

**Responsabilidade Penal Ambiental E O Princípio Da Intervenção Mínima: Uma Análise
Acerca Da Utilização Do Direito Penal Na Seara Ambiental**

**Criminal Responsibility Environmental And The Principle Of Minimum Intervention:
An Analysis Of The Use Of Criminal Law In Environmental Harvest**

Pedro Manoel Abreu

Doutor pela Universidade Federal de Santa Catarina
Professor da Universidade do Vale do Itajaí
E-mail: pedromanoel.abreu@gmail.com

Flávio Schlickmann

Mestre pela Universidade do Vale do Itajaí
Professor da Universidade do Vale do Itajaí
E-mail: schlickmann@univali.br

Endereço: Pedro Manoel Abreu

Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Gabinete Desembargador. Rua Álvaro Millen da Silveira, 208. Gabinete Desembargador Pedro Manoel Abreu, Centro CEP 88020901 - Florianópolis, SC – Brasil.

Endereço: Flávio Schlickmann

Ricardo Izidoro Koch Advogados Associados. Rua Cônego Tomaz Fontes, nº. 480 Centro CEP- 88301-100 - Itajaí, SC – Brasil Telefone: (47) 33488009 Fax: (47) 32489008

Editora-chefe: Dra. Marlene Araújo de Carvalho/Faculdade Santo Agostinho

Artigo recebido em 09/03/2015. Última versão recebida em 11/03/2015. Aprovado em 18/03/2015.

Avaliado pelo sistema Triple Review: a) Desk Review pela Editora-Chefe; e b) Double Blind Review (avaliação cega por dois avaliadores da área).

Revisão: Gramatical, Normativa e de Formatação.

RESUMO

O homem demorou em adquirir consciência sobre a limitação dos recursos naturais e do caráter interativo das agressões à natureza. Desta forma, a sensibilidade pelo meio ambiente e sua tutela através dos mecanismos do Direito são questões atuais. Nesse sentido, o presente artigo tem como objetivo investigar a responsabilidade penal ambiental e o princípio da intervenção mínima, sob o aspecto da utilização do Direito Penal na seara ambiental. Estudam-se, para tanto, considerações acerca do conceito de Direito Ambiental, analisando o conceito de Direito Penal, para, ao final, analisar a responsabilidade penal ambiental e a aplicação do princípio da intervenção mínima, verificando as técnicas de tutela penal em matéria ambiental. Com relação à metodologia empregada, adotou-se o método indutivo de pesquisa, o qual parte da análise de casos específicos para se chegar à conclusão do tema.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Penal. Direito Ambiental. Princípio da Intervenção Mínima. Responsabilidade Penal Ambiental.

ABSTRACT

The man took in acquiring awareness of the limitation of natural resources and the interactive nature of the assaults on nature. Thus, the sensitivity to the environment and its protection through law mechanisms are current issues. In this sense, this paper aims to investigate the environmental criminal responsibility and the principle of minimum intervention in the aspect of the use of criminal law in environmental harvest. , Is studying for both, considerations about the concept of Environmental Law, analyzing the concept of criminal law, to the end analyze the environmental criminal responsibility and the principle of minimum intervention by checking the criminal protection techniques in environmental matters. Regarding the methodology, adopted the inductive method of research, which part of the analysis of specific cases to reach a conclusion on topic.

KEYWORDS: Criminal Law. Environmental Law. Principle of Minimum Intervention. Environmental Criminal Liability.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo central investigar a responsabilidade penal ambiental e o princípio da intervenção mínima, sob o aspecto da utilização do Direito Penal na seara ambiental.

Inicialmente, o artigo trata de considerações acerca do conceito de direito ambiental para, na sequência, proceder com o estudo dos aspectos pontuais sobre o Direito Penal, analisando-se seu conceito e função. Estuda-se, ainda, o Direito penal e sua relação com o princípio da intervenção mínima.

Por fim, o estudo será direcionado à análise da responsabilidade penal ambiental e o princípio da intervenção mínima, quando se analisa a possibilidade de utilização do Direito Penal na seara ambiental, bem como se estuda a técnica de tutela penal ambiental da acessoriedade do Direito Administrativo ao Direito Penal.

O problema da pesquisa consiste em verificar se existe violação ao princípio da intervenção mínima para a utilização do Direito Penal na seara ambiental. Nas diversas fases deste artigo, empregou-se o método indutivo à pesquisa desenvolvida, sendo operacionalizado através das técnicas do referente, da pesquisa bibliográfica dos conceitos operacionais.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 Considerações acerca do conceito de direito ambiental

O Direito Ambiental é a área do conhecimento jurídico que estuda as interações do homem com a natureza e os mecanismos legais para proteção do meio ambiente. É uma ciência holística que estabelece relações intrínsecas e transdisciplinares entre campos diversos, como antropologia, biologia, ciências sociais, engenharia, geologia e os princípios fundamentais do direito internacional, dentre outros.(Padilha, 2010, p. 35)

Nesse sentido, como ensina Fagúndez (2000, p. 53), o holismo em síntese é derrubar as fronteiras que separam as ciências e reunificar o conhecimento, isso significa dizer que o Direito deve ser visto como interdependente dos demais e não separado. Assim, é necessário repensar o Direito e por isso, necessário repensar a sociedade, uma vez que se deve reunificar os conhecimentos.

A preocupação com o meio ambiente, por parte das Nações Unidas, ocorreu apenas em fins da década de 1960, quando sua Assembleia Geral aprovou a convocação de uma

Conferencia das Nações Unidas para debate dos problemas do meio ambiente humano. Conceituar o Direito Ambiental não é tarefa fácil. Nesse sentido, ensina Antunes (2014, p.5) que somente se pode saber o que é Direito Ambiental após se saber o que é Direito e posteriormente o que é meio ambiente e ambiente.

Para Zsögön (1996, p.54), o Direito Ambiental seria o sistema orgânico de normas que contemplam as diferentes formas de proteção e reprimem a agressão do meio ambiente. No ordenamento jurídico ambiental, pode-se distinguir as disposições gerais não orientadas especificamente à proteção de algum elemento ambiental específico, como se pode observar outras disposições específicas e diretamente estabelecidas ou orientadas para a tutela do meio ambiente.

Na visão de Carvalho (1990, p. 140), o Direito Ambiental é um conjunto de princípios e regras destinadas à proteção do meio ambiente, compreendendo medidas administrativas e judiciais, com a reparação econômica e financeira dos danos causados ao ambiente e aos ecossistemas de uma maneira geral.

No mesmo sentido, entende Mukai (1992, p. 10) que o Direito Ambiental pode ser definido como “um conjunto de normas e institutos jurídicos pertencentes a vários ramos do Direito reunidos por sua função instrumental para a disciplina do comportamento humano em relação ao seu meio ambiente”.

Para Sirvinskas (2014, p.23), antes de conceituar-se este ramo do Direito, deve-se responder, se o Direito Ambiental é Público ou Privado. Nessa direção,

[...] antes de conceituar esse ramo do Direito, devemos responder à seguinte indagação: o Direito Ambiental é um ramo do Direito Público ou Direito Privado? No nosso entender, o Direito Ambiental faz parte do Direito Público. Contudo, os interesses defendidos por esse novel ramo do Direito não pertencem à categoria de interesse público (Direito Público) nem de interesse privado (Direito Privado). Cuida, sim, de interesse pertencente a cada um e, ao mesmo tempo, a todos. Trata-se do conhecido interesse transindividual ou metaindividual. São interesses dispersos ou difusos situados numa zona intermediária entre o público e o privado. [...] Assim, Direito Ambiental é a ciência jurídica que estuda, analisa e discute as questões e os problemas ambientais e sua relação com o ser humano, tendo por finalidade a proteção do meio ambiente e a melhoria das condições de vida no planeta.

Dessa forma, o Direito Ambiental é Público, no entanto seus interesses defendidos não pertencem nem à categoria pública, nem à privada. O Direito Ambiental cuida do interesse da cada um (privado) e ao mesmo tempo de todos (público), por isso se caracteriza como o conhecido interesse transindividual ou metaindividual.

Assim, o Direito Ambiental é a ciência jurídica que estuda, analisa e discute, como principal preocupação a proteção do meio ambiente no que concerne ao ser humano e sua

relação com o meio ambiente. Ensina Machado (2014, p.58-59) que o Direito Ambiental é um direito sistematizador, que faz uma articulação da legislação, da doutrina e da jurisprudência com os elementos que integram o ambiente. Este ramo do direito procura evitar o isolamento dos temas ambientais, buscando então que temas como: direito da águas, da atmosfera, do solo, florestal, fauna, da biodiversidade não sejam tratados como temas específicos, mas sim como temas interligados.

Para García (2001, p. 39), o Direito Ambiental é um subsistema jurídico que regula as atividades humanas de interferência no meio ambiente para preservar os sistemas naturais. Não se trata de regulação do meio ambiente e sim das atividades humanas no meio ambiente que possuem impacto ambiental significativo, sendo, então, o Direito Ambiental, em resumo, o ramo do direito que busca regular as ações do ser humano no meio ambiente.

Ensinam Freitas e Freitas (2006, p. 21), que o Direito Ambiental então é:

[...] um ramo novo do Direito, com peculiaridades especiais. É que ele está ligado diretamente a profissionais de outras áreas do conhecimento científico. O Direito une-se à biologia, engenharia florestal, química e outras especialidades do saber, para dar suporte teórico e legal à conduta do homem. É natural que isto traga certa perplexidade aos estudiosos. Mas isso não é algo inédito na época em que vivemos. Vários ramos do Direito passam por transformações inimagináveis há vinte ou trinta anos. Por exemplo, o uso e gozo da propriedade. Da mesma forma o processo penal, agora admitindo a transação, algo inaceitável há poucos lustros. Como um novo ramo do Direito Público, o Direito Ambiental pode ser considerado sob dois aspectos: um objetivo, consistente no conjunto de normas jurídicas disciplinadoras da proteção da qualidade do meio ambiente; outro como ciência, que tem por finalidade o conhecimento sistematizado das normas e princípios ordenadores da qualidade do meio ambiente.

Portanto, o Direito Ambiental é um novo ramo do Direito, com especialidades e ligações com outros ramos da ciência, notadamente com a biologia, engenharia florestal, química, e diversas outras especialidades que dão suporte à conduta do homem.

Assim, pelo que foi visto acima, pode-se definir, para os fins deste artigo, o Direito Ambiental como sendo a ciência jurídica constituída do conjunto de normas e princípios que pertence a vários ramos do direito, utilizados para garantir a proteção ao meio ambiente contra o comportamento humano, relativamente ao aproveitamento dos recursos naturais, conservação e proteção do meio ambiente.

Partindo-se desta conceituação, o Direito Ambiental é constituído de normas e princípios, sendo estes últimos essenciais à sua existência, pelo que se passa a analisar seus princípios aplicáveis.

2.2 Direito penal: noções sobre seu conceito e função

O direito penal está intrinsecamente ligado à sociedade humana. Nesse sentido, ensina Estefam (2013, p. 35) que o direito penal é o rosto do direito, posto que é através dele que se manifesta toda a individualidade de um povo; assim, o direito penal dos povos é um pedaço da história da humanidade. Onde existe ou existiu agrupamento social, o Direito Penal se fez e se faz presente.

No que refere à evolução do direito penal, este sofreu grande influência, no século XVIII, pela publicação da obra do Marquês de Beccaria, os delitos e das penas que de forma magistral, incutiu no pensamento filosófico do direito penal a ideia de humanização da pena e busca pela Justiça. (Estefam. 201, p. 37)

O fato social é sempre o ponto de partida na formação da noção do Direito. O direito surgiu das necessidades fundamentais das sociedades humanas, sendo no direito que se encontra a segurança das condições inerentes à vida humana. O fato social que se mostra contrário à norma de Direito que constitui o ilícito jurídico, sendo que a forma mais séria dele é o ilícito penal. (Jesus. 2010, p. 45)

Desta feita, o Estado estabelece sanções, procurando tornar invioláveis os bens que entende por proteger. A mais severa das sanções é a sanção penal, uma vez que é estabelecida para o caso de inobservância de um imperativo. Essa sanção, que é o meio de ação do Estado, em se tratando de direito penal, é a pena, que constrange o autor da conduta punível a submeter-se a um mal que corresponda em gravidade o dano por ele causado. Para Jesus (2010, p. 45), o “Estado estabelece normas jurídicas com a finalidade de combater o crime. A esse conjunto de normas jurídicas dá-se o nome de Direito Penal”.

Sobre o conceito, afirmam Zaffaroni e Pierangeli (200., p. 84-85) que, com a expressão Direito Penal, se designam duas entidades diferentes, que podem ser interpretadas conjunta ou separadamente; quais sejam: o conjunto de leis penais, compreendidos como a legislação penal; e o sistema de interpretação desta legislação, sendo este o saber do direito penal.

A legislação penal se distingue das demais áreas do direito em razão da consequência especial atribuída à infração penal, qual seja a coerção através da sanção penal. O direito penal, através da aplicação da pena, busca, de forma direta e imediata, que o infrator não cometa novos delitos, enquanto as demais sanções jurídicas têm finalidade de reparação e ressarcimento. (Zaffaroni e Pierangeli. 2004, p. 85)

Para Barranco (1996, p. 41), o principal fim do direito penal é a prevenção de condutas que sejam consideradas ofensivas aos bens jurídicos protegidos, estas relacionadas à

convivência humana. O direito penal, para o autor, na atualidade se consubstancia na análise do conceito de bem jurídico protegido, sendo em torno disso que constrói o núcleo da dogmática jurídico-penal.

Na mesma direção, entende Nucci (2013, p. 71), que o direito penal é “o conjunto de normas jurídicas voltado à fixação dos limites do poder punitivo do Estado, instituindo infrações penais e as sanções correspondentes”. Dessa forma, o direito penal é o sistema de normas jurídicas que visa precipuamente fixar os limites do poder punitivo, uma vez que as sanções são preestabelecidas, bem como taxar as sanções correspondentes ao infrator.

Entende Prado (2013, p. 70) que o direito penal é o setor ou parte do ordenamento jurídico público que estabelece as ações ou omissões delitivas, cominando-lhes penas ou medidas de segurança, dependendo do caso. Ensina o autor que:

O Direito Penal é visto como uma ordem de paz pública e de tutela das relações sociais, cuja missão é proteger a convivência humana, assegurando, por meio da coação estatal, a inquebrantabilidade da ordem jurídica.

Dessa forma, o direito penal pode ser entendido como o ramo do direito que se ocupa de estabelecer punições para determinadas ações ou omissões relevantes para alguns bens jurídicos protegidos. Nesse norte, a principal missão do direito penal é o estabelecimento da ordem e a paz pública, assegurando aos seres humanos uma convivência pacífica através da coação estatal.

Nessa linha é a definição de Estefam (2013, p. 38) sobre o direito penal:

Para nós, o Direito Penal é o ramo do Direito que se encarrega de regular os fatos humanos mais perturbadores da vida social, definindo-os quanto à sua extensão e conseqüências, de modo a assegurar, por meio da aplicação efetiva de suas prescrições, a garantia da vigência da norma e as expectativas normativas.

Assim, o direito penal pode ser entendido como o ramo do direito que se ocupa de estabelecer punições para determinadas ações ou omissões relevantes para alguns bens jurídicos protegidos.

Ensina Puig (2004, p.52) que o direito penal se divide em dois sentidos distintos, o objetivo e o subjetivo. Sobre o direito penal objetivo, este significa o conjunto de normas penais: já o direito penal subjetivo, também entendido como *jus puniendi*, sustenta-se no poder que possui o Estado de criar e aplicar o direito penal objetivo.

Por fim, Prado (2013, p.71) faz um alerta quanto a nomenclatura utilizada pela doutrina, que rotula a matéria penal em razão do particularíssimo objeto de estudo. Nesse norte, exemplifica o tratamento dado:

[...] Direito Penal Econômico, Direito Penal Empresarial, Direito Penal Ambiental, Direito Penal do Consumidor (etc.), o que não deixa de ser Direito Penal, em nada alterando seus princípios e bases teóricas essenciais.

Dessa forma, muito embora a doutrina tente rotular a matéria em razão ao particular objeto analisado, o direito penal é o mesmo em sua essência. Daí, explicam-se eventuais tratamentos na sequência deste artigo, em relação ao Direito Penal Ambiental.

Por fim, pelo visto, o direito penal é o ramo do direito que visa proteger bens jurídicos para a vida em ordem e paz na sociedade. A prevenção é feita através da sanção penal, vinculada à infração penal, sendo esta a principal diferença desta área do direito das demais. No entanto, a determinação e a aplicação da sanção penal não está desvinculada do Estado, este deve obedecer aos princípios constitucionais do Direito Penal.

2.4 O direito penal e sua relação com o princípio da intervenção mínima

O Direito Penal, para os fins deste artigo, pode ser entendido como o ramo do Direito que cuida da proteção a determinados bens jurídicos, através da aplicação da sanção penal.

Nesse sentido, o Estado, detentor do *Jus Puniendi*, exerce seu poder coercitivo através da aplicação da sanção penal para o indivíduo que transgredir a norma penal. Este exercício do “poder de punir” do Estado não está desvinculado, muito pelo contrário, pois este encontra diversas limitações, notadamente as limitações dos princípios informadores do Direito Penal.

Ensina Nucci (2013, p. 87) que:

Etimologicamente, princípio tem vários significados, entre os quais o de momento em que algo tem origem; causa primária, elemento predominante na constituição de um corpo orgânico; preceito, regra ou lei; fonte ou causa de uma ação.

Sendo assim, princípio tem o significado de origem, fonte. Já no sentido jurídico, princípio pode ser entendido como uma ordenação, que serve de base para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo. Desta feita, princípio, para o Direito, significa um norte a ser seguido na interpretação das normas. (Nucci. 2013, p. 87)

Sobre os princípios para o Direito Penal, Bitencourt (2012, p. 158) aduz que as ideias de igualdade e de liberdade, oriundas do iluminismo, deram ao Direito Penal um caráter formal menos cruel do que aquele que predominou durante o Estado Absolutista, uma vez que os princípios impuseram limites à intervenção estatal nas liberdades individuais. Assim, a função dos princípios para o Direito Penal, se consubstancia na função limitadora de respeito

aos direitos fundamentais do cidadão, sendo que em países democráticos estes passaram a integrar os Códigos Penais.

Nesse sentido, o princípio que mais possui discussões acerca do tema do presente artigo, é o princípio da intervenção mínima, notadamente nas questões ambientais. Pelo princípio da intervenção mínima, tem-se que o Estado não deve interferir em demasia na vida do indivíduo.

Para Nucci (2013, p. 92-93), a lei penal não deve ser vista como *prima ratio*, e sim como *ultima ratio*, issopor que existem outros ramos do Direito preparados para solucionar as desavenças ocorridas na comunidade.

Ensina Jesus (2013, p. 52) que a intervenção mínima consiste em:

[...] restringir ou impedir o arbítrio do legislador, no sentido de evitar a definição desnecessária de crimes e a imposição de penas injustas, desumanas ou cruéis, a criação de tipos delituosos deve obedecer à imprescindibilidade, só devendo intervir o Estado, por intermédio do Direito Penal, quando os outros ramos do Direito não conseguirem prevenir a conduta ilícita.

Assim, a intervenção mínima, inicialmente, tem por objetivo impedir que o Estado interfira desnecessariamente na vida do indivíduo, uma vez que existem outros ramos do Direito com competência para a solução de eventuais conflitos sem a necessidade de aplicação do Direito Penal.

A intervenção mínima estabelece que a lei penal só deverá intervir quando for absolutamente necessário para a sobrevivência em prol e paz da comunidade, aplicada como *ultima ratio*, só devendo aplicá-la se existir possibilidade de ter eficácia. (Prado. 2013, p. 190)

O princípio da intervenção mínima, que também é conhecido como última razão, orienta e limita o poder incriminador do Estado, estabelecendo que somente se autoria a criminalização de uma conduta, se constituir meio necessário para a proteção de determinado bem jurídico. Defende Bitencourt (2012, p. 159) que:

Se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas que devem ser empregadas e não as penais. Por isso, o Direito Penal deve ser a *ultima ratio*, isto é, deve atuar somente quando os demais ramos do Direito revelarem-se incapazes de dar a tutela devida a bens relevantes na vida do indivíduo e da própria sociedade.

Portanto, o Direito Penal, considerado como *ultima ratio* é considerado a última cartada do legislativo, quando percebe que não existe outra solução para por fim a determinado problema que ameaça a paz social, e, assim, cria o tipo penal incriminador, fazendo com que a solução seja encontrada para a proteção de determinado bem jurídico, seja através da aplicação da sanção penal. Importante salientar que, se existe outra possibilidade de

proteção ao bem jurídico de outro modo, deve-se abrir mão da aplicação desta opção legislativa, uma vez que, nesse caso, seria a banalização da punição. (Nucci. 2013, p. 93)

Além disso, o princípio da intervenção mínima possui outro corolário, a fragmentariedade, a qual para Prado (2013, p. 190), “só devem os bens jurídicos ser defendidos penalmente diante de certas formas de agressão, consideradas socialmente intoleráveis”; dessa forma, entende que somente ações ou omissões mais graves que são endereçadas a bens valiosos é que podem ser objeto de criminalização.

Sobre esta característica e eventual crítica por parte dos leigos sobre o assunto, Prado (2013, p. 171) ressalta que “o uso excessivo da sanção criminal (*inflação penal*) não garante uma maior proteção de bens; ao contrário, condena o sistema pena a uma função meramente simbólica negativa”. Portanto, a característica de fragmentariedade, que seleciona a sanção penal às ações mais graves é necessária para não condenar o sistema penal a ser meramente um aplicador de sanção, quando o real objetivo do Direito Penal, como visto anteriormente é a prevenção dos atos ilícitos e a busca pela paz social.

Desta feita, pelo princípio da intervenção mínima, o Estado deve intervir através da utilização do Direito Penal apenas em último caso, quando as demais áreas do Direito não obtiverem êxito na resolução dos conflitos; ao Direito Penal, resguarda-se a punição pelos atos mais graves cometidos, por sua característica de fragmentariedade.

2.5 A responsabilidade penal ambiental e o princípio da intervenção mínima

A sensibilidade pelo meio ambiente e sua tutela através dos mecanismos do Direito são questões atuais. O homem demorou em adquirir consciência sobre a limitação dos recursos naturais e do caráter interativo das agressões à natureza. O desenvolvimento a qualquer custo afeta o equilíbrio natural e ameaça a subsistência e a qualidade de vida do ser humano, das presentes e futuras gerações. Desta feita, para tentar amenizar e garantir atuações mais respeitadas com o meio ambiente, o Estado, tem-se utilizado do seu instrumento de maior coação jurídica, o Direito Penal. (Rubira. 1996, p. 601)

Ensinam Freitas e Freitas (2006. p. 32) que na aplicação da responsabilização penal, há uma forte tendência nos países latinos no sentido de que o Direito Penal seja de liberação e descriminalização, com a observância do princípio da intervenção mínima. Desta forma, a repressão à conduta transgressora deve ser feita pela via administrativa, em que as sanções são mais eficientes que as aplicadas com maior brevidade, ou pela via civil, em que a reparação

pode ser completa. A aplicação do Direito Penal, assim, se restringe ao que for mais grave e nocivo à Sociedade.

Cada dia é mais evidente a ligação entre o desenvolvimento econômico e a degradação do meio ambiente e infelizmente, essa degradação altera a paz pública e a tranquilidade social. Por outro lado, cada dia mais se verifica que uma das únicas formas de manter a paz social é a utilização do Direito Penal, apesar disso, muitos questionam a necessidade de utilizar-se do Direito Penal para a proteção do meio ambiente. (Nogueira, Giménez e Del Valle. 2003, p. 15)

A responsabilidade penal ambiental se consubstancia no conjunto de normas penais que sancionam condutas contrárias à utilização racional dos recursos naturais. A condição formal para aplicação da sanção penal é a utilização de penas através de tipos penais corretos e funcionais, a fim de obter êxito em uma justa e eficaz proteção ao meio ambiente. (Zsögön. 1991, p. 313)

Na utilização do Direito Penal possui questionamentos em diferentes perspectivas. Uma concepção geral entende que a proteção penal do meio ambiente não cria paz social, sendo que apenas acrescenta ilusões sobre as funções sociais do Direito Penal. Para esta concepção, a solução penal para um problema de ordenação social deve ser feito por instâncias não penais, uma vez que o Direito Penal deve desempenhar um papel subsidiário e fragmentário. (Nogueira, Giménez e Del Valle. 2003, p. 15)

Entende-se, ainda, que os conflitos que afetam o meio ambiente são frutos de um modelo de desenvolvimento baseado na produção industrial e nas condições de vida da espécie humana. A solução do problema passaria pela utilização de um modelo que garanta o desenvolvimento industrial, a conservação da natureza e as condições de saúde, vida e bem estar das pessoas. (Nogueira, Giménez e Del Valle. 2003, p. 15-16)

O Direito Penal deixa de ser necessário para proteger a sociedade se existirem outros meios menos lesivos aos direitos individuais, uma vez que esta é uma exigência do Estado Social, quando se busca o maior bem social ao menor custo social. Nesse sentido, a concepção do Direito Penal seria utilitarista, para que não existisse a maior proteção possível e sim o máximo da proteção necessária. Neste ponto, entraria em jogo o princípio da subsidiariedade, deixando o Direito Penal como última razão, sendo este utilizado somente quando outros ramos do Direito, menos lesivos, não resolvessem os conflitos. (Puig. 2004, p. 126-127)

Assim, o princípio da intervenção mínima estaria resguardado, atuando o Direito Penal apenas nos casos em que não houvesse solução por parte dos outros ramos do Direito.

Conforme ensinam Nogueira, Giménez e Del Valle (2003, p. 16), quando se fala em Direito Penal como *ultima ratio*, se quer dizer que, na maioria das infrações contra o meio ambiente, o Direito Administrativo sancionador poderia ter melhor resultado que a aplicação da sanção penal. Isso se justifica pelas afirmações de que o Direito Penal é inadequado para obter uma reparação imediata do dano e para prevenir futuras agressões ao meio ambiente. Por fim, defende-se a aplicação do princípio da intervenção mínima no Direito Penal Ambiental.

Nesse sentido, entende Barranco (1996, p. 31) que as enormes esperanças que despertaram a intervenção do Direito Penal na tutela do meio ambiente se transformaram nas primeiras experiências legislativas em desencanto e desesperança na sua efetividade e legitimidade. De repente, o crime ambiental se tornou um obstáculo para as características do Direito Penal, trabalhadas pela dogmática com muito esforço no passar dos anos.

De outra perspectiva, o princípio da intervenção mínima tem por objetivo impedir que o Estado interfira desnecessariamente na vida do indivíduo, uma vez que existem outros ramos do Direito com competência para a solução de eventuais conflitos sem a necessidade de aplicação do Direito Penal. O Estado deve intervir através da utilização do Direito Penal apenas em último caso, quando as demais áreas do Direito não obtiverem êxito na resolução dos conflitos; ao Direito Penal, resguarda-se a punição pelos atos mais graves cometidos, por sua característica de fragmentariedade.

