, com a utilização de

⁷⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental Brasileiro**. 17^o ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 710.

elementos normativos e normas penais em branco, tendo em vista a interdisciplinaridade da questão ambiental⁷⁹.

Ademais, verifica-se a constante preocupação com a reparação dos danos ao ambiente, a exemplo dos artigos 17, 19 e 20 da Lei 9.605/98:

Art. 17. A verificação da reparação a que se refere o § 2º do art. 78 do Código Penal será feita mediante laudo de reparação do dano ambiental, e as condições a serem impostas pelo juiz deverão relacionar-se com a proteção ao meio ambiente.

Art. 19. A perícia de constatação do dano ambiental, sempre que possível, fixará o montante do prejuízo causado para efeitos de prestação de fiança e cálculo de multa.

Art. 20. A sentença penal condenatória, sempre que possível, fixará o valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido ou pelo meio ambiente.

Ainda, o artigo 27 da Lei 9.605/08 colocou a prévia composição do dano ambiental como pré-requisito à formulação da proposta de transação penal pelo Ministério Público. Isto é, segundo Tupinambá Pinto de Azevedo, “a composição cível passa à condição de procedibilidade da transação penal”⁸⁰. Vejamos:

Art. 27. Nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo, a proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, prevista no art. 76 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, **somente poderá ser formulada desde que tenha havido a prévia composição do dano ambiental**, de que trata o art. 74 da mesma lei, salvo em caso de comprovada impossibilidade. (Grifamos).

⁷⁹ LECEY, Eladio. A atividade empresarial e a co-responsabilidade penal da pessoa jurídica e do dirigente na lei dos crimes contra o meio ambiente *in* **10 anos da ECO-92: o Direito e o Desenvolvimento Sustentável**. BENJAMIN, Antonio Herman (Org.), anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental do Instituto O Direito por um Planeta Verde. São Paulo, IMESP, 2002, p. 04.

⁸⁰ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Alguns aspectos sobre a Lei dos Crimes Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, nº 19. São Paulo: RT, 2000, p. 74.

E o artigo 28, inciso I, do Diploma Legal em comento, por sua vez, condiciona a declaração da extinção da punibilidade na suspensão condicional do processo à comprovação da reparação do dano, através de laudo de sua constatação. *In verbis*:

Art. 28. As disposições do art. 89 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, aplicam-se aos crimes de menor potencial ofensivo definidos nesta Lei, com as seguintes modificações:

I - a declaração de extinção de punibilidade, de que trata o § 5º do artigo referido no *caput*, **dependerá de laudo de constatação de reparação do dano ambiental**, ressalvada a impossibilidade prevista no inciso I do § 1º do mesmo artigo;

Assim, a Lei dos Crimes Ambientais constitui um efetivo instrumento de proteção do meio ambiente. Ainda que existam inúmeras críticas e controvérsias a respeito da legitimidade da tutela penal ambiental na Constituição Federal e na Lei 9.605/98, é certo que há um consenso doutrinário acerca da necessidade da tutela penal ambiental, ainda que limitada às formas mais graves de agressão ao bem jurídico ambiental.

Por fim, destaca-se que a Lei 9.605/98 é um marco na legislação ambiental contemporânea, por todas as inovações trazidas e por contemplar a essência preventiva do dano ambiental. Algumas possíveis incoerências devem ficar a cargo do intérprete quando da análise do caso concreto, o qual deverá atuar com proporcionalidade e razoabilidade a fim de minimizar discrepâncias. Cumpre-nos transcrever o pensamento de Édis MILARÉ, o qual reproduz a essência desse entendimento:

Não se pode esquecer jamais que a lei é farol que ilumina e aponta os horizontes; não é barreira para apenas impedir a caminhada. Toda lei tem defeitos, que se tornam mais evidentes quando passa ela a ser aplicada. Cumpre aos Tribunais aparar-lhe as arestas, criando jurisprudência que consolide as interpretações mais razoáveis⁸¹.

⁸¹ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 944.

Dessa forma, já exposta a relevância do bem jurídico penal meio ambiente, assim como a sua proteção constitucional e infraconstitucional, é o momento de analisarmos a aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais. Há compatibilidade entre o bem ambiental e o referido princípio? É o que passamos a examinar no próximo Capítulo.

3 A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA TUTELA PENAL AMBIENTAL

3.1 A COMPATIBILIDADE ENTRE O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E A TUTELA AMBIENTAL: UMA ANÁLISE PARCIMONIOSA

Sabe-se que o princípio da insignificância está inserido no contexto do chamado Direito Penal Mínimo, atuando como um auxiliar hermenêutico que permite o afastamento da seara penal em delitos de pouca relevância. Como consequência lógica da razoabilidade, propõe uma ponderação racional quanto ao valor atribuído ao bem violado, de forma a evitar a punição a autores de condutas que implicam em uma ofensa mínima ao bem jurídico tutelado⁸².

Conforme analisamos no Capítulo antecedente, embora se trate de construção doutrinária, o princípio da insignificância vem sendo albergado pelos Tribunais brasileiros, especialmente em delitos patrimoniais de pequena monta, desde que presentes os quatro vetores fundamentais (mínima ofensividade da conduta do agente; nenhuma periculosidade social da ação; reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada)⁸³, conforme já elucidado anteriormente.

Todavia, com relação a sua aplicação aos crimes ambientais a jurisprudência brasileira não é uníssona, existindo decisões reconhecendo a incidência do princípio da insignificância, bem como julgados que negam a aplicação do postulado.

Como bem alertam Vladimir Passos de FREITAS e Gilberto Passos de FREITAS, em se tratando de proteção ambiental a primeira indagação que deve ser feita é se existe lesão que possa ser considerada insignificante⁸⁴.

⁸² DUARTE, Marise Costa de Souza. GENTILE, Larissa Dantas. Algumas observações sobre a tutela jurídica do meio ambiente a partir do estatuto ambiental constitucional e a questão da aplicação do princípio da insignificância nos crimes ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, nº 53. São Paulo: RT, 2009, p. 174.

⁸³ STF HC 84.412/SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 19/11/2004.

⁸⁴ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Os crimes contra o meio ambiente**. 6º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 42.

A tutela penal do bem jurídico meio ambiente mostrou-se indispensável, considerando a imperiosa necessidade de proteção ambiental e a especial força intimidatória exercida pela sanção penal. Viu-se que apenas mecanismos cíveis e administrativos não estavam sendo eficazes na coibição de danos ambientais e, tendo em vista o posto de relevância que ocupa na atualidade, foi conferida a proteção penal ao meio ambiente.

Destarte, o próprio objeto tutelado pelo Direito Ambiental afasta a análise limitada e taxativa da questão. Nos termos do disposto no artigo 225 da Constituição Federal, tutela-se o equilíbrio ambiental com vistas à sadia qualidade de vida para as presentes e futuras gerações. Ora, a quebra do equilíbrio ambiental envolve uma cadeia de relações que não se limita a uma visão meramente antropológica⁸⁵. Não se trata da análise da conduta singularmente considerada, mas da compreensão de todos os efeitos cumulativos e sinérgicos causados por um ato contra o meio ambiente.

Esclarece Édis MILARÉ que efeitos cumulativos são impactos nos ambientes social e natural que (i) ocorrem tão frequentemente no tempo ou tão densamente no espaço que não podem ser assimilados, ou (ii) combinam-se com os efeitos de outras atividades de modo sinérgico. O referido doutrinador, citando Luiz Roberto Tommasi, relata que existem hoje crescentes informações de que efeitos cumulativos, associados com outras atividades, podem produzir modificações irreversíveis em um determinado sistema⁸⁶.

Sinergia, por sua vez, pode ser definida como um fenômeno que ocorre quando a interação de duas causas provoca um efeito maior do que a soma do efeito das duas, agindo separadamente⁸⁷.

Logo, percebe-se o grau de complexidade dos efeitos gerados por um dano ambiental. O dano causado ao meio ambiente não enseja apenas as consequências direta e imediatamente perceptíveis, há inúmeras consequências reflexas e mediatas que somente poderão ser aferidas a partir de uma análise do ecossistema local e suas interações.

⁸⁵ DUARTE, Marise Costa de Souza. GENTILE, Larissa Dantas. Algumas observações sobre a tutela jurídica do meio ambiente a partir do estatuto ambiental constitucional e a questão da aplicação do princípio da insignificância nos crimes ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, nº 53. São Paulo: RT, 2009, p. 177.

⁸⁶ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 942.

⁸⁷ Dicionário Brasileiro de Ciências Ambientais *apud* MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 942.

Nesse contexto, pertinente salientar o posicionamento de CÂNDIDO LEAL JÚNIOR, citado por DUARTE e GENTILE⁸⁸. *In verbis*:

A questão da relevância ou da insignificância das condutas lesivas ao meio ambiente não deve considerar apenas questões jurídicas ou a dimensão econômica da conduta, mas levar em conta esse equilíbrio ecológico que faz possíveis as condições da vida nesse Planeta. (...) **A significância ou a insignificância de um determinado elemento do meio ambiente não devem ser pautadas apenas por uma matriz antropológica, mas devem levar em conta todas as dimensões envolvidas no conjunto de relações que forma o meio ambiente e faz possíveis as diferentes interações entre meio e organismos nele existentes.** O que é importante e o que é significativo não diz respeito apenas ao ser humano, mas deve considerar essa cadeia de relações, algumas das quais para nós ainda desconhecidas ou aparentemente insignificantes. (Grifamos).

O referido autor salienta, ainda, que a previsão de penas brandas e a possibilidade de sua substituição por penas alternativas, como dispõe a Lei 9.605/98, podem ser compreendidas como uma nítida intenção do legislador em abarcar todas as condutas infracionais, inclusive as condutas tidas como insignificantes⁸⁹.

CAPELARI JÚNIOR, por sua vez, sustenta a inaplicabilidade do princípio da insignificância aos crimes ambientais especialmente em razão da impossibilidade de quantificação do dano ambiental. Segundo ele, especificamente no campo da fauna, a tutela penal ambiental não mais considera a representatividade econômica do bem jurídico para o homem – antropocentrismo clássico – mas sim a questão da eliminação de uma vida não humana integrante de ecossistema equilibrado⁹⁰.

⁸⁸ DUARTE, Marise Costa de Souza. GENTILE, Larissa Dantas. Algumas observações sobre a tutela jurídica do meio ambiente a partir do estatuto ambiental constitucional e a questão da aplicação do princípio da insignificância nos crimes ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, nº 53. São Paulo: RT, 2009, p. 178.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 180.

⁹⁰ CAPELARI JÚNIOR, Osvaldo. Meio Ambiente, descabimento de aplicação do princípio da insignificância. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº 56. Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 390.

Nesse diapasão, também há quem sustente que a aplicação do princípio da insignificância configuraria uma negativa de aplicação de leis válidas, contrariando a política criminal estabelecida pelo legislador⁹¹.

Por outro lado, em que pese a relevância e especialidade do meio ambiente como um bem jurídico, não se pode esquecer a essência do Direito Penal, qual seja, a de intervenção como *ultima ratio*. Já referimos que a Ciência Penal não pode se ocupar de bagatelas, devendo apenas ser chamada nos casos em que a conduta seja efetivamente lesiva e, dessa forma, a sua intervenção seja útil e necessária.

Com efeito, a análise do tema desperta debates com visões apaixonadas de ambos os lados. Porém, não podemos deixar que essas “paixões” corrompam o próprio sistema jurídico como um todo. O exame da aplicação ou não da insignificância deve considerar as peculiaridades do Direito Penal, em especial a sua mínima intervenção e o seu caráter fragmentário.

Nesse contexto, Luiz Régis PRADO destaca que a intervenção penal no meio ambiente deve ser compreendida em consonância com os rígidos ditames constitucionais penais, os quais constituem efetivos pilares do Estado Democrático de Direito. Vejamos:

A orientação político-criminal mais acertada é a de que a intervenção penal na proteção do meio ambiente seja feita de forma limitada e cuidadosa. Não se pode olvidar jamais que se trata de matéria penal, ainda que peculiaríssima, submetida de modo inarredável, portanto, aos ditames rígidos dos princípios constitucionais penais – legalidade dos delitos e das penas, intervenção mínima e fragmentariedade, entre outros –, pilares que são do Estado Democrático de Direito.

Ademais, o Direito Ambiental não pode ser visto como uma disciplina independente. É dotado de autonomia, mas, em razão da sua cada vez maior multidisciplinariedade

⁹¹ CALHAU, Lélío Braga. Lesividade e Direito Penal Ambiental: da não aplicabilidade do princípio da insignificância na tutela penal ambiental *in* **Direito, Água e Vida**. Imprensa Oficial: São Paulo, 2003, p. 293.

