

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA  
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

**LUCAS HAUS DE OLIVEIRA**

**OS DELITOS DE ACUMULAÇÃO CONFRONTADOS COM A DOGMÁTICA  
PENAL**

**CURITIBA  
2018**

**LUCAS HAUS DE OLIVEIRA**

**OS DELITOS DE ACUMULAÇÃO CONFRONTADOS COM A DOGMÁTICA  
PENAL**

**Monografia apresentada como requisito parcial à  
obtenção do grau de Bacharel em Direito, do  
Centro Universitário Curitiba.**

**Orientador: Prof. Me. Gustavo Britta Scandelari**

**CURITIBA  
2018**

**LUCAS HAUS DE OLIVEIRA**

**OS DELITOS DE ACUMULAÇÃO CONFRONTADOS COM A DOGMÁTICA  
PENAL**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito da Faculdade de Direito de Curitiba, pela Banca examinadora formada pelos professores:

Orientador: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Prof. Membro da Banca

Curitiba, \_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2018.

## RESUMO

O presente trabalho busca demonