

APONTAMENTOS SOBRE A REPRESSÃO LEGAL DA POLUIÇÃO

PAULO AFFONSO LEME MACHADO *

«O Direito de viver e de trabalhar em meio-ambiente sadio deve ser considerado como um dos direitos fundamentais do homem, impondo-se ao respeito de todos e exigindo uma proteção vigilante do legislador e do juiz.» **

1. POLUIÇÃO DAS ÁGUAS

1.1. Repressão penal

1.1.1. Conceito

O conceito de poluição é amplo, abrangendo todos os meios de adulterações do meio-ambiente (solo, água e ar), tornando-o prejudicial à saúde e ao bem-estar das populações, ou alterações que causem dano à flora e à fauna.

A conceituação referida não restringe ao homem, portanto, os efeitos da poluição.

O Código Penal de 1940 (Decreto-lei n.º 2.848, de 7-12-1940), em seu art. 271, estipula a figura da poluição da água: «Corromper ou poluir água potável, de uso comum ou particular, tornando-a imprópria para o consumo ou nociva à saúde: pena — reclusão de dois a cinco anos. Parágrafo único. Se o crime é culposo:

pena — detenção de dois meses a um ano».

Consoante essa orientação legal, poluir a água é «conspurcá-la, deitar-lhe alguma sujidade, de modo a torná-la imprópria para ser bebida pelo homem». ¹ «É sujar a água, lançando-lhe imundícia e tornando-a, assim, imprópria para o consumo» ².

O texto da lei citada refere-se à corrupção ou poluição de «água potável». Surgiram discrepantes entendimentos acerca da conceituação de «água potável». Néelson Hungria diz ser a «imune de elementos insalubres ou própria para beber, permitindo o uso alimentar, mas não é necessário que seja irrepreensivelmente pura, bastando que seja ingerida habitualmente por indeterminado número de pessoas». ³

No mesmo sentido, Magalhães Drumond assevera: «Não nos parece que a expressão «potável» se possa, no caso, tomar na especial acepção de pureza e inocuidade bioquímica. Não é incrível que o legislador cuidasse só da defesa de água assim potável, isso num país como o nosso, no qual, em geral, tanto deixa a desejar, desse ponto-de-vista, a água de beber. Vários são, necessariamente, os graus de potabilidade. Mesmo não absolutamente inócua, do ponto-de-vista bio-

(*) Promotor Público em Piracicaba.

(**) Carta de Brasília, 25-8-1971. Colóquio sobre o «Jurista e os problemas do meio-ambiente» — VII Reunião do Conselho Central da União Internacional dos Magistrados.

1. Néelson Hungria, «Comentários ao Código Penal», vol. IX/106, ed. Forense, 1958.

2. Heleno Cláudio Fragoso, «Lições de Direito Penal», 3ª vol., pág. 692, José Bushatsky Editor, 1958.

3. Ob. cit., pág. 107.

químico, a água serve a saciar a sede e a administrar ao organismo elementos indispensáveis a seu desenvolvimento e duração. Nossas populações não dispõem de outra. Limitar a proteção penal simplesmente à água bioquimicamente potável, seria o mesmo que o Estado se declarar indiferente ao envenenamento ou poluição da única água acessível às pessoas e animais. Assim, potável, no caso, deve abranger não só a potabilidade bioquímica, mas, também, a potabilidade menos rigorosa, mas incomparavelmente mais encontrada no Brasil e consistente em servir para beber e cozinhar, segundo a apreciação popular. Água de que se possa razoavelmente utilizar é água potável, para os fins da lei penal». ⁴

Já Hely Lopes Meirelles disserta dizendo: «a definição deste delito contra a saúde pública só alcança a poluição da água potável, isto é, da água destinada ao consumo humano. Não constitui crime, portanto, a poluição das águas não potáveis, utilizadas na indústria, na agricultura, na pecuária ou na recreação. A poluição destas águas só é reprimível pelas sanções administrativas — multa e interdição da atividade poluidora — não o sendo pela sanção penal.» ⁵

Tratando do art. 271 do CP de 1940, salienta o Prof. Eurico de Andrade Azevedo: «esse dispositivo do Código Penal não teve maior aplicação por causa dessa restrição, relacionada com a água potável.» ⁶

Na poluição dos rios tornou-se costumbre a fuga da responsabilidade penal, alegando-se que a água, antes de adentrar o município, onde as indústrias se acham instaladas, já se encontrava intensamente poluída, deixando de ser potável. Nesse sentido, a impetração de «habeas corpus» por usineiros da comarca de Piracicaba — SP, negada, contudo, por maioria de votos, pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. ⁷

Considerando os tormentosos problemas suscitados pela presença do termo «potável», o Código Penal de 1969 (Decreto-lei n.º 1.004, de 21-10-1969), no art.