(considerando a sua ingerência nas mais diversas disciplinas jurídicas), deve incorporar uma série de conhecimentos das outras disciplinas jurídicas, a exemplo do Direito Penal⁹².

É certo que o meio ambiente demanda de proteção penal em nossa sociedade. Porém, a tutela penal deve sempre seguir o critério orientador da intervenção mínima, atuando quando for efetivamente necessário, sob pena de um direito penal meramente figurativo⁹³.

Logo, não podemos excluir os delitos ambientais da aplicação do princípio da insignificância. Contudo, esta possibilidade não pode ensejar uma aplicação indistinta, desarrazoada e desprovida de fundamentação. Considerando a peculiaridade do bem jurídico envolvido, é necessário um exame cauteloso de todas as implicações geradas pela conduta, as quais, conforme já referimos, não se limitam àquelas visíveis de forma imediata, mas incluem, essencialmente, as implicações no equilíbrio ecológico do ecossistema afetado.

Dessa forma, ainda que em determinadas situações seja razoável a aplicação do princípio da insignificância, mediante a análise isolada do caso concreto, essa posição não pode ser tomada como regra, haja vista que mesmo em condutas aparentemente insignificantes pode ser possível vislumbrar um rompimento do equilíbrio ambiental a partir de um estudo técnico mais cuidadoso.

Assim, o reconhecimento da insignificância de uma determinada conduta requer parcimônia.

É certo que o meio ambiente deve ser protegido, porém, não podemos perder de vista os alicerces fundamentais do Direito Penal. A aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais deve estar atrelada às circunstâncias concretas do caso específico. Vale dizer, a fundamentação em provas técnicas e irrefutáveis quanto à significância do ato antiecológico é imprescindível para o reconhecimento do princípio da insignificância na seara

⁹² BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. SILVA, Fernando Quadros da (Org.) **Crimes Ambientais: estudos em homenagem ao Des. Vladimir Passos de Freitas**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010, p. 64.

⁹³ *Ibidem*, p. 69.

ambiental. Não basta a análise isolada do comportamento do agente, é necessário considerar os efeitos cumulativos e sinérgicos do ato produzido contra o meio ambiente⁹⁴.

Assim, a mínima ofensividade da conduta não pode estar apenas no juízo subjetivo do Juiz. O Magistrado, para rejeitar uma denúncia ou absolver o acusado, deve explicitar no caso concreto porque a conduta é insignificante. Nesse ponto elucidam Vladimir Passos de FREITAS e Gilberto Passos de FREITAS⁹⁵:

Por exemplo, em crimes contra a fauna não basta dizer que é insignificante o abate de um animal. **Precisa deixar claro, entre outras coisas, que este mesmo abate não teve influência no ecossistema local, na cadeia alimentar, analisar a quantidade de espécimes na região e investigar se não está relacionado entre os que se acham ameaçados de extinção.** Assim sendo, o reconhecimento do princípio da insignificância deverá ser reservado para hipóteses excepcionais, principalmente pelo fato de que as penas previstas na Lei 9.605/98 são leves e admitem suspensão condicional do processo (arts. 76 e 89 da Lei 9.099/95). (Grifamos).

Dessa forma, apenas uma análise cuidadosa da conduta praticada é que possibilitará uma decisão razoável acerca da aplicabilidade ou não da insignificância ao delito ambiental cometido.

Nesse sentido, enfatiza Renato MARCÃO que “não há dúvida de que o elevado grau de maturidade e responsabilidade dos magistrados que integram as fileiras do Poder Judiciário brasileiro assegura o cuidado que se espera no manejo do instituto jurídico”⁹⁶.

Destarte, chega-se ao momento de analisar o entendimento jurisprudencial acerca do tema.

⁹⁴ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 942.

⁹⁵ FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Os crimes contra o meio ambiente**. 6º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 42.

⁹⁶ MARCÃO, Renato. Crime ambiental: a incidência do princípio da insignificância. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, nº 32. Porto Alegre: Magister, 2009, p. 09.

3.2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E OS CRIMES AMBIENTAIS SOB A ÓTICA JURISPRUDENCIAL

A aplicação do princípio da insignificância aos delitos ambientais é tema que comporta divergência na jurisprudência brasileira. Até o momento não se vislumbra um entendimento pacífico, de modo que em alguns julgados verificamos a aplicação do referido princípio, enquanto outros o rechaçam.

Cumpre-nos, desta forma, apresentar um panorama das mais recentes decisões acerca do tema, ressaltando, especialmente, o entendimento dos Tribunais Superiores e das Cortes do Rio Grande do Sul.

O Supremo Tribunal Federal teve a oportunidade de analisar o tema no julgamento da Ação Penal 439-1/SP, em 12 de junho de 2008, que versava sobre o delito previsto no artigo 40 da Lei 9.605/98⁹⁷. O caso envolvia danos à Unidade de Conservação do Parque Estadual da Serra do Mar, consubstanciado no desmatamento de vegetação capoeira em estágio inicial para a construção de uma estrada calçada. Na ocasião, o Egrégio Tribunal reconheceu a insignificância do delito praticado considerando que, conforme apurado em perícia técnica, a área afetava somava apenas 0,0652 hectares, enquanto o custo de recuperação da área seria de R\$ 130,40. Merece transcrição parte do voto proferido pelo Ministro Gilmar MENDES, por sua pertinência e esclarecimento:

A finalidade do direito penal é justamente conferir uma proteção reforçada aos valores fundamentais compartilhados culturalmente pela sociedade. Além dos valores clássicos como a vida, liberdade, integridade física, a honra e imagem, o patrimônio, etc., o Direito Penal, a partir de meados do século XX, passou a cuidar também do meio ambiente, que ascendeu paulatinamente ao posto de valor supremo das sociedades contemporâneas, passando a compor o rol de direitos fundamentais ditos de terceira geração incorporados nos textos constitucionais dos Estados Democráticos de Direito.

