

# HISTÓRIA E TUTELA JURÍDICA DO MEIO AMBIENTE NO BRASIL: LIMITES E EFETIVAÇÃO\*

Jean-Marie Lambert\*\*

Roberta Elaine dos S. N. Barros\*\*\*

Thiago Martins Barros\*\*\*\*

**Resumo:** este artigo tem como objetivo analisar a questão da tutela jurídica penal ambiental brasileira, abordando os aspectos sócio-políticos que influenciaram a formação deste ramo do direito. Em um segundo momento, será abordada a questão da efetividade e eficácia dos instrumentos normativos penais no que se refere ao meio ambiente.

**Palavras-chave:** Tutela Jurídica. Direito Penal Ambiental. Meio- Ambiente.

HISTORY AND THE LEGAL GUARDIANSHIP OF ENVIRONMENTAL IN BRASIL: LIMITS AND EFFECTIVENESS

**Abstract:** *this paper means to analyze the question about the Brazilian environmental criminal law, by the social and political aspects that make influence at the very beginning of this particular field of law. At the second part will be approached the question of the criminal instrument's effectiveness and efficiency related to environment.*

**Keywords:** *Legal Guardianship. Environmental Criminal Law. Environment.*

A noção elaborada por Karl Marx da “prática humana” de apropriação das noções que dão significado à vida em sociedade ou o “metabolismo homem-natureza”, serão os elementos fundamentais a ser utilizados nas próximas páginas. O tema principal a ser discutido é o seguinte: a compreensão do aspecto político-ideológico que cerca o objeto do direito ambiental, mais especificamente do direito penal ambiental, ou seja, o próprio “meio ambiente”. Primeiramente, com o auxílio de Marx, buscaremos identificar como a sociedade se relaciona com o meio ambiente (objeto do direito penal ambiental) e principalmente como o resultado desta interação influencia a concretização dos instrumentos de tutela ambiental. Esta percepção, neste primeiro momento, se concentrará nos aspectos políticos e ideológicos, entendendo que tal compreensão é indispensável para a compreensão

\* Recebido em: 02.04.2011.  
Aprovado em: 01.05.2011.

\*\* Doutor em Ciências Políticas pela Universidade de Liège, Bélgica. Professor na Pontifícia Universidade Católica de Goiás.  
E-mail: Jean.ucg@hotmail.com

\*\*\* Mestre em História pela Universidade Federal de Goiás. E-mail: robertaebarrros@gmail.com

\*\*\*\* Especialista em Direito, também pela UFG. E-mail: thbarrros@gmail.com



do atual *status quo* do direito penal ambiental, pois é justamente esta dimensão que explica as origens do direito tal qual conhecemos hoje.

Em um segundo momento, a partir dos apontamentos iniciais, será realizada a análise dos aspectos jurídicos que compõem a tutela jurídica penal ambiental, mais especificamente a percepção do meio ambiente como bem jurídico penal. Esses apontamentos serão utilizados como base para elucidação da questão da efetividade e eficácia da tutela jurídica penal ambiental.

## O MEIO AMBIENTE COMO OBJETO DO DIREITO AMBIENTAL

O conceito de “meio ambiente” ou “natureza” na prática atual do Direito Ambiental e especialmente sua interação com a sociedade é o pano de fundo do presente trabalho. Tais percepções servirão posteriormente para auxiliar na abordagem acerca do Direito Ambiental a efetividade de seus instrumentos. Partiremos da idéia de que o objeto do Direito Ambiental seja a natureza<sup>1</sup> e sua relação com o homem. Por mais abstrato e amplo que possa parecer este conceito, a proposta a ser desenredada é a de que essa impressão ou idéia acerca do objeto “natureza” direciona e induz a prática e a normatividade deste ramo do direito.

Esta jornada contará com a direção do pensamento de Karl Marx em releitura de sua obra a partir de autores selecionados. A opção pelo pensamento de Marx não representa uma adesão integral ou incondicional ao seu sistema filosófico. Antes, trata-se de se apropriar de seu instrumental para leitura e compreensão das relações sociais. É assim então que buscaremos contextualizar e demonstrar uma compreensão do estado atual da relação do homem com a natureza, ou do que se possa chamar de crise ecológica. (DUPUY, 1980, p 22) Elmar Altvater (2007), citando Jean-Paul Deléage define esta tarefa: “Mover-se para além dos limites [...] adotando a ‘postura da totalidade’ é a única opção metodológica que pode servir como uma base sólida para a análise da relação entre a sociedade e a natureza” (DELÉAGE, 1989, p. 15).

Para Paulo de Bessa Antunes, o “*termo ambiente é, por essência, extremamente amplo, e pode abrigar as inúmeras realidades que se encontram no interior da legislação protetora do meio ambiente*”. A dificuldade de conceituar a natureza ou meio ambiente, talvez seja parte da problemática que envolve o homem e esta entidade que o cerca. Na medida em que se percebe que o próprio conceito acerca deste tema parece distante da realidade do homem, é possível buscar, na teoria marxista os primeiros conceitos que auxiliarão na compreensão deste problema:

Marx entendia a prática humana como parte de um metabolismo homem-natureza... ouvir, ver, sentir, querer, amar, todos estes ‘órgãos da individualidade humana’ são entendidos como ‘apropriação’ e até a consciência é produzida socialmente (ALTVATER, 2007, p. 3).

Em Marx (Duarte, 1995, p 47) a alienação no sistema capitalista é uma “*totalidade complexa*”, dividida em alguns aspectos. A referência à natureza se dá por meio da alienação das coisas, onde o trabalhador é extirpado de sua vida e do objeto de seu trabalho. O seu esforço laborativo acaba resultando em mais pobreza e menos pertencimento. Neste aspecto, a natureza se apresenta como fonte de meio de vida e trabalho ao homem, no entanto, ao se apropriar da natureza, esta acaba deixando de lhe servir para seu trabalho e a si próprio. Altvater definindo o foco da abordagem de Marx sobre o problema da relação do homem com a natureza, explica que o homem concretiza suas necessidades, através das relações sociais ou por meio do trabalho de um ou a produção do outro e vice e versa. A “conquista” da natureza pelo homem passa, no conceito marxista, necessariamente por este processo:

As categorias básicas da crítica marxista da economia política com respeito à relação da sociedade com a natureza estão orientadas para a compreensão do metabolismo, isto é das transformações da matéria e da energia, o papel crucial das necessidades humanas, o caráter dual do trabalho e da produção, a dinâmica das crises econômicas e sociais, a valorização do capital, a acumulação e expansão (globalização), a entropia e a irreversibilidade (ALVATER, 2007, p. 4).

O século XXI é, considerando a ambientação marxista para a crise ecológica, o ambiente fecundo para propagação da contradição capitalista. O que Jean-Pierre Dupuy chamaria ainda no século XX de: “contradição do capitalismo entre a necessidade de assegurar demanda suficiente e a ‘fuga para



frente' na corrida pela produtividade" (DUPUY, 1980, p. 18). Esta contradição desencadeou a escassez da água e o ar, que de abundantes e gratuitos, passaram, desde então, a ser reciclados, aumentando significativamente o custo de produção (DUPUY, 1980, p. 18). O resultado inesperado deste quadro é o surgimento de uma "consciência ecológica" dos industriais, que não se fundava em qualquer origem filantrópica, mas buscava continuar a funcionar. Dupuy intitula este movimento de capitalismo ecológico: "a ecologia, a 'qualidade de vida' tornou-se um custo, um freio ao lucro. É preciso fazer dela uma fonte de lucros, transformá-la em mercadoria, produzi-la e vendê-la". Em continuidade à sua tese, Dupuy explica que a causa da crise é a produção de bens materiais, sendo que a partir de então o que importa é a produção de "bens imateriais", no contexto de uma sociedade pós-industrial, representando um novo progresso e liberdade da humanidade em relação aos bens materiais. Os homens poderiam, assim, dedicar-se a satisfação de necessidades mais "nobres e etéreas", como, por exemplo, a saúde, a educação, a cultura, a preservação do meio ambiente, etc.