303 excluiu o requisito de potabilidade para a ocorrência do delito de poluição das águas. Nestes termos foi redigido o artigo referenciado: «Poluir lagos e cursos de água ou, nos lugares habitados, as praias e a atmosfera, infringindo prescrições legais ou regulamentares federais: pena — reclusão até três anos e pagamento de cinco a vinte e cinco dias — multa. Parágrafo único. Se o crime é culposo a pena é de detenção de dois meses a um ano».

1.1.2. Legislação comparada

Na Itália, dispõe o art. 440 do CP: «qualquer pessoa que corromper ou adulterar água ou substância destinada à alimentação ... pena — reclusão de três a dez anos».

O Código Penal do Japão abrange a matéria em diversos dispositivos.

Art. 142: «Poluir água destinada a consumo humano, tornando-a imprópria ao consumo: pena — prisão com trabalhos forçados até seis meses ou multa até 50 ienes».

Art. 143: «Poluir água tratada, fornecida ao público, ou poluir a nascente dessa água, tornando-a imprópria ao consumo: pena — prisão com trabalhos forçados de seis meses a sete anos».

Art. 147: «Danificar, destruir ou obstruir uma fonte de água destinada a consumo público: pena — prisão com trabalhos forçados de um a 10 anos».

No Japão, há, também, leis especiais para o combate à poluição. A Lei n.º 142, de 1970, previu para os crimes dolosos, que coloquem em perigo a vida ou a saúde da população, pena de prisão até três anos, com trabalhos forçados e multa até 3.000.000 de ienes (art. 2.º, § 1.º). Se o lançamento dos resíduos poluidores resulta na morte de alguém ou em lesão corporal, é cominada pena de prisão até sete anos, com trabalhos forçados, ou multa até 5.000.000 de ienes. Os crimes culposos são punidos com prisão até dois anos, com ou sem trabalhos forçados, ou multa não excedente a 2.000.000 de ienes. Quando das descargas de poluentes resultar a morte de alguém ou lesão corporal culposa a pena será prisão até cinco anos, com ou sem trabalhos forçados, ou multa não excedente a 3.000.000 de ienes (art. 3.º, §§ 1.º e 2.º).

A lei japonesa de controle da poluição da água (Lei n.º 138, de 1970, emen-

4. «Comentários ao Código Penal», pág. 111.

5. In «Estudos e Pareceres de Direito Público», págs. 122-123, Ed. Revista dos Tribunais, 1971.

6. Conferência em Simpósio sobre a Poluição realizado em 1971, na Câmara Federal, em Brasília.

7. In RT 238/72, julgamento ocorrido em 29-3-1955.

dada pelas Leis ns. 88, de 1971, e 84, de 1972) pune a desobediência às ordens do prefeito no sentido de modificar os métodos de trabalho, para evitar o lançamento de resíduos poluidores, com pena de prisão, com trabalhos forçados, até um ano ou multa até 200.000 ienes. As fábricas ou os estabelecimentos que despejam resíduos na água de uso público devem apresentar um relatório especificando, entre outras coisas, o tipo, a estrutura das instalações e o método de tratamento da água. A não apresentação do relatório ou a sua inexatidão acarretará para o responsável pena de prisão até três meses ou multa não superior a 50.000 ienes (art. 32 combinado com os arts. 5.º e 7.º).

Na Inglaterra legislou-se o «Water Resources Act of 1963», tendo sido a matéria prevista em outras leis, como «The Public Health Act of 1961». Como salienta o Juiz Douglas Hughes, os poderes dos magistrados ingleses «são amplos e incluem não somente a possibilidade de impor multa ou pena de prisão, como, também, quando conveniente, a prolação de ordem para demolir um edifício ou repará-lo ou impor o pagamento de indenização».⁸

Nos Estados Unidos da América do Norte, pela Lei n.º 92.500, de 18-10-1972, são previstas penalidades para a poluição das águas. Qualquer pessoa que «propositadamente ou por negligência» infrinja as disposições dessa lei deverá ser punida com multa não inferior a 2.500 dólares, nem superior a 25.000 dólares, por dia de violação, ou com prisão não superior a um ano, ou ambas as sanções. Em caso de reincidência a multa terá o limite máximo de 50.000 dólares, por dia de violação, ou prisão até dois anos, ou ambas as penalidades (Sec. 309, «c», 1).

1.1.3. Elementos do crime

Com sua nova redação, o art. 303 do CP de 1969 dispõe: «Poluir lago, curso de água, o mar ou, nos lugares habitados, a atmosfera, infringindo prescrições de lei federal: pena — reclusão até três anos e pagamento de cinco a 25 dias-multa. Parágrafo único. Se o crime é culposo, a pena é de detenção de dois meses a um ano».

Seria redundância, o texto prever a incriminação de represas, pois, estas, implicitamente, estão tipificadas, uma vez que, geralmente, são os cursos de água que sofrem represamento.

A redação do art. 303 foi feliz na denominação «curso de água», pois, assim não só os rios, como os ribeirões, córregos, igarapés etc. estão arrolados como passíveis de poluição, independentemente do seu volume de água. Destarte, não se cogitou da perenidade ou efemeridade desses cursos d'água (como acontece no Nordeste). Qualquer que seja o espaço temporal do curso d'água, ele estará protegido pela norma penal.

No Decreto-lei n.º 1.004, de 1969, o mar não houvera sido resguardado penalmente contra a poluição. Somente as praias foram protegidas. Com a mensagem modificadora, o mar passou a ser beneficiado, excluindo-se as praias da previsão legal. Teria sido mais eficaz a continuidade do texto anterior, com a inovação realizada. As praias não são poluídas somente pela corrupção da água do mar. Quantas vezes, os usuários das praias funcionam, também, como agentes poluidores.

Com a previsão da punição da poluição marítima, vem à baila a questão da soberania sobre o mar territorial. Acertadamente, o Brasil fixou em 200 milhas os limites do mar territorial (Decreto-lei n.º 1.098, de 1970). A norma legal surgiu, como acentua Clóvis Ramalhete, membro da Corte Permanente de Haia, «da necessidade da efetiva preservação dos recursos do mar contra a superexploração, espoliativa e predatória, praticada por terceiros, um pouco fora de nossas raias.»⁹ Os atos poluidores registrados no limite das 200 milhas serão julgados pelos Tribunais pátrios, com evidente aplicação da legislação antipoluidora brasileira (art. 7.º, § 2.º, do CP de 1969).

O texto do art. 303 não teve o elástico desejável, pois não incriminou a poluição do solo. Como medida punitiva, no terreno administrativo, pode ocorrer a desapropriação da área poluída. Nesse sentido estipulou o Estatuto da Terra (Lei n.º 4.504, de 30-11-1964, art. 20, n.º III): «As áreas cujos proprietários desenvolverem atividades predatórias recusando-se a pôr em prática normas de conserva-

8. Colóquio sobre «O Jurista e os problemas do meio-ambiente» (ob. cit.).

9. In RT 439/58.

ção dos recursos naturais» poderão ser prioritariamente desapropriadas pelo Poder Público.

A ocorrência do crime de poluição depende da infração de «prescrições de lei federal». Trata-se, pois, de uma norma penal em branco. É uma disposição penal, cujo «preceito é indeterminado quanto ao seu conteúdo e onde só se fixa, com precisão, a parte sancionadora». ¹⁰ O dispositivo penal resultou incompleto, sendo de se desejar, à semelhança de países desenvolvidos na matéria (por exemplo, Japão, Estados Unidos), fosse a normal penal prevista na mesma lei que contivesse a descrição dos atos poluidores. Assim se evitariam «intrincadas averiguações para positivar-se a existência ou não do crime», como afirma Basileu Garcia. ¹¹

A adequação típica somente ocorre com a violação de «prescrições de lei federal». O art. 303 somente enquadró os atos em desacordo com a lei federal. A redação anterior desse artigo (Decreto-lei n.º 1.004, de 1969) abrangia na figura delituosa, não só a infração à lei, como ao regulamento federal. Essa redação estava mais consentânea com a rapidez da mutação das formas de poluição.

De outro lado, considerada a amplitude do território nacional e as peculiaridades regionais concernentes à poluição, facilitaria a atuação antipoluidora, se o art. 303 tivesse obrigado a observância das normas estaduais sobre poluição. Os conceitos básicos continuariam a emanar da União, não havendo, pois, dispersão, nem entrechoques normativos. As adaptações às nuances locais seria tarefa da lei e do regulamento estadual. Pelo art. 8.º, parágrafo único, da Emenda Constitucional n.º 1, de 1969, decorre a competência supletiva dos Estados para legislar em matéria de poluição, inserida na «defesa e proteção da saúde» (alínea «c» do n.º XVII do art. 8.º).

Como sujeito ativo do crime de poluição das águas não se encontra somente o particular. Os responsáveis diretos e indiretos pelas empresas lançadoras de poluentes responderão obviamente pelo delito, a título de dolo ou de culpa, conforme a prova. Oportuno dizer que, na órbita do art. 303, estão os organismos públicos, as autarquias, as empresas públicas, as so-

ciudades de economia mista, que venham a poluir lagos ou cursos d'água. É comum encontrarem-se prefeituras municipais ou autarquias responsáveis por «águas e esgotos» como ativas poluidoras, lançando, sem o tratamento adequado, toda a carga dos esgotos em lagos e cursos d'água adjacentes.

A parte sancionadora do art. 303 previu para o crime doloso pena de reclusão e de multa. «O indivíduo sabe o que quer e decide realizá-lo, consciente de que o seu querer é ilícito». ¹² A imposição concomitante de ambas as penas (reclusão e multa) é de alta eficácia. A alternativa das penas acabaria por frustrar os objetivos legais, pois se permitisse só a imposição de multa, a punição resultaria inócua perante o poderio econômico de certos infratores. Entretanto, é possível a concessão da suspensão condicional da pena «se o réu era, ao tempo do crime, menor de 21 anos ou, ao tempo da sentença, maior de 70», desde que não tenha sofrido condenação anterior por crime ou contravenção reveladora de má índole e os seus antecedentes e personalidade, os motivos e as circunstâncias do crime, bem como a conduta posterior a este, autorizem a presunção que não tornará a delinqüir, consoante o art. 71 do CP de 1969.

O limite máximo da pena do delito de poluição está expresso no próprio art. 303. Quanto ao mínimo, é de se aplicar o art. 37, § 1.º, do CP citado, isto é, um ano de reclusão.

A modalidade culposa é punida com a pena de detenção de dois meses a um ano. «A previsibilidade é nota distintiva da culpa. Não sendo possível a previsão do evento, a ocorrência deste decorre de caso fortuito». ¹³ «Previsível é o fato cuja possível superveniência não escapa à perspicácia comum». ¹⁴

Por força do art. 17, n.º II, do CP de 1969, «diz-se o crime culposos, quando o agente, deixando de empregar a cautela, a atenção ou a diligência ordinária, ou especial, a que estava obrigado em face das circunstâncias, não prevê o resultado que podia prevenir, ou prevenindo-o, supõe

10. Sebastian Soler, «Derecho Penal», I, pág. 133.

11. «Instituições de Direito Penal», vol. I, tomo 1/154.

12. Aníbal Bruno, «Direito Penal», vol. I, tomo 2º/60, ed. Forense.

13. José Frederico Marques, «Curso de Direito Penal», vol. 2/212, ed. Saraiva.

14. Néilson Hungria, «Comentários ao Código Penal», vol. I, tomo 2º/185, ed. Forense.

levianamente que não se realizaria ou que poderia evitá-lo».

Ocorrendo os requisitos já mencionados do art. 71 do estatuto penal, será concedida a suspensão condicional da pena.

Elogiável, portanto, o passo dado pela lei penal brasileira, que fará repressão da poluição sair do âmbito da consciência individual para o campo de sanções eficazes e realmente intimidadores daqueles que postergam o bem-estar e a saúde da coletividade, visando, somente, a poludos e inescrupulosos rendimentos. Com a nova forma delituosa, não só o homem está diretamente protegido. Flora e à fauna, afinal, todo o meio-ambiente brasileiro terá meios legais de ser preservado.

1.2. Repressão administrativa da poluição dos recursos hídricos

A poluição das águas pode ser entendida «como qualquer alteração de suas propriedades físicas, químicas ou biológicas, que possa importar em prejuízo à saúde, à segurança e ao bem-estar das populações, causar dano à flora e à fauna, ou comprometer o seu uso para fins sociais e econômicos».

Essa conceituação está expressa no recente decreto federal em que se criou a Secretaria Especial do Meio-Ambiente (SEMA), órgão autônomo de administração direta do Ministério do Interior.

Como ressaltou a exposição de motivos do mencionado decreto, «administrar corretamente o potencial de ar, água, solo, subsolo, flora e fauna significa assegurar, para a atual geração e para os nossos descendentes, padrões de qualidade de vida condizentes com os altos objetivos nacionais e possibilitar entre outros aspectos, a ocupação efetiva e permanente do território brasileiro, a exploração planejada daqueles recursos de valor econômico e o levantamento e estudo, em tempo hábil do patrimônio vivo ou inerte da natureza do Brasil».

A punição administrativa dos poluidores era prevista pelo Decreto-lei n.º 303, de 28-2-1967, em seu art. 14, com multa de um a 100 salários mínimos e interdição da atividade causadora de poluição. Contudo, a Lei n.º 5.318, de 26-9-1967, revogou esse decreto-lei, criando um vazio na área sancionadora da poluição no plano federal, com exceção da poluição marítima.

A Lei federal n.º 5.357, de 17-11-1967, pune a poluição marítima, estabelecendo penalidades para embarcações e terminais marítimos ou fluviais que lançarem detritos ou óleo em águas brasileiras. Às embarcações será aplicada a multa de 2% do maior salário mínimo vigente no território nacional, por tonelada de arqueação ou fração (art. 1.º, «a»). Os terminais marítimos e fluviais serão sujeitos à multa de 200 vezes o salário mínimo vigente no território nacional (art. 2.º, «b»). Em caso de reincidência, a multa será aplicada em dobro. As Capitânicas de Portos são competentes para aplicar as penalidades, podendo haver recurso para a Diretoria de Portos e Costas, do Ministério da Marinha.

No plano estadual, pode-se citar, por exemplo, a legislação do Estado de São Paulo.

O Fomento Estadual de Saneamento Básico — FESB — foi criado pelo Decreto-lei estadual n.º 195-A, de 19-2-1970 (*). No elenco de atribuições desse órgão está a de impor sanções das exigências estabelecidas no decreto-lei. As penalidades podem ser: advertência, multa (de 1/3 a 10 vezes o valor do maior salário mínimo vigente no Estado) e interdição da atividade causadora da poluição (art. 8.º). Reduzidas revelam-se as multas em confronto com as estabelecidas pela lei federal de coibição da poluição marítima.

Para a aplicação da pena de advertência é competente o agente fiscal credenciado. Para a imposição de multas o diretor da Diretoria de Controle da Poluição das Águas (Diretoria da CETESB). A interdição da fonte poluidora será decretada, por proposta da CETESB, pelo Secretário dos Serviços e Obras Públicas.

Em todas as áreas de opinião sente-se a necessidade do reforço legal das medidas antipoluidoras. Expressivamente manifesta-se o Professor de Saneamento Básico da Escola Politécnica de São Paulo, Dr. José Meiches, ao tratar do controle da poluição, de que há premente necessidade da introdução dos «dentes da lei» para colocar os poluidores no «passo certo com outros de boa vontade que já começaram a andar no passo certo».¹⁵

(*) De acordo com a Lei n.º 118, de 29-06-1973, a Diretoria de Controle da Poluição das Águas, passou a fazer parte da CETESB. O FESB, de acordo com a Lei n.º 119, de 29-06-1973, foi absorvido pela SABESP e extinto.

15. Conferência proferida em Piracicaba, publicada no «Jornal de Piracicaba» de 10-6-73.

Estando o ato punitivo eivado de manifesta ilegalidade, lesando direito líquido e certo, o remédio judicial, pronto e eficaz, será a impetração de mandado de segurança.