Parece certo, por outro lado, que **essa proteção pela via do Direito Penal justifica-se apenas em face de danos efetivos ou potenciais ao valor fundamental do meio ambiente; ou seja, a conduta somente pode ser tida como criminosa quando degrade ou no mínimo traga algum risco de**

⁹⁷ Art. 40. Causar dano direto ou indireto às Unidades de Conservação e às áreas de que trata o art. 27 do Decreto nº 99.274, de 6 de junho de 1990, independentemente de sua localização: Pena - reclusão, de um a cinco anos.

degradação do equilíbrio ecológico das espécies e dos ecossistemas. Fora dessas hipóteses, o fato não deixa de ser relevante para o Direito. Porém, a responsabilização da conduta será objeto do Direito Administrativo ou do Direito Civil. O Direito Penal atua, especialmente no âmbito de proteção do meio ambiente, como *ultima ratio*, tendo caráter subsidiário em relação à responsabilização cível e administrativa de condutas ilegais. Esse é o sentido de um Direito Penal mínimo, que se preocupa apenas com os fatos que representam graves e reais lesões a bens e valores fundamentais da comunidade. (Grifamos).

Ainda quanto ao Supremo Tribunal Federal, ressalta-se que o Ministro Gilmar MENDES, em decisão monocrática, já havia admitido o princípio da insignificância no âmbito da Medida Cautelar no Recurso em Habeas Corpus 88.880/SC, julgada em 05 de junho de 2006. Vejamos as razões adotadas pelo eminente Ministro:

(...) As circunstâncias do caso concreto levam-me a crer, neste primeiro contato com os autos, que o corte de dois pinheiros, de um conjunto de 7 outras árvores da mesma espécie, presentes no meio de uma lavoura de soja e milho e que, portanto, que não chegam a compor uma "floresta" (elemento normativo do tipo), não constitui fato relevante para o Direito Penal. **Não há, em princípio, degradação ou risco de degradação de toda a flora que compõe o ecossistema local, objeto de especial preservação, o que torna ilegítima a intervenção do Poder Público por meio do Direito Penal.** No caso, portanto, há que se realizar um juízo de ponderação entre o dano causado pelo agente e a pena que lhe será imposta como consequência da intervenção penal do Estado. A análise da questão, tendo em vista o princípio da proporcionalidade, pode justificar, dessa forma, a ilegitimidade da intervenção estatal por meio do processo penal. A jurisprudência desta Corte tem sido no sentido de que a insignificância da infração penal, que tenha o condão de descaracterizar materialmente o tipo, impõe o trancamento da ação penal por falta de justa causa (HC n° 84.412, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 19.11.2004; HC n° 83.526, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 7.5.2004). Ante o exposto, estando presente a plausibilidade jurídica do pedido e verificada a urgência da pretensão cautelar, ressalvado melhor juízo quando do julgamento do mérito, defiro o pedido de medida liminar para suspender o curso da ação penal instaurada contra o recorrente, em trâmite na Vara Única da Comarca de Santa Cecília-SC, até o julgamento final do presente recurso de habeas corpus. Comunique-se, com urgência. Publique-se. Dê-se vista dos autos à Procuradoria-Geral da República. Brasília, 05 de junho de 2006. Ministro GILMAR MENDES Relator (RHC 88880 MC, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 05/06/2006, publicado em DJ 09/06/2006 PP-00050). (Grifamos).

Verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça também vem aplicando o princípio da insignificância na seara ambiental de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto. Quanto ao reconhecimento da atipicidade material citamos os seguintes julgados:

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE (ART. 40 DA LEI Nº 9.605/95). **CORTE DE UMA ÁRVORE. COMPENSAÇÃO DO EVENTUAL DANO AMBIENTAL. CONDUTA QUE NÃO PRESSUPÔS MÍNIMA OFENSIVIDADE AO BEM JURÍDICO TUTELADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. ORDEM CONCEDIDA.** 1. É de se reconhecer a atipicidade material da conduta de suprimir um exemplar arbóreo, tendo em vista a completa ausência de ofensividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal. 2. Ordem concedida, acolhido o parecer ministerial, para reconhecer a atipicidade material da conduta e trancar a Ação Penal nº 002.05.038755-5, Controle nº 203/07, da Vigésima Quarta Vara Criminal da comarca de São Paulo. (HC 128.566/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 31/05/2011, DJe 15/06/2011). (Grifamos).

HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. CRIME AMBIENTAL. ART. 34 DA LEI N. 9.605/98. AUSÊNCIA DE DANO AO MEIO AMBIENTE. CONDUTA DE MÍNIMA OFENSIVIDADE PARA O DIREITO PENAL. ATIPICIDADE MATERIAL. **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO.** TRANCAMENTO. ORDEM CONCEDIDA. 1. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da insignificância tem como vetores a mínima ofensividade da conduta do agente, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada. 2. **Hipótese em que, com os acusados do crime de pesca em local interdito pelo órgão competente, não foi apreendido qualquer espécie de pescado, não havendo notícia de dano provocado ao meio-ambiente, mostrando-se desproporcional a imposição de sanção penal no caso, pois o resultado jurídico, ou seja, a lesão produzida, mostra-se absolutamente irrelevante.** 3. Embora a conduta dos pacientes se amolde à tipicidade formal e subjetiva, ausente no caso a tipicidade material, que consiste na relevância penal da conduta e do resultado típicos em face da significância da lesão produzida no bem jurídico tutelado pelo Estado. 4. Ordem concedida para, aplicando-se o princípio da insignificância, trancar a Ação Penal n. 2009.72.00.002143-8, movida em desfavor dos pacientes perante a Vara Federal Ambiental de Florianópolis/SC. (HC 143.208/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2010, DJe 14/06/2010). (Grifamos).

Já quanto à inaplicabilidade citamos as seguintes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME AMBIENTAL. PESCA PREDATÓRIA. PEQUENA QUANTIDADE DE PESCADO DEVOLVIDO AO HABITAT NATURAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. RELEVÂNCIA PENAL DA CONDUTA. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. ESPECIAL RELEVO. ORDEM DENEGADA. I. Hipótese em que o paciente foi denunciado como incurso nas penas do art. 34, parágrafo único, II, da Lei 9.605/98, porque teria sido flagrado pela Polícia Militar de Proteção Ambiental, praticando pesca predatória de camarão, com a utilização de petrechos proibidos em período defeso para a fauna aquática e sem autorização dos órgãos competentes. II. **A quantidade de pescado apreendido não desnatura o delito descrito no art. 34 da Lei 9.605/98, que pune a atividade durante o período em que a pesca seja proibida, exatamente a hipótese dos autos, isto é, em época de reprodução da espécie, e com utilização de petrechos não permitidos.** III. Paciente que, embora não possua carteira profissional de pescador, faz da pesca a sua única fonte de renda. IV. Para a incidência do princípio da insignificância devem ser considerados aspectos objetivos referentes à infração praticada, assim a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento, bem como a inexpressividade da lesão jurídica causada (HC 84.412/SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 19/11/2004), que não restou demonstrado in casu. V. A Constituição Federal de 1988, consolidando uma tendência mundial de atribuir maior atenção aos interesses difusos, conferiu especial relevo à questão ambiental, ao elevar o meio-ambiente à categoria de bem jurídico tutelado autonomamente, destinando um capítulo inteiro à sua proteção. VI. Interesse estatal na repreensão da conduta, em se tratando de delito contra o meio-ambiente, dada a sua relevância penal. VII. Ordem denegada. (HC 192.696/SC, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 04/04/2011). (Grifamos.)