Diferentes de parte da doutrina, Freitas e Freitas (2006, p. 34) defendem que o Direito Penal mínimo não deve ser aplicado em sede de Crimes ambientais, uma vez que “os danos são de conseqüências graves e nem sempre conhecidas, e a preservação é um dever a ser levado com o máximo empenho e seriedade, não apenas para esta, mas principalmente para as gerações futuras”.

Assim, para os autores, a utilização do princípio da intervenção mínima no Direito Penal não deve ser aplicados em sede de crimes ambientais, uma vez que se devem agir pensando, inclusive, na proteção das futuras gerações. Nesse norte, como já dito nesta pesquisa, o Direito Penal, muito embora seja rotulado em razão da matéria (ambiental, empresarial, etc.), é o mesmo em sua essência, devendo-se aplicar a qualquer área as disposições gerais referentes ao mesmo.

A tutela dos denominados interesses difusos, dentre eles o meio ambiente, suscita diversos problemas relativos a técnicas idôneas. O ponto central do debate é a utilização do modelo adequado de tutela penal que utilize um modelo articulado do Direito Penal com as demais disciplinas. (Muñiz. 1997, p. 225-226)

Nessa direção, o Direito Penal não pode enfrentar a proteção do meio ambiente com as técnicas clássicas de tutela penal. Desta feita, não é possível, nos delitos ambientais, a fixação do núcleo do tipo em relação ao resultado produzido, pois, muitas vezes o resultado nem mesmo é conhecido. Além do que, a textura do bem jurídico protegido e os focos de risco que a atividade industrial e produtiva projeta, determinam que o legislador penal deve adotar a técnica estrutural própria dos delitos de perigo. (Muñiz. 1997, p. 226)

Para Muñiz (1997, p. 226), a proteção do meio ambiente situa o legislador penal em um setor caracterizado por um entremeio de atividades perigosas consentidas. Neste sentido, a dimensão e as características que a regulação administrativa deve realizar é que define a intervenção jurídico-penal, determinando um elevado grau de dependência ou acessoriedade.

Assim, no tocante às técnicas de tutela do Direito Penal Ambiental, a utilização da acessoriedade do Direito Administrativo é recorrente no tema referente a tutela penal do meio ambiente.

2.6 A acessoriedade do direito administrativo como técnica de tutela em matéria ambiental

O Direito Penal deve guiar-se pelos princípios constitucionais; sua aplicação em matéria ambiental, deve-se guiar pelo princípio da intervenção mínima.

Para Puig (2004, p. 49-50), o Direito Penal constitui-se de um dos meios de controle social existentes na sociedade. Frisa o autor que a escola, a família, a profissão e os grupos sociais assim o são, de maneira informal. No entanto, o Direito Penal constitui um meio de controle social altamente formalizado, e tende a evitar comportamentos sociais que se reputam indesejáveis, fixando, para isso, sanções penais para determinadas condutas ilícitas. Destaca que o Direito Penal cuida da previsão de sanções para as condutas mais graves, como forma de evitar comportamentos especialmente perigosos.

Com base nisso, verifica-se a dificuldade para a utilização correta do Direito Penal no tocante aos crimes ambientais. Nesse norte, uma das técnicas utilizadas para tutela do Direito Penal Ambiental é a acessoriedade do Direito Administrativo. Desta feita, a técnica de tutela empregada pelo legislador é um problema do Direito Penal Ambiental. Para Figueiredo, a utilização do Direito Penal clássico para a tutela do meio ambiente não é possível, uma vez que não é impossível nos crimes ambientais a fixação do núcleo do resultado do dano produzido. (Figueiredo. 2013, p. 155)

Ademais, a textura do bem jurídico, os focos de risco que a atividade industrial projetam sobre o mesmo, determinam que o legislador tenha que adotar uma técnica estrutural própria dos delitos de perigo. A construção de figuras excessivamente dependentes de disciplinas extrapenais demandam, ainda, uma extensa teia normativa, uma vez que o Direito Penal está obrigado a atuar vinculado ao princípio da reserva legal. Além do que, a intervenção do Direito Penal deve acontecer sempre que existirem atividades potencialmente perigosas para o bem jurídico protegido em questão; no caso do Direito Penal Ambiental, o meio ambiente. (Figueiredo. 2013, p. 156)

Sobre a técnica de tutela, ensinam Nogueira, Giménez e Del Valle (2003, p. 47), que o Direito Penal não é autonomamente livre na ordem de delimitação da criminalidade ambiental. Nesse norte, o legislador penal recebe a delimitação por disposições administrativas no âmbito do meio ambiente, sendo que a determinação do que é tolerável em cada caso e em cada lugar é tarefa do Direito Administrativo.

A configuração típica do delito ambiental constitui um exemplo paradigmático dos problemas que necessitam de uma harmonização no que se refere à tutela do meio ambiente com as garantias do princípio da legalidade penal. A exigência de uma tipificação do delito ambiental obriga a descartar a técnica que maior dispõe o direito penal, qual seja, a taxatividade. O modelo de tipo penal ambiental, formalmente se assemelha ao modelo aberto, próprio da lei penal em branco. (Muñiz. 1997, p. 229-230)

Sobre a norma penal em branco, ensina Sirvinskis (2014, p. 880) que é “aquela que depende de uma complementação para a perfeita adequação típica”. Assim, a pena está determinada, sendo que o que falta é apenas a complementação do conteúdo. Nesse sentido, este tipo de norma penal é chamado de norma penal imperfeita, sendo que é muito polêmica sua utilização, tanto no Brasil quanto no mundo.