2. POLUIÇÃO ATMOSFÉRICA

2.1. Repressão penal

A poluição atmosférica pode ser conceituada como a «alteração da composição ou das propriedades do ar atmosférico produzida pela descarga de poluentes ou de outras substâncias de maneira a torná-lo impróprio, nocivo ou ofensivo à saúde; inconveniente ao bem-estar público; danoso aos materiais e à vida animal e vegetal; prejudicial à segurança, ao uso e gozo da propriedade e das atividades normais da comunidade».¹⁶

A norma legal que permite ao Judiciário intervir através do procedimento contravençional é a estatuída no art. 38 da Lei das Contravenções Penais (Decreto-lei n.º 3.688, de 3-10-1941): «Provocar, abusivamente, emissão de fumaça, vapor ou gás, que possa ofender ou molestar alguém: pena — multa de Cr\$ 0,20 a Cr\$ 2,00. Como se patenteia da simples leitura da penalidade prevista, essa norma legal, que entrou em vigor, em 1.º-1-1942, está totalmente superada e desatualizada.

O Código Penal de 1940, em seu art. 252 previa a poluição pelo uso de gás tóxico ou asfixiante, de modo a expor a perigo de vida a integridade física ou o patrimônio de outrem. Entretanto, tal dispositivo foi reduzidamente aplicado, pois a poluição mais encontrada é a que degrada o ambiente de maneira contínua, mas pouco perceptível nos seus resultados imediatos contra saúde da população.

Com o advento do Código Penal de 1969, em seu art. 303, deu-se um grande e marcante passo: a poluição atmosférica passou a figurar como delito. Deixou de ser catalogada simplesmente como contravenção. A pena não será mais, somente, de multa. Na modalidade dolosa, a sanção será de reclusão até três anos e multa de cinco a 25 dias-multa. O crime culposo será punido com detenção de dois meses a um ano.

O enfoque dado pelo art. 303 do CP vem realçar que a poluição «é uma nova

forma de criminalidade contra as fontes de vida», na expressão de Salvatore Messina, presidente do Instituto Internacional de Estudos Jurídicos e Sociais, com sede em Roma.¹⁷

Ocorrerá o delito de poluição atmosférica, quando for produzida nos «lugares habitados». Lugar habitado não é somente a cidade. Pode-se entender como lugar habitado os núcleos humanos existentes na zona rural. A redação do art. 303 merece aplauso, pois não se restringiu a termos que poderiam gerar uma delimitação prejudicial, como cidades, povoados, distritos etc. Onde estiver morando, o homem será protegido. Ainda que essa permanência não seja em caráter definitivo e contínuo, enquanto viver em determinado lugar, o ser humano receberá a guarda antipoluidora.

Além disso, circunscrita a punição atmosférica aos lindes citadinos, nada impediria a poluição nas vizinhanças do seu perímetro urbano, atingindo-o pela ação dos ventos.

Valem para a poluição atmosférica os conceitos emitidos com referência à poluição dos recursos hídricos, no que tange à ocorrência da norma penal em branco e à maneira da aplicação da lei penal.

2.1.1. Legislação comparada

No Japão, a Lei n.º 97, de 1968, 1ª disciplina a poluição atmosférica. Mencionaremos alguns artigos, como o art. 33, que estabelece sanções.

Art. 33. «Qualquer pessoa que viole a ordem estabelecida pelo art. 9.º, ou o § 1.º do art. 14, deverá ser submetido à prisão, com trabalho, até um ano ou multa não superior a 200.000 ienes» («art. 9.º. Quando o Prefeito descobrir que o volume estimado de fuligem e de fumaça, que serão produzidas ou lançadas pela instalação geradora, não segue o padrão de emissão, poderá ordenar, dentro de 60 dias, após o recebimento do relatório, a modificação da planta com relação à estrutura, ao método de operação ou ao método de lançamento de fuligem e fumaça, constantes da proposta de instalação, ou a eliminação da planta» — «art. 14, § 1.º.

16. Art. 363 do Decreto n.º 52.497, de 21-7-1970, do Estado de São Paulo.

17. Declarações ao Jornal «O Estado de S. Paulo de 22-10-1971.

18. Emendada pelas Leis ns. 18, 108 e 134, de 1970, 88 de 1971, e 84, de 1972.

Quando o prefeito reconhecer que a pessoa responsável pela emissão de fuligem e de fumaça tende a emití-la continuamente, em volume e densidade que possam causar danos à saúde humana e ao meio-ambiente, poderá ordenar a modificação, dentro de um período prescrito, da estrutura, do método de operação, ou do método de lançamento de fuligem e fumaça, ou suspender temporariamente o funcionamento da empresa».)