HABEAS CORPUS. CRIME AMBIENTAL. **CORTE DE ÁRVORES EM FLORESTA CONSIDERADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE, SEM A PERMISSÃO DA AUTORIDADE COMPETENTE. CORTE DE 5.000M² DE MATA, PARA FINS DE PRODUÇÃO DE CARVÃO EM FORNO EXISTENTE NO LOCAL.** PACIENTE JÁ ANTERIORMENTE NOTIFICADA QUE, NADA OBSTANTE, MANTEVE A CONDUTA DELITUOSA. RELEVANTE VALOR SOCIAL DO BEM JURÍDICO PROTEGIDO. ELEVADA REPROVABILIDADE DA CONDUTA PRATICADA. **INADMISSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA, NO CASO CONCRETO.** PRECEDENTES. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA. 1. O princípio da insignificância, que está diretamente ligado aos postulados da fragmentariedade e intervenção mínima do Estado em matéria penal, tem sido acolhido pelo magistério doutrinário e jurisprudencial tanto desta Corte, quanto do colendo Supremo Tribunal Federal, como causa supra-legal de exclusão de tipicidade. Vale dizer, uma

conduta que se subsuma perfeitamente ao modelo abstrato previsto na legislação penal pode vir a ser considerada atípica por força deste postulado. 2. Entretanto, é imprescindível que a aplicação do referido princípio se dê de forma prudente e criteriosa, razão pela qual é necessária a presença de certos elementos, tais como (I) a mínima ofensividade da conduta do agente; (II) a ausência total de periculosidade social da ação; (III) o ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e (IV) a inexpressividade da lesão jurídica ocasionada, consoante já assentado pelo colendo Pretório Excelso (HC 84.412/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU 19.04.04). 3. **No caso em apreço, todavia, mostra-se de todo inaplicável o postulado permissivo, visto que evidenciado o considerável valor social do bem jurídico protegido - corte de aproximadamente 5.000m² de floresta de preservação permanente, para fins de produção de carvão em forno existente no local -, o que revela o elevado grau de ofensividade da conduta e sua elevada reprovabilidade.** 4. Ordem denegada, em consonância com o parecer ministerial. (HC 109.464/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 04/04/2011). (Grifamos).

Um exame superficial dos julgados acima transcritos poderia indicar uma aparente contradição da Corte Superior, na medida em que proferiu decisões contraditórias em julgados que tratavam do mesmo delito, qual seja, o tipificado no artigo 34 da Lei 9.605/98, que incrimina a conduta de “pescar em período no qual a pesca seja proibida ou em lugares interditados por órgão competente”.

No HC 143.208/SC, da Quinta Turma, julgado em 25 de maio de 2010, o STJ aplicou o princípio da insignificância para reconhecer a atipicidade material do fato, por considerar a desproporcionalidade entre a sanção aplicável e a conduta efetivamente praticada. Já no HC 192.696/SC, da Quinta Turma, julgado em 17 de março de 2011, o STJ entendeu ser inaplicável o referido princípio, em razão da relevância da conduta praticada.

O Superior Tribunal de Justiça, assim, vem realizando uma análise casuística acerca da incidência ou não referido princípio, em consonância com os ditames da proporcionalidade e razoabilidade.

Dessa forma, pode-se concluir que tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça admite-se a incidência do princípio da insignificância na seara ambiental, de forma cautelosa, quando restar comprovado que a conduta não teve o condão de atingir o bem jurídico tutelado.

Por outro lado, verifica-se uma certa resistência à aplicação do princípio em apreço no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e no Tribunal Regional Federal da 4^o Região. Porém, em ambos os Tribunais encontramos posicionamentos favoráveis e contrários ao reconhecimento da insignificância na seara penal.

Com relação ao Tribunal Regional Federal da 4^o Região, destaca-se que a Oitava Turma já decidiu pela inaplicabilidade do princípio em tela. Veja-se:

O princípio da insignificância não encontra seara fértil em matéria ambiental, porquanto o bem jurídico ostenta titularidade difusa e o dano, cuja relevância não pode ser mensurada, lesiona o ecossistema, pertencente à coletividade (ACR 0003230-23.2009.404.7005, Rel. Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, D.E. 24-09-2010). (Grifamos).

Nesse sentido também foi o posicionamento do Des. Federal Victor Luiz dos Santos Laus, em decisão proferida em 16/12/2011, *in verbis*:

As infrações penais ambientais, em princípio, não admitem a aplicação do princípio da insignificância, considerando que o bem jurídico agredido é o ecossistema, constitucionalmente tutelado pelo artigo 225 da CF/88, de relevância imensurável, seja porque o meio ambiente é bem jurídico de titularidade difusa, seja porque as condutas que revelam referidos crimes assumem uma potencialidade lesiva que se protraí no tempo e pode afetar as gerações futuras, seja porque as violações ao meio ambiente, por menores que sejam, revelam-se demais preocupantes, à medida em que o aumento da destruição é proporcionalmente maior de acordo com o crescimento da população, tornando-se cada vez mais difícil de controlar, motivo pelo qual não se pode mais admitir transigência e deve-se cobrar de todos a máxima preservação. (TRF4, HC 5016569-56.2011.404.0000, Oitava Turma, Relator p/ Acórdão Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. 16/12/2011). (Grifamos).