Nas lições de Freitas e Freitas (2006, p. 35), nos crimes contra o meio ambiente, a detalhada e exaustiva descrição do comportamento do agente mostra-se, por vezes, bastante difícil ou até mesmo quase impossível. Tendo em vista isso, recorre-se com certa frequência à remissão da lei em disposições externas. A norma penal compõe-se de preceito incriminador e respectiva sanção, que autorizam sua aplicação sem a necessidade de normas complementares. A norma penal em branco, consiste no sistema de norma penal que necessita de complementação para sua integral aplicação. Essa complementação, inicialmente, não ofende o princípio da reserva legal, e pode ser realizada de três maneiras; 1) por disposição prevista na mesma lei; 2) por disposição prevista em outra lei; e 3) por disposição emanada de outro poder, representado por um ato administrativo.

Já para Freitas e Freitas (2006, p. 36), nos crimes ambientais, a norma penal em branco é de todo necessária. Mas ressalta-se que esta posição não é unânime, porque nem toda doutrina entende que a adoção da norma penal em branco é necessária.

Para Sirvinskas (2004, p. 40), há doutrinadores que entendem que a norma penal em branco afronta o princípio da reserva legal, uma vez que seria essencial uma tipificação penal completa. Atualmente, admite-se a norma penal em branco quando não haja cominação penal incriminadora, sendo exemplo atual no Brasil a descrição de remédios considerados drogas para efeitos antitóxicos.

A discussão persiste sobre a viabilidade ou não da aplicação de normas penais em branco em lei penal ambiental. Os autores que entendem ser viável, que justificam é que a natureza da matéria exige o emprego desta técnica em razão da grande variabilidade na tecnologia poluente. Aos autores que entendem pela não viabilidade, a justificativa é a ofensa aos princípios basilares do Direito Penal, da legalidade e da taxatividade, bem como da ofensa ao princípio da separação dos poderes. Para estes autores, bastaria, somente a adoção de medidas cíveis e administrativas no que se refere aos crimes ambientais. (Sirvinskas. 2004, p. 41)

Para Figueiredo (2013, p. 157-158), o modelo de acessoriedade administrativa parece inevitável, uma vez que o princípio da unidade do ordenamento jurídico e da proibição de contradições determinam que o Direito Penal não pode ameaçar com uma pena comportamento tolerados explicitamente pelo ordenamento jurídico. Além disso, tendo em conta a subsidiariedade do Direito Penal, este não pode sobrepor a punição penal em detrimento da tolerância administrativa, porque o Direito Penal não pode punir o que o Direito Administrativo permite. Ensina o autor que:

É também frequente o argumento de que para o legislador penal, é sempre problemática a tarefa de determinar de modo abstrato a partir de que grau, por exemplo, uma contaminação do ar deixa de ser admissível e se torna intolerável. A falta de critérios autônomos e de valores-limite firmes conduziria ao estabelecimento de fronteiras difusas do âmbito do punível, com o conseqüente perigo de que ou os tipos penais formulados de modo tão vago simplesmente não se observem ou a iniciativa humana e o progresso técnico se vejam limitados.

Assim, outro argumento favorável à tutela do meio ambiente através da acessoriedade do Direito Administrativo é no sentido de que o Direito Penal não possui critérios suficientes para, de modo abstrato, prever o grau de destruição do meio ambiente em um tipo penal. Desta forma, ou o tipo penal seria vago ao ponto de não haver punição, ou o excessivo rigor limitaria o progresso técnico da atividade humana.

Nesse sentido, entende Freitas e Freitas¹ que o princípio da legalidade estabelece que a norma penal deve descrever por completo as características do fato, a fim de que o agente possa se defender. No entanto, em matéria penal ambiental, isso nem sempre é possível, uma vez que as condutas lesivas ao meio ambiente não permitem, na maioria das vezes, uma descrição objetiva e direta. Em matéria ambiental penal, não é possível a simplicidade existente nos delitos comuns.

Diante disso, a técnica de tutela deve ser eleita em consonância com o modelo de gestão ambiental utilizado. A utilização do Direito Administrativo na linha acessória não pode significar uma dependência extrema do Direito Penal do recurso das normas penais em branco. Muito pelo contrário, a tutela deve seguir a linha de acessoriedade administrativa que confira ao Direito Penal as melhores condições de disponibilizar uma proteção destacada, capaz de satisfazer as exigências político-criminais que distinguem o “penal” dos outros ramos do direito.² Desta feita, muito embora seja a acessoriedade administrativa uma técnica bastante utilizada em matéria ambiental penal, esta ainda não é unanimidade na doutrina penal.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo buscou analisar a responsabilidade penal ambiental e o princípio da intervenção mínima, bem como responder à problemática apresentada, qual seja, verificar se existe violação ao princípio da intervenção mínima quando da utilização do Direito Penal na seara ambiental.

Inicialmente, analisou-se que o Direito Ambiental pode ser entendido como a ciência jurídica constituída do conjunto de normas e princípios que pertence a vários ramos do direito, utilizados para garantir a proteção ao meio ambiente contra o comportamento humano, no que concerne ao aproveitamento dos recursos naturais, conservação e proteção do meio ambiente.

Estudou-se ainda, que o Direito Penal pode ser conceituado como o ramo do direito que visa proteger bens jurídicos para a vida em ordem e paz na sociedade. Verificou-se que a prevenção é feita através da sanção penal, legalmente vinculada à infração penal, sendo esta a principal diferença desta área do direito das demais.