É de se atentar para o casuismo da lei japonesa, tratando detalhadamente a matéria. A ausência da prévia comunicação da instalação da empresa, emissora de fuligem e fumaça (ainda que dentro dos padrões permissíveis) ou a modificação da planta da instalação ou método de operação, sem prévia autorização, sujeita o responsável à prisão, com trabalho, até três meses ou multa até 50.000 ienes (art. 34 combinado com o art. 6.º, § 1.º, combinado com o art. 8.º, § 1.º).

Nos Estados Unidos da América do Norte está em vigor «The Clean Air Act».¹⁹ Prevê a punição da poluição atmosférica com multa até 25.000 dólares, por dia de violação, ou prisão até um ano, ou ambas as penas aplicadas cumulativamente. Na reincidência a pena passa a ser: multa até 50.000 dólares, por dia de violação ou prisão até dois anos, ou ambas as penalidades. (Sec. 113, «c», 1, C). A falsificação de documentos relacionados com a problemática da poluição atmosférica, inclusive a inveracidade no julgamento da adequação de dispositivos de controle da poluição ou dos métodos apresentados acarretará punição de multa de 10.000 dólares ou prisão até seis meses, ou ambas as penas (Sec. 113, «c», 2).

2.2. Repressão administrativa da poluição atmosférica

Como já ficou salientado, com a promulgação da Lei n.º 5.318, de 1967, a poluição ambiental permaneceu quase impune por ausência de normas incriminadoras, visto ter essa lei revogado os Decretos-leis ns. 248 e 303, de 1967. Sc-

mente continuou a vigorar a sanção inscrita na Código Nacional de Trânsito. Espera-se, com o advento da Secretaria Especial do Meio-Ambiente, possam ser, com urgência, baixadas normas coibidoras da corrupção do equilíbrio ecológico.

No tráfego de veículo automotor é proibida a produção de fumaça em níveis superiores ao fixado pelo Conselho Nacional de Trânsito, consoante a redação dada pelo Decreto-lei n.º 912, de 1969, ao art. 89, n.º XXX, («a», do Código Nacional de Trânsito. A pena estipulada se insere no grupo 3: multa no valor de 10% a 20% do salário mínimo vigente na região (art. 107, n.º III, do Código Nacional de Trânsito e retenção do veículo para regularização).

Analisando a intervenção dos Estados e dos Municípios no combate à poluição, sustenta Hely Lopes Meirelles ser necessário «um órgão normativo central — da União — e um órgão estadual e municipal, sem prejuízo de que a União em determinados casos, por falta de recursos, principalmente técnicos e financeiros, pudesse, também, interferir supletivamente para realizar aquelas atividades antipoluidoras, que muitos Estados e Municípios não estariam em condição de realizar eficientemente».²⁰ Na esteira do acatado jurista, importa não pulverizar os recursos existentes.

As normas básicas deve ser exclusivamente estabelecidas pela União, mas a execução e a fiscalização deve ser descentralizada. De caráter programático, no sentido mencionado, é o art. 13, § 3.º, do decreto criador da SEMA (Secretaria Especial do Meio-Ambiente), Decreto federal n.º 73.030, de 30-10-1973.

Na esfera estadual, é de apontar-se a experiência da SUSAM (Superintendência do Saneamento Ambiental), em São Paulo. Esse organismo possui, entre outras atribuições, a de reprimir administrativamente a poluição ambiental. O Decreto estadual n.º 52.497, de 21-7-1970, aprovando o «regulamento da promoção, preservação e recuperação da saúde no campo de competência da Secretaria de Estado da Saúde», tratou da matéria.

No art. 601 são discriminadas as infrações de natureza sanitária. O n.º VI

19. A lei referida inclui «The Clean Air Act of 1963» (P.L. 88-206) e as emendas: «Motor Vehicle Air Pollution Act» (P.L. 89-272, de 20-10-1965), «The Clean Air Act Amendments of 1966» P.L. 89-675, de 15-10-1966, «The Air Quality Act of 1967» P.L. 90-148, de 21-11-1967 e «The Clean Air Amendments of 1970» P.L. 91-604, de 31-12-1970.