No mesmo sentido ainda são os seguintes julgados:

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CRIME AMBIENTAL. CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE, SEM AUTORIZAÇÃO DO ÓRGÃO COMPETENTE. ARTIGO 63 DA LEI 9.605/98. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

ADEQUAÇÃO SOCIAL DA CONDUTA. NÃO VERIFICAÇÃO. ORDEM DENEGADA. 1. O trancamento de ação penal, mediante a impetração do remédio heróico faz-se possível, em caráter excepcional, se vier a ser demonstrada, de plano, a ausência de justa causa, consubstanciada na inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito, na atipicidade da conduta e na presença de alguma causa excludente da punibilidade. 2. Diante do arcabouço fático desvelado até este momento inicial da ação penal, bem assim os termos em que essa restou deflagrada, infere-se a possibilidade de o bem jurídico tutelado pelo artigo 63 da Lei 9.605/98 ter sua higidez alterada, ainda que uma ação semelhante à conduta narrada na denúncia tenha, antes, atingido outra área, mas no mesmo local, forma e tempo. 3. As infrações penais ambientais, em princípio, não admitem a aplicação do princípio da insignificância, considerando que o bem jurídico agredido é o ecossistema, constitucionalmente tutelado pelo artigo 225 da CF/88, de relevância imensurável, seja porque o meio ambiente é bem jurídico de titularidade difusa, seja porque as condutas que revelam referidos crimes assumem uma potencialidade lesiva que se protraí no tempo e pode afetar as gerações futuras, seja porque as violações ao meio ambiente, por menores que sejam, revelam-se demais preocupantes, à medida em que o aumento da destruição é proporcionalmente maior de acordo com o crescimento da população, tornando-se cada vez mais difícil de controlar, motivo pelo qual não se pode mais admitir transigência e deve-se cobrar de todos a máxima preservação. 4. Constatado, a partir da perícia realizada na fase investigativa, que a construção supostamente erigida pelo paciente tem aptidão para ocasionar danos ao meio ambiente pela compactação do solo e impedimento da regeneração da vegetação, não há se falar que a conduta praticada seja socialmente adequada, sob a alegação de que protegeria a área onde edificada. 5. Conduta que, em tese, amolda-se ao previsto no artigo 63 da Lei 9.605/98. 6. Ordem denegada. (TRF4, HC 5014181-83.2011.404.0000, Oitava Turma, Relator p/ Acórdão Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. 12/03/2012).

EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME AMBIENTAL. PESCA EM ÁREA DE PROIBIDA. ART. 34, INCISOS I E III, DA LEI Nº 9.605/98. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ERRO DE PROIBIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CRIME DESPIDO DE CONOTAÇÕES ECONÔMICAS. BEM JURÍDICO ABRANGIDO POR ESPECIAL PROTEÇÃO LEGAL. RELEVÂNCIA DA CONDUTA. INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. Se a documentação que acompanha a denúncia descreve a legislação complementar à norma do artigo 34 da Lei nº 9.605/98, possibilitando aos réus o exercício do direito de defesa, não há inépcia na inicial. Não há excludente por erro de proibição quando demonstrado que os réus possuíam conhecimento da ilicitude de sua conduta. A jurisprudência, inclusive do Supremo Tribunal Federal, tem se orientado no sentido de que o Direito Penal não deve tutelar infrações consideradas insignificantes em razão do seu pequeno valor monetário. Tal entendimento é excepcionado quando o crime, além de despido de conotações econômicas, afronta bem jurídico abrangido por especial proteção

legal. Não se aplica o princípio da insignificância em delitos ambientais quando é destinada especial proteção legal ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal, cuja violação reveste-se de maior gravidade, como a pesca em local proibido (v.g., Reservas Ecológicas) ou em período proibido (Piracema), ou a captura de espécimes ameaçados de extinção. (TRF4, ACR 0001934-60.2009.404.7200, Sétima Turma, Relator Márcio Antônio Rocha, D.E. 26/01/2012).

Todavia, encontramos também no Tribunal Regional Federal da 4^o Região posicionamentos favoráveis à aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais. Assim entendeu o Des. Federal Élcio Pinheiro de Castro, da Sétima Turma, em decisão proferida em 13/12/2011:

Com efeito, embora a questão seja controvertida na jurisprudência pátria, o entendimento da Sétima Turma desta Corte e do e. STJ é pela **possibilidade da aplicação do princípio da insignificância nas hipóteses em que a ofensividade ao bem jurídico pela norma penal - meio ambiente - é inexpressiva**. (TRF4, HC 5018100-80.2011.404.0000, Sétima Turma, Relator Élcio Pinheiro de Castro, D.E. 13/12/2011). (Grifamos).

Também reconhecendo a aplicabilidade do princípio da insignificância na seara ambiental são os seguintes julgados:

EMENTA: PENAL. CRIME AMBIENTAL. PESCA. ART. 34 DA LEI 9.605/98. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MÍNIMA OFENSIVIDADE AO BEM JURÍDICO TUTELADO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. EXCEPCIONALIDADE. 1. **É cabível a aplicação do princípio da insignificância aos crimes cometidos contra o meio ambiente, em situações excepcionais, quando evidenciada a ausência de ofensividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, a ausência de periculosidade social da ação, o grau ínfimo da reprovabilidade da conduta e a inexpressividade da lesão ao bem jurídico**. 2. Hipótese em que a sentença absolveu o réu pela atipicidade em face da ausência de dano, pois ele foi surpreendido no ato da pesca, antes da efetiva captura dos peixes, enquanto a rede ainda estava na água e os peixes vivos, assim como pela insignificância, pois só havia três peixes presos à rede, com peso total estimado em cerca de 200 gramas. 3. Caracterizada a insignificância do ato em razão do bem protegido, impõe-se a absolvição, forte no art. 386, III, do CPP. Precedentes do STF. (TRF da 4^a Região, 7^a Turma, ACR 0000682-

53.2008.404.7007, Rel. Juiz Federal Luiz Carlos Canalli, public. no 09/09/2011). (Grifamos)

EMENTA: Direito Penal. Crime contra o meio ambiente. Artigo 34 da Lei nº 9.605/98. Pesca em local proibido. Inexistência de dano ao equilíbrio ecológico. Princípio da insignificância. Caso concreto. Possibilidade. Absolvição. 1. De acordo com o princípio da intervenção mínima do Direito Penal e a sua natureza fragmentária, a lei penal deverá ocupar-se de condutas realmente lesivas à sociedade devendo intervir apenas quando for necessária à proteção dos bens juridicamente tutelados. 2. **Não é razoável a imposição de pena privativa de liberdade ao agente que pescou apenas dois quilos de camarão.** 3. **Absolvição que se reconhece no caso concreto pela aplicação do preceito da insignificância jurídica.** (TRF4, ACR 0007156-09.2009.404.7200, Sétima Turma, Relator Élcio Pinheiro de Castro, D.E. 10/02/2012). (Grifamos).