Este é o momento em que Dupuy (1980) descreve como o surgimento do movimento ecológico, que desde sua gênese seguir cercado de contradições e ambiguidades (DUPUY, 1980 p 22), reunindo movimentos das mais diversas correntes ideológicas e movimentos sociais. A ala mais radical deste "movimento" foi denominada por Michel Bosquet de "ecofascista", Dupuy explicita esta denominação:

A ecologia como ciência dos equilíbrios naturais pode justificar o inferno cibernético do ecofascismo. Ela pode assim também servir de ponto de partida, sem contudo fundá-la, a uma crítica radical da sociedade industrial (DUPUY, 1980, p. 22).

Foi Ernest Haeckel, biólogo alemão que, segundo Dupuy, primeiramente apresentou o termo "ecologia". A expressão que surgiu no mesmo ano em Marx publicava o livro I de O Capital. Para a biologia a palavra significava o *logos* sobre o *oikos*, ou o discurso racional sobre o *habitat*, a ciência de habitar. Quase idêntica à economia, *nómos*, a lei humana convencional, substituída pelo *logos*. Existem assim os ecologistas, que são cientistas que estudam cientificamente "no campo e no laboratório, pelo modo experimental e pelo uso de modelos matemáticos, os equilíbrios biológicos e naturais" (DUPUY, 1980, p. 22). Há também aqueles que se denominam ecologistas, sendo:

ideólogos, militantes, mais frequentemente constituídos em associações do que em partidos, que incomodam porque não chegamos a classificá-los nas categorias tradicionais: movimento político, movimento social, corrente de idéias, eles são tudo isso ao mesmo tempo. Diversos nos seus engajamentos assemelham-se mais por suas recusas do que por suas proposições concretas (DUPUY, 1980, p. 23).

É a partir de 1974, que de acordo do Dupuy, que os ecologistas resolvem entrar na seara política. Na França em 74, pela primeira vez um candidato à Presidência da República se apresenta com a única bandeira da ecologia. Este inicial movimento não redundou em sucesso eleitoral, no entanto, apresenta a adesão de alguns eleitores. Tal fato chama a atenção dos partidos tradicionais, que sentem a necessidade de inserir em suas propostas políticas, um pouco do tema ecológico.

Para designar a corrente política a qual se reconhece os ecologistas, Dupuy, explica:

a maior parte dos ecologistas se reconhecem na corrente política dita 'autogestionária', cujas palavras de ordem são: redução drástica da heterorregulação centralizada que é o poder do Estado; reforço da sociedade civil. ... Se fosse possível resumir numa só palavra os valores sustentados pelo movimento ecológico, essa palavra seria *Autonomia*. Mas é aí que se resume toda a ambigüidade do movimento. Pois como se pode lutar ao mesmo tempo em nome do respeito aos equilíbrios naturais, e combater pela liberdade do homem? ... Jean-Paul Sartre, até escreveu: 'O homem é o ser por quem o nada vem ao mundo'; o nada, quer dizer, a negação do que está aí, tolamente, em si: o mundo da natureza. O homem pode fazer existir o novo; o que não estava ali antes dele (DUPUY, 1980, p. 36).

A tese de Dupuy para vencer a ambigüidade do movimento ecológico, é a de que "basta compreender que ele é apenas um elemento particularmente visível de um movimento mais profundo que repõe em causa o conjunto dos valores da modernidade" (DUPUY, 1980, p. 89):

As respostas que a ecologia não traz é em outros lugares que elas devem ser procuradas, no renovamento da filosofia política, na emergência de uma nova filosofia da natureza, na eclosão de um novo paradigma



científico. Em toda a parte e em todos os domínios, a civilização ocidental reflete sobre si mesma, descobre a situação excepcional que ela ocupa na aventura humana, e essa auto-análise, ela começa a compreendê-lo, destrói progressivamente os seus próprios fundamentos (DUPUY, 1980, p. 89).

## A QUESTÃO DA EFETIVIDADE E EFICÁCIA DA TUTELA NORMATIVA JURÍDICA AMBIENTAL

A partir deste ponto iniciaremos uma abordagem acerca da tutela normativa jurídica ao meio ambiente. A análise se concentrará nos aspectos da tutela penal, que representa o modelo sancionador e repressor às práticas consideradas lesivas ao meio ambiente. Primeiramente serão delineadas as questões envolvendo alguns princípios do direito ambiental importantes para compreensão deste com direito penal. Posteriormente, será realizada análise dos elementos do direito penal e sua relação com a tutela ambiental. Finalmente passaremos ao estudo dos aspectos de efetividade e eficácia da norma penal ambiental.

O direito ambiental “*rege-se por princípios que lhe dão fundamento, formando a base de sustentação do reconhecimento do direito ao meio ambiente sadio e equilibrado*” (IPEA, 2010, p. 200). Cretella Jr. (1988) classifica os princípios em:

onivalentes ou universais, que são comuns a todos os ramos do saber, como o da razão suficiente; plurivalentes ou regionais, que são comuns a determinados grupos de ciências, como o princípio do *alterum non laedere*, aplicável tanto às ciências naturais quanto às ciências jurídicas; monovalentes, que dizem respeito a um ramo do conhecimento, como os princípios gerais de Direito; setoriais, que informam setores de uma ciência, por exemplo, os princípios aplicáveis ao direito ambiental... (IPEA, 2010, p. 200).

No caso de colisão direta entre os princípios, a solução será encontrada com a aplicação do princípio da proporcionalidade ou “princípio dos princípios”, aquele que norteia a escolha mais adequada ao caso concreto no direito ambiental. Trata-se de atividade valorativa, que escolherá entre os valores sociais em questão, aquele que deve contar com a prevalência sobre os outros.

A tutela penal do meio ambiente tem se consolidado na atualidade com forte apelo estatal, ou o que poderíamos denominar de “*fuga para o direito penal que se manifesta em um processo permanente de edição de tipos incriminadores e de repetido recrudescimento das penas e do tratamento processual penal*” (SANCHES, 2010). Helena Regina Lobo da Costa chama a atenção para esta questão:

... essa tendência tem como característica a utilização do direito penal para a tutela de interesses difusos, tais como o sistema financeiro, a ordem econômica, os interesses do consumidor, o meio ambiente, além de agravar o tratamento de fenômenos como o tráfico de drogas, a criminalidade organizada, dentre outros. Para isso, é utilizado um conceito vago e incerto de bem jurídico, na maioria das vezes formulado como bens jurídicos universais. Para diminuir os pressupostos para a punição, são utilizadas formas de perigo abstrato ou conceitos vagos e genéricos nas redações dos tipos penais (COSTA, p. 7, 2010).

Diante desta constatação é que se abre discussão sobre a demasiada utilização do direito penal como verdadeiro instrumento de governança ambiental pelo Estado brasileiro na atualidade. As questões suscitadas vão desde o possível conflito de princípios fundamentais do direito ambiental e penal e a eficácia das normas penais ambientais para tutela do meio ambiente.

Primeira questão a ser tratada quanto ao conflito existente no direito penal ambiental, é a que envolve o princípio da precaução, presente no direito ambiental e o princípio da intervenção mínima, do direito penal. A premissa do princípio da precaução é a de que a incerteza científica sobre uma determinada ação do homem sobre o meio ambiente, não deve ser motivo para impedir qualquer medida estatal para coibir o dano ambiental. A questão conflituosa envolvendo o direito penal ambiental está justamente no modelo de intervenção de cada ramo do direito:

Por outro lado, a intervenção jurídico-penal tem um perfil diametralmente oposto, ou seja, em se tratando da última escala jurídica de proteção, só deve ser acionada em situações de grande emergência e, especialmente, diante da presença inarredável de uma ofensa importante – dano ou perigo – a um bem jurídico indispensável para o desenvolvimento do ser humano em sociedade (KASSMAYER, BUSATO, 2010).

O modelo penal de intervenção sobre a realidade social passa necessariamente pela idéia de ser este o último recurso disponível a ser utilizado, tendo em vista ser esta uma medida que interfere



diretamente e de forma violenta sobre a liberdade individual, princípio norteador da ação estatal. O desvirtuamento deste princípio ocasiona um equivocado agir do Estado na realidade sócio-jurídica, desencadeando reflexos na legislação penal-ambiental:

Instituem-se, também, penas mais severas ou tratamento mais rigoroso a tipos penais já existentes, especialmente como reação a pressões da mídia após crimes de repercussão. Essas alterações costumam ser feitas sem qualquer preocupação material ou sistemática, tornando a legislação penal um verdadeiro emaranhado de tipos confusamente descritos e penas manifestamente desproporcionais entre si (COSTA, 2010, p. 7).