¹ FREITAS, V. P; FREITAS, G. P. **Crimes contra a natureza:** (de acordo com a lei 9.605/98). p. 36.

² FIGUEIREDO, G. G. **Crimes ambientais e bem jurídico-penal:** (des)criminalização, redação típica e (in)ofensividade. p. 157-158.

O Direito penal possui vinculação estreita com os princípios limitadores do poder punitivo do Estado. Neste norte, a aplicação do princípio da intervenção mínima, quando se fala em Direito Penal, é sempre necessária. Isso significa dizer que, em razão do princípio da intervenção mínima, antes da utilização do Direito Penal, outras medidas devem ser adotadas para que a regra, que almeja o adequado desenvolvimento da sociedade, seja espontaneamente cumprida.

Para investigar o cerne do presente artigo, adentrou-se na análise da responsabilidade penal ambiental e o princípio da intervenção mínima, sendo constatando-se que a doutrina diverge sobre a utilização do Direito Penal no âmbito ambiental. Alguns defendem que o Direito Penal é última razão e, portanto, não poderia ser utilizado na tutela penal do meio ambiente. Para outros a solução seria a utilização de um modelo que garantisse o desenvolvimento industrial, a conservação da natureza e as condições de saúde, vida e bem estar das pessoas. Parte divergente da doutrina entende que o Direito Penal dever ser utilizado na tutela penal do meio ambiente, já que o Direito Penal mínimo não deveria ser aplicado em sede de Crimes ambientais, em razão dos danos levarem a conseqüências graves.

Verificou-se, ainda, a acessoriedade do Direito Administrativo como técnica de tutela do Direito Penal Ambiental. Nesse sentido, resta claro que o Direito Administrativo, na linha acessória, não deve significar uma dependência extrema do Direito Penal do recurso das normas penais em branco, devendo apenas a linha de acessoriedade administrativa conferir ao Direito Penal as melhores condições de disponibilizar uma proteção destacada.

A questão central do presente estudo se direciona no sentido de haver ou não violação do princípio da intervenção mínima da utilização do Direito Penal na seara ambiental.

Nesse aspecto, insta salientar que alguns defendem que o Direito Penal é última razão e, portanto, não poderia ser utilizado na tutela penal do meio ambiente, uma vez que existem outros ramos do Direito capazes de solucionar a questão ambiental antes do Direito Penal. Parte divergente da doutrina entende que o Direito Penal dever ser utilizado na tutela penal do meio ambiente, já que o Direito Penal mínimo não deveria ser aplicado em sede de Crimes ambientais, em razão dos danos serem são de conseqüências graves.

REFERÊNCIAS

- ANTUNES, P. B. **Direito Ambiental**. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- BARRANCO, N. J. de la Mata. **Protección penal del ambiente y accesoriadad administrativa**: Tratamiento penal de comportamientos perjudiciales para el ambiente amparados em una autorización administrativa ilícita. Barcelona: Cedecs Editorial S.L., 1996.
- BITENCORT, C. R. **Código penal comentado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CARVALHO, C. G. **Introdução ao direito ambiental**. Cuiabá: Verde-Pantanal, 1990.
- ESTEFAM, A. **Direito penal 1: parte geral**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- FAGÚNDEZ, P. R. A. **Direito e holismo**: introdução a uma visão jurídica de integridade. São Paulo: LTr, 2000.
- FIGUEIREDO, G. G. **Crimes ambientais e bem jurídico-penal**: (des)criminalização, redação típica e (in)ofensividade. 2 ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.
- FREITAS, V. P; FREITAS, G. P. **Crimes contra a natureza**: (de acordo com a Lei 9.605/98). 8 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.
- GARCÍA, J. F. A. **Manual de derecho ambiental**. Pamplona: Litografia IPAR, S.L., 2001.
- JESUS, D. E. de. **Direito penal, volume 1**: parte geral. 31 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- MACHADO, P. A. L. **Direito ambiental brasileiro**. 22 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 2014.
- MUKAI, T. **Direito ambiental sistematizado**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992.
- MUÑIZ, J. M. V (Coord.). **La protección jurídica del medio ambiente**. Pamplona: Aranzadi Editorial, 1997.
- NOGUEIRA, A. V; GIMÉNEZ, G. D.P; DEL VALLE, Manuel C. **La responsabilidad ambiental: penal, civil y administrativa**. Madrid: Ecoiuris, 2003. p. 15.
- NUCCI, G. S. **Manual de direito penal**. 9 ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.
- PADILHA, N. S. **Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.
- PRADO, L. R. **Curso de direito penal brasileiro, volume 1**: parte geral, arts. 1º a 120. 13 ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.
- PUIG, S. M. **Derecho penal parte general**. 7 ed. Barcelona: Editorial Reppertor, 2004.

RUBIRA, J. J. L.; ARIAS, M. J. M. **Todo sobre el medio ambiente**. Barcelona: Editorial Práxis, S.A., 1996.

SIRVINSKAS, L. P. **Manual de direito ambiental**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

SIRVINSKAS, L. P. **Tutela penal do meio ambiente**: breves considerações atinentes à Lei n. 9.605, de 12-2-1998. 3 ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.

ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J. H. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

ZSÖGÖN, S. J. **El derecho ambiental y sus principios rectores**. 3 ed. Madrid: Dykinson, S.L. 1991.

ZSÖGÖN, S. J. **Iniciacion al derecho ambiental**. Madrid: Dykinson, S.L. 1996.