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, por seu turno, tem se inclinado no sentido da não aplicação do princípio da insignificância em matéria ambiental, conforme verificamos da análise dos recentes julgados:

APELAÇÃO. CRIMES AMBIENTAIS. DESTRUIÇÃO DE VEGETAÇÃO NATIVA E CAUSAÇÃO DE INCÊNDIO. Réu que efetuou **cortes de vegetação nativa, compreendendo folhosas diversas em estágio inicial e médio de regeneração, sem licenciamento ambiental.** Fato devidamente comprovado pelo relatório da infração e pela prova oral colhida. **Inaplicável o princípio da insignificância. A agressão ambiental atinge toda a coletividade e suas gerações futuras. Ainda, as preocupações com o meio ambiente não se cingem apenas aos resultados imediatos da conduta, mas igualmente às consequências mediatas, que possam, futuramente, vir a ocasionar influências ao ecossistema local.** Destruída a floresta pelo corte, atingindo o fogo apenas alguns galhos e troncos, não há, na ação ígnea, dano à floresta. Fato penalmente atípico. Absolvição. Apelo parcialmente provido para absolver o acusado quanto ao segundo fato. (Apelação Crime Nº 70043193580, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 29/06/2011). (Grifamos).

APELAÇÃO. CRIME AMBIENTAL. ART. 39 DA LEI Nº 9.605/98. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TESE AFASTADA. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. DECISÃO DESCONSTITUÍDA. **Inaplicável o princípio da insignificância, aos crimes ambientais, pois o dano ao meio ambiente é cumulativo e perceptível somente a longo prazo.** Absolvição sumária.

Decisão desconstituída. Apelação do Ministério Público, provida. (Apelação Crime N° 70039155569, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Gaspar Marques Batista, Julgado em 25/11/2010). (Grifamos).

O Des. Marcelo Bandeira Pereira já referiu que o entendimento da Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul é pacífico quanto à inaplicabilidade do princípio da insignificância em matéria ambiental. Nesse sentido:

Inaplicável, também, o princípio da insignificância, pois a agressão ambiental atinge toda a coletividade e suas gerações futuras. Assim, tenho que as preocupações com o meio ambiente não se cingem apenas aos resultados imediatos da conduta, mas igualmente às consequências mediatas, que possam, futuramente, vir a ocasionar influências ao ecossistema local. No mais, **é pacífico o entendimento deste órgão fracionário no que pertine a (in)compatibilidade do princípio da insignificância em crimes ambientais.** (Apelação Crime N° 70040547002, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 17/02/2011). (Grifamos)

Contudo, em que pese a atuação majoritária contrária ao reconhecimento da tipicidade material pela insignificância da conduta, também há precedente no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul admitindo o princípio da insignificância na seara ambiental penal. Vejamos:

APELAÇÃO-CRIME. CRIME CONTRA A FAUNA. ABATIMENTO DE QUATRO TATUS, UMA SIRIEMA E UM MARRECO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE. Agente abordado, em via pública, carregando consigo animais acima referidos. Alegou que matara os animais para manter o seu sustento, ainda que não tivesse o hábito de abatê-los constantemente. Princípio da insignificância, possibilidade. Absolvição mantida. Apelo improvido. (Apelação Crime N° 70012344107, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alfredo Foerster, Julgado em 13/10/2005).

Por todo o exposto, conclui-se que a jurisprudência majoritária brasileira vem admitindo a incidência do princípio da insignificância no direito penal ambiental, conforme as peculiaridades de cada caso concreto.

A aplicação ou não do aludido princípio na seara ambiental deve estar ligada à comprovação de que a conduta não gerou uma lesão significativa ao objeto material do crime, e, fundamentalmente, ao equilíbrio do ecossistema.

Inexiste um raciocínio estanque acerca da aplicação da bagatela nos delitos ambientais. Deve-se analisar não apenas os resultados imediatos da conduta praticada, mas, essencialmente, as consequências mediatas advindas da agressão ao bem ambiental.

Ademais, não se pode olvidar que a titularidade do meio ambiente não pertence apenas às presentes gerações, mas também às futuras gerações. O princípio da solidariedade intergeracional impõe às atuais gerações o dever de preservação para as gerações vindouras.

Todavia, essa relevância especial do bem ambiental não pode servir de óbice à aplicação do princípio da insignificância quando a atipicidade material efetivamente puder ser vislumbrada no caso concreto. Se assim não o fosse, estaríamos desprezando os relevantes fundamentos da moderna teoria geral do crime, ao criminalizar condutas que, de fato, não merecem a tutela do Direito Penal.

Nesse contexto, entendemos ser possível sustentar a convivência harmônica entre os ditames do Direito Ambiental e os princípios basilares do Direito Penal. Tal harmonização é possível a partir da análise de cada caso concreto, pautada pelos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

CONCLUSÃO

A evolução histórica dos direitos fundamentais ensejou a consolidação do meio ambiente como um típico direito fundamental de terceira dimensão.

Sabe-se que o discurso ecológico contemporâneo surgiu como uma crítica à cultura desenvolvimentista do passado, causadora de grave devastação ambiental. A chamada “onda verde” tomou conta da sociedade pós-moderna e influenciou a ciência do Direito nas mais variadas disciplinas, dentre as quais o Direito Penal.

O “esverdear” do ordenamento jurídico culminou com a constitucionalização do bem ambiental. A Carta Constitucional de 1988 reconheceu o meio ambiente como um direito fundamental, por ser essencial a uma vida com dignidade, além de instituir um mandato expreso de criminalização de condutas antiecológicas.

Paralelamente à consolidação da proteção penal do meio ambiente, toma corpo a teoria do Direito Penal Mínimo, a qual propugna por uma atuação cada vez mais subsidiária e fragmentária do Direito Penal. Assim, a ideia da tutela penal como *extrema ratio* se contrapõe à necessidade de tutela do bem ambiental.