O problema na aplicação do direito penal ambiental para COSTA está justamente no “*desrespeito pelos princípios do direito penal*”. Assim, a idéia de bem jurídico pena (Costa, 2010, p 8), que deveria representar o verdadeiro instrumento limitador da intervenção penal, passa a ser utilizado por diversos setores doutrinários para legitimar o uso do direito penal: “... em vez de afastar tipos penais cujas condutas não lesionam bem jurídico, afirma-se que, diante da importância do bem jurídico, está legitimada, *tout court*, a intervenção penal” (COSTA, 2010 p 8).

Atualmente a reflexão acerca do papel do bem jurídico penal na consecução adequada do direito penal, passa, conforme Hassemer:

as tendências modernas de solidificação das relações sociais e criação de instituições complexas não podem dar ensejo à funcionalização dos elementos pessoais no direito e no pensamento jurídico. Pelo contrário. Exatamente o direito penal deve, em tempos que tais, proteger e vigiar esses elementos pessoais (HASSEMER, *apud* COSTA, 2010, p. 15).

Assim, conclui-se que o conceito de bem jurídico, deve ser objeto de verdadeiro fortalecimento, uma vez que as tentativas de abandono ou substituição deste instrumento mostraram-se infecundas. A proposta seria a de apropriação de um bem jurídico, com estrutura capaz de limitar de forma adequada a esfera de atuação penal. Este movimento não significa, todavia, enrijecer ou ignorar os novos desafios e as críticas que lhe foram opostas, insistindo em um rol de bens jurídicos exclusivamente individuais como os únicos tuteláveis pelo direito pena.

Finalmente, constata-se que o rol de bens jurídico-penais “pode abranger novos bens, ainda que coletivos ou difusos, desde que se tenham tornado essenciais para o desenvolvimento da pessoa e alcançado guarida constitucional” (COSTA, 2010 p 8).. É justamente esta possibilidade de constante mutação e renovação que impede o estado de obsolescência do conceito de bem jurídico, mantendo-o relevante para o direito penal:

... é essencial ser o bem jurídico usado como limite à incriminação e não como sua legitimação. Isso significa que todo tipo penal deve ter como substrato a lesão ou ameaça a um bem jurídico (além do atendimento aos demais princípios), mas nem todo bem jurídico deve ser tutelado via penal. Somente como um critério negativo pode o bem jurídico prestar alguma contribuição crítica ao direito penal (COSTA, 2010, p. 16).

A inadequada institucionalização da tutela jurídica ambiental através do direito penal reflete-se diretamente no resultado das políticas públicas brasileiras voltadas para preservação e conservação do meio ambiente:

Na experiência brasileira, levando-se em conta aspectos estruturais e conjunturais de nosso país, muitas das mazelas que resultam em uma parca implementação da legislação ambiental são decorrentes de uma concretização normativa falha, seja por ineficácia, seja por elementos que mitigam sua efetividade.

A pequena institucionalização de órgãos especializados na gestão ambiental – que já são poucos –, combinada com sua credibilidade incipiente e seus problemas estruturais de falta de recursos financeiros, humanos e técnicos prejudicam sua imposição frente à conduta dos cidadãos. Contudo, não só esses órgãos específicos para a gestão ambiental têm dificuldade, um dos grandes responsáveis pela situação em que vivemos é o próprio Poder Judiciário, que padece de credibilidade devido à burocracia excessiva, à inacessibilidade, à morosidade, ao preço elevado dos trâmites jurídicos e à tímida especialização no trato das questões ambientais, que muitas vezes são alvo de competência residual. Assim, o próprio desempenho do judiciário acaba por desestimular as condutas, frustrando expectativas e contribuindo para a ineficácia da legislação ambiental





devido a sua inobservância por parte do comportamento do cidadão que age *contra legem* ou desconsidera a existência da norma (IPEA, 2010, p. 219).