20. Conferência em Simpósio sobre a Poluição, realizado em 1971, na Câmara Federal, em Brasília.

classifica como infração sanitária «contrariar normas legais pertinentes: b) controle da poluição do ar, solo e das radiações: Pena — multa de quatro a seis vezes o maior salário mínimo vigente no Estado e interdição temporária ou definitiva do estabelecimento ou intervenção, conforme o caso».

Na aplicação da penalidade será levada em conta a sua maior ou menor gravidade, as suas circunstâncias atenuantes e agravantes e os antecedentes do infrator com relação às disposições das leis sanitárias e demais normas complementares.

Comentando essas penalidades cominadas à poluição ambiental, manifestou-se o Prof. Salvatore Messina: «é preciso punir as pessoas jurídicas, intervindo na própria organização econômica, para evitar a poluição».²¹

No entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello, perfeitamente legal e legítima a atuação da Administração Pública pelo «poder de polícia», que em sentido restrito, relaciona-se com as intervenções quer gerais e abstratas, como os regulamentos, quer concretas e específicas, como as autorizações e as licenças do Poder Executivo, destinadas a alcançar o mesmo fim de prevenir e obstar o desenvolvimento de atividades particulares, que contrastem e conflitem com os interesses sociais.²²

Empresas, cujas atividades poluem a atmosfera, têm sido interdidas, aplicando-se a legislação citada. Por sua vez, os Tribunais não têm dado apoio aos que degradam o meio-ambiente, pois têm confirmado a imposição das penas de multa e de interdição. Nesse sentido as decisões proferidas nos agravos de petição ns. 203.345-SP (julgado em 18-11-1971, 3.^a Câmara Civil do TJSP) e 206.404-SP (julgado em 10-3-1972, 6.^a Câmara Civil do mesmo Tribunal).

A XVIII Conferência Interamericana de Advogados declarou ser função legítima do Poder Judiciário impedir a poluição ambiental por meio de medidas legais que

conciliem a evolução técnica com a salvaguarda da vida comunitária.²³

Só a utilização dos meios repressivos não solucionará o complexo problema da poluição. Medidas fiscais, incentivos e facilidades para a aquisição e instalação de aparelhos antipoluidores, distribuição racional e planejada de recursos para pesquisas de novos métodos, tudo isso há de trazer um apreciável contingente para a melhoria das condições ambientais. Não há negar, contudo, que as punições concretas e adequadas aos poluidores serão, desde já, válidos e eficazes instrumentos de defesa social.

Tanto a Administração Pública como a Justiça Penal (juizes, promotores, delegados e advogados) têm pela frente um vasto campo de atuação lastreada na firmeza e na serenidade.

A separação entre o ilícito administrativo e o ilícito penal «atende apenas a critérios de conveniência ou de oportunidade, afeiçoados à medida do interesse da sociedade e do Estado, variável no tempo e no espaço»²⁴ pois a ilicitude jurídica é uma só, do mesmo modo que um só, na sua essência, o dever jurídico.

Como arremate destes estudos, voltamos às lições da «Carta de Brasília» da União Internacional de Magistrados.

Se o legislador deve, neste domínio, fixar os princípios fundamentais, a gravidade e a complexidade do problema exigem que o juiz disponha, de um lado, de um conjunto de medidas apropriadas e eficazes e, de outro lado, de um largo poder de apreciação. Se o juiz deve, com efeito, poder pronunciar sanções penais e ordenar reparações civis, deve, também, ter a possibilidade de intervir preventivamente com o fim de impedir o nascimento do abuso, obtendo a sua cessação ou limitando seus efeitos.

O juiz deve abordar os problemas do meio-ambiente de um modo criador e, na ausência de disposições legislativas adequadas, desenvolver regras jurisprudenciais, ao lado dos princípios tradicionais da responsabilidade fundada na falta e na concepção estreita do abuso do direito.

21. Ob. cit.

22. «Apontamentos sobre o poder de polícia», in RDP 9/57.

23. Realizada em agosto de 1973, «Comitê de Recursos Naturais».

24. Nélson Hungria, «Novas Questões Jurídico-Penais», Ed. Nacional de Direito.