Dessa forma, a moderna ciência penal funda-se no princípio da intervenção mínima. De fato, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão já prescrevia que a lei estabelecesse somente penas estrita e evidentemente necessárias. No entanto, apesar da mínima intervenção penal ter sido consagrada já no século XIX, verificou-se nos anos seguintes um crescimento de medidas penais incriminadoras, fato que, segundo os penalistas, poderia desencadear o enfraquecimento da força intimidativa da sanção penal.

Nesse contexto surge o princípio da insignificância. Corolário do princípio da intervenção mínima e expressão da tendência do Direito Penal Mínimo, o princípio da insignificância afasta a tipicidade material de condutas em que há uma ofensa mínima ao bem jurídico tutelado. A moderna ciência penal introduziu a tipicidade material na análise do fato típico, de modo que uma conduta somente pode ser considerada típica se, além da subsunção do fato à norma penal, houver uma lesão significativa ao bem jurídico.

Ocorre que, no contexto dos crimes ambientais, algumas condutas analisadas isoladamente podem indicar uma aparente insignificância, a exemplo do corte de uma árvore ou do abate de um determinado animal.

Assim, surge o veemente debate acerca da compatibilidade do princípio da insignificância com a natureza dos delitos ambientais. Expomos no presente trabalho os principais argumentos das duas correntes (a favor e contra a aplicação). Há quem rechace categoricamente a aplicação do princípio da insignificância na seara ambiental, considerando a especial relevância do bem jurídico envolvido e a sua titularidade difusa. De outra banda, há aqueles que admitem a sua incidência, na linha do já citado Direito Penal Mínimo.

Todavia, constatamos que a análise, ou não, da incidência do princípio bagatelar depende do exame de todas as consequências diretas e indiretas da conduta praticada. Em face da complexa natureza do bem jurídico em questão, há inúmeros efeitos cumulativos e sinérgicos advindos da prática de um ato aparentemente insignificante. Há casos em que o corte de uma árvore poderá comprometer o ecossistema, enquanto em outras hipóteses a conduta será efetivamente insignificante aos olhos do Direito Penal.

Assim, inexistente uma fórmula pronta e acabada acerca da aplicabilidade, ou não, do princípio da insignificância na seara ambiental. É imprescindível o exame das peculiaridades de cada caso concreto. Os Tribunais brasileiros, acertadamente, vem contemplando esse entendimento, investigando as circunstâncias de cada caso antes de proferir a sua decisão.

Dessa forma, objetivamos expor no presente trabalho que a incidência do princípio da bagatela na seara ambiental deve ser feita de forma casuística, sob a égide dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

É certo que o tema desperta visões apaixonadas de ambos os lados. Porém, não podemos deixar que essas “paixões” corrompam a própria estrutura do sistema jurídico. Se, por um lado, o preservacionismo ambiental é atitude que se impõe, por outro, devemos compreendê-lo de acordo com os rígidos ditames constitucionais penais. Essa harmonização, a nosso sentir, não pode ser realizada de outra forma senão a análise de cada caso com todas as específicas implicações no ecossistema considerado.

REFERÊNCIAS

- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Curso de Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Renovar, 1990.
- BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. SILVA, Fernando Quadros da (Org.) **Crimes Ambientais: estudos em homenagem ao Des. Vladimir Passos de Freitas**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010.
- BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional – Tomo II**. 2º ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- BENJAMIN, Antonio Herman (Org.) **10 anos da ECO-92: o Direito e o Desenvolvimento Sustentável.**, anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental do Instituto O Direito por um Planeta Verde. São Paulo, IMESP, 2002.
- BIANCHI, Patrícia. **Eficácia das Normas Ambientais**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**, volume I. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BIRNFELD, Carlos André. **Cidadania Ecológica**. Pelotas: Delfos, 2006.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2006.
- CALHAU, Lélío Braga. Lesividade e Direito Penal Ambiental: da não aplicabilidade do princípio da insignificância na tutela penal ambiental *in* **Direito, Água e Vida**. Imprensa Oficial: São Paulo, 2003.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes e LEITE, José Rubens Morato (organizadores). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- CAPELARI JÚNIOR, Osvaldo. Meio Ambiente, descabimento de aplicação do princípio da insignificância. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, nº 56. Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- CARVALHO, Salo (Org.) **Leituras Constitucionais do Sistema Penal Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2004.
- DUARTE, Marise Costa de Souza. GENTILE, Larissa Dantas. Algumas observações sobre a tutela jurídica do meio ambiente a partir do estatuto ambiental constitucional e a questão da

aplicação do princípio da insignificância nos crimes ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, nº 53. São Paulo: RT, 2009.

FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. **Os crimes contra o meio ambiente**. 6º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 42.

_____. **Crimes contra a natureza**. São Paulo: RT, 2006, p. 31.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 7º ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**, volume 1: parte geral. 12º ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

GOMES, Luiz Flávio. MOLINA, Antonio García-Pablos. BIANCHINI, Alice. **Direito Penal – Introdução e Princípios Fundamentais**. Vol. 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

GOMES, Luiz Flávio. CUNHA, Rogério Sanches (Org.) **Legislação Criminal Especial**. Coleção Ciências Criminais, volume 06. São Paulo: RT, 2009.

LECEY, Eladio. A atividade empresarial e a co-responsabilidade penal da pessoa jurídica e do dirigente na lei dos crimes contra o meio ambiente *in* **10 anos da ECO-92: o Direito e o Desenvolvimento Sustentável**. BENJAMIN, Antonio Herman (Org.), anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental do Instituto O Direito por um Planeta Verde. São Paulo, IMESP, 2002.

LUIZI, Luis. **Princípios Constitucionais Penais**. 2 ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

MACIEL, Silvio. Meio Ambiente – Lei 9.605/98 *in* GOMES, Luiz Flávio. CUNHA, Rogério Sanches (Org.) **Legislação Criminal Especial**. Coleção Ciências Criminais, volume 06. São Paulo: RT, 2009.

MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental Brasileiro**. 12º ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

MARCÃO, Renato. Crime ambiental: a incidência do princípio da insignificância. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, nº 32. Porto Alegre: Magister, 2009.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Alguns aspectos sobre a Lei dos Crimes Ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, nº 19. São Paulo: RT, 2000.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22° ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência e glossário**. 5° ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 11° ed. São Paulo: Atlas, 2002.

PRADO, Luiz Regis. **Direito Penal do Ambiente**. São Paulo: RT, 2005.

SARLET, Ingo. FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: Estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24° ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

_____. **Direito Ambiental Constitucional**. 3° ed. Malheiros Editores, 2000.