No que se refere aos conceitos de efetividade e eficácia, é importante destacar que apesar de semelhantes, existem diferenças fundamentais entre as duas expressões: no tocante à eficácia, temos que ela será concernente à produção de efeitos que, por sua vez, dependem de requisitos técnicos e fáticos (FERRAZ JR, 2008 *apud* IPEA, 2010, p. 219). Já a efetividade trata-se: “...de uma referência aos fins do legislador ou da lei, enquanto na eficácia a análise se furta apenas ao programa condicional e à sua concreção no vínculo ‘se-então’” (NEVES *apud* IPEA, 2010, p. 219).

Fica evidenciado que a carência de resultados positivos do sistema punitivo normativo ambiental brasileiro é caracterizada pela falta de sinergia entre os sistemas normativos, preventivos, fiscalizadores, judiciais, administrativos e repressivos (BENJAMIM, 1995, *apud* IPEA, 2010, p. 219). Trata-se de um sistema incongruente que sobrepõe competências dos órgãos ambientais das esferas federal, estadual e municipal, além de representar norma complexa e sem conexão.

É interessante constatar que este problema não é exclusivo do sistema brasileiro. Em pesquisa realizada sobre o sistema de proteção ambiental da Lituânia intitulado: “*Environmental protection through criminal law: case study of Lithuania*”, de Dalia Abaraviciute, após evidenciar os problemas na consecução do direito penal ambiental daquele país, que muito se assemelham aos problemas enfrentados no Brasil, a autora relata:

The underlying causes undermining the system's capacity to ensure certain, swift and severe punishment are the following: Inadequate legislation; When laws are weak in their language and, or limited in their coverage, they become open to interpretations and legal loopholes, making them difficult to enforce; Insufficient enforcement quality due the lack of the special knowledge, skills, personnel and special equipment. All previously mentioned drawbacks are induced by the inadequate budgetary resources; Scarcity of experience of enforcement bodies in handling environmental criminal cases; Lack of cooperation between authorities; Low status of environmental crime. The fact that society still does not consider environmental crime as a very serious offence discourages enforcement institutions to tackle it more effectively. However, low public concern of tackling environmental crime can also be considered as an outcome of a weak environmental enforcement. Because the light-handed treatment of environmental crimes by enforcement institutions first of all does not create deterrence from offending and secondly, does not encourage the citizens to report the suspected environmental crimes; Complicated nature of environmental crime which makes it hard to detect, investigate and assess the harm (ABARAVICIUTE, 2010, p. 42).

É possível perceber que esta situação é uma realidade em outros países ao redor do mundo. É o que comprova a “Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho da Comissão das Comunidades Europeias - relativa à protecção do ambiente através do direito penal, em Bruxelas no dia 13 de março de 2001”. Em sua exposição de motivos a proposta evidencia o problema da tutela penal ambiental:

A experiência tem revelado que as sanções actualmente aplicadas pelos Estados-Membros nem sempre são suficientes para garantir o respeito absoluto do direito comunitário. Nem todos os Estados-Membros prevêem sanções penais contra as violações mais graves da legislação comunitária de protecção do ambiente. Existem ainda muitos casos graves de inobservância desta legislação que não são objecto de sanções suficientemente dissuasivas e efectivas (Conselho da Comissão das Comunidades Europeias, 2001, p. 2).

O quadro geral do direito ambiental leva a percepção de que se trata de um instrumento extremamente fragilizado e muitas vezes incapaz de lidar com sua necessidade de efetivação<sup>2</sup>. Esta constatação já havia sido feita por Wolf Paul: “*Na relação com a contaminação mundial e degradação da biosfera, fica o Direito Ecológico como arma sem munições, com um tigre feito de papel (como falam os chineses), e que, lejos de possuir carácter instrumental, possui, tão-somente, carácter simbólico*” (OLIVEIRA Jr., 1997, p. 178).

A caracterização do direito penal ambiental como simbólico<sup>3</sup> (COSTA, 2010), tem como base a idéia de “*sobreposição de funções ou aspectos latentes sobre os manifestos*”:

... sem a inerente comunicação característica da norma, não é possível a produção de aspectos latentes. Também a qualidade expressiva da norma, que é especialmente destacada no caso da norma penal, é essencialmente



para a produção de efeitos simbólicos. Mas a norma só pode ser tida como simbólica quando, além de sua carga comunicativa e expressiva, ela apresentar funções não declaradas, que não são perceptíveis de modo imediato e prevalecem sobre as funções manifestas” (COSTA, 2010, p. 114).

O direito penal simbólico<sup>4</sup>, entendido como aquele destinado a não cumprir suas “*finalidades declaradas, mas sim fins latentes, é mais característico do momento histórico contemporâneo*” (COSTA, 2010, p. 115):

Ele está ligado, por um lado, à configuração de nossa sociedade de risco, em que há prementes necessidades sociais de controle... Por outro lado, diante de um Estado enfraquecido e pressionado, o uso do direito penal como resposta de expressão, porém vazia em termos de conteúdo, torna-se estratégia política cada vez mais freqüente (COSTA, 2010, p. 115).

É importante destacar que o aspecto simbólico presente na norma penal, apresenta sua manifestação em todas as normas penais, ocorrendo então variação em sua intensidade. Neste sentido a distorção ou o predomínio da função simbólica sobre as instrumentais ocorre quando: “*a diferenciação entre a função instrumental, a expressiva e a simbólica só é possível, evidentemente, sob um ponto de vista analítico: na práxis dos sistemas sociais essas três variáveis são sempre concomitantes... ‘legislação simbólica’ se refere ao predomínio ou mesmo à hipertrofia da função simbólica* (NEVES *apud* COSTA, 2010, p. 116).

Mais especificamente no que se refere ao direito penal ambiental, para COSTA (2010), a primeira questão a ser delineada para identificação deste direito em sua função simbólica, seria a caracterização da inefetividade instrumental da norma. Para a autora, neste ponto existe uma dificuldade em identificar estes parâmetros, tendo em vista uma ausência de estatísticas oficiais e estudos empíricos com relação ao direito penal brasileiro. Acreditamos apesar disto, haver elementos indicativos desta realidade do direito penal ambiental brasileiro, a exemplo do recente relatório do IBAMA do ano de 2010, que constatou que menos de 1% do total de multas ambientais referentes ao período de 2005 a 2010 haviam sido efetivamente pagas<sup>5</sup>.

Outro ponto relevante para a compreensão do caráter simbólico do direito penal ambiental é o aspecto da “incapacidade estrutural para produção de efeitos instrumentais”, que no caso da Lei 9.605/98 – Lei dos Crimes Ambientais apresenta uma grande abrangência material e apontar objetivos extremamente amplos. COSTA, citando Miguel Reale Júnior fala em uma “ilusão penal”:

Essa ‘ilusão penal’, o imaginário de poder afastar, por via da ameaça criminal, fatos lesivos de qualquer quilate, decorre, de um lado, da desconfiança da sociedade em relação a si mesma, às autoridades e às normas da Administração, acreditando-se que só serão respeitadas se houver a intimidação da sanção penal. De outro lado, o intervencionismo estatal conduz, naturalmente, ao intervencionismo penal acentuado” (REALE JÚNIOR *apud* COSTA, 2010, p. 144).

Os pontos até então analisados indicam uma forte predominância do uso direito penal ambiental brasileiro em sua função simbólica. Esta constatação é de suma importância para a compreensão e correção de rumos deste ramo do direito, uma vez que as ações e medidas hoje adotadas não têm representado um efetivo instrumento de combate às condutas lesivas ao meio ambiente. O resultado desta conduta equivocada tem reflexo no cerne da questão penal-ambiental: “*o meio ambiente só pode se configurar como bem jurídico-penal, referente material indispensável do tipo penal, quando se revelar com elemento essencial para o desenvolvimento da pessoa. Além disso, não pode ser concebido abstratamente, devendo apresentar concretude temporal, espacial e física*” (COSTA, 2010, p. 152).

Finalmente, as questões até então suscitadas, apontam para a constatação de que é importante compreender os fatores sócio-políticos que compõe o substrato da ciência penal ambiental, pois tais fatores acabam por indicar as motivações e falhas no sistema jurisdicional. Estes fatores devem ser vistos de forma associada para uma verdadeira crítica do sistema jurídico penal ambiental, agora centrada nos aspectos de efetividade e eficácia da norma.



## Notas

- 1 Michel Prieur *apud* ANTUNES, 2006, p. 5: “Se existe um conceito vago é bem aquele de natureza”.
- 2 Menos de 1% do valor das multas aplicadas pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) por infrações ambientais chegam efetivamente aos cofres públicos, aponta relatório do próprio órgão obtido pelo Estado. O documento traz um panorama das autuações feitas entre 2005 e 2010. O percentual médio de multas pagas no período foi de 0,75%. No ano passado, o índice foi ainda menor - apenas 0,2%. (Jornal Estadão, 11 de abril de 2011)
- 3 “Uma figura interessante é usada por Kindermann, quando afirma que a lei simbólica só o é quando ela própria figura como símbolo, quando a lei em si se torna um sinal muito mais importante do que a conduta por ele prescrita”. (COSTA, 2010, p. 114)
- 4 Díez Rípolles, nesse sentido, destaca que o direito penal simbólico tem relação estreita com algumas transformações sociais recentes, dentre elas o protagonismo crescente dos meios de comunicação social e o deslocamento acentuado do âmbito de resolução dos diversos dilemas valorativos sociais para o plano jurídico. (DÍEZ RIPOLLÉS, *apud* COSTA, 2010, p. 115)
- 5 Relatório do Tribunal de Contas da União, referente a aplicação de multas administrativas federais no ano de 2010, (incluídas as multas ambientais) apresentaram alto índice de inefetividade.

## Referências

- NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: WWF Martins Fontes, 2007.
- CAVALCANTE, Elaine Cristina Monteiro. *Introdução ao direito ambiental penal*. Barueri: Manole, 2005.
- SALES, Rodrigo. *Auditoria ambiental e seus aspectos jurídicos*. São Paulo: LTR, 2001.
- Vários Autores. *Meio Ambiente, desenvolvimento e cidadania: desafios para as ciências sociais*. São Paulo: Cortez; Florianópolis; Universidade Federal de Santa Catarina, 1995.
- OLIVEIRA, José Alcebíades Júnior. *O novo em direito e política*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.
- Revista de Direitos Difusos. *Direito Penal Ambiental*. Ano IV, Volume 18. São Paulo: 2003.
- LANFREDI, Geraldo Ferreira (coord.). *Novos rumos do direito ambiental, nas áreas civil e penal*. Campinas: Millennium, 2006.
- Zhourí, Andréa, KLEMENS Laschefski e PEREIRA, Doralice Barros (org). *A insustentável leveza da política ambiental – desenvolvimento e conflitos socioambientais*. Belo Horizonte: Auntêntica, 2005.
- ABARAVIČIŪTĖ, Dália. *Environmental protection through criminal law: the case study of Lithuania*. Lund University. thesis submitted in partial fulfillment of the requirements of Lund University International Master's Programme in Environmental Studies and Sustainability Science (LUMES). Disponível em < [http://www.lumes.lu.se/database/alumni/08.10/Thesis/Abaraviciute\\_Dalia\\_Thesis\\_2010.pdf](http://www.lumes.lu.se/database/alumni/08.10/Thesis/Abaraviciute_Dalia_Thesis_2010.pdf)>.
- ALVAREZ Albino Rodrigues, MOTA José Aroudo (org.). *Sustentabilidade ambiental no Brasil: biodiversidade, economia e bem-estar humano*. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. – Brasília: Ipea, 2010. Disponível em: < [http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/livro07\\_sustentabilidadeambienta.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/livro07_sustentabilidadeambienta.pdf)>.
- KASSMAYER, Karin e BUSATO, Paulo César. *Intervenção Mínima x Prevenção: Conflito entre princípios no direito penal ambiental?* Disponível em : < <http://direitoerisco.com/site/artigos/Interven%E7%E3o%20M%EDnima%20x%20Precau%E7%E3o%20Conflito%20entre%20Princ%EDpios%20no%20Direito%20Penal%20Ambiental%20-%20Karin%20Kassmayer,%20Paulo%20C%E9sar%20Busato.pdf>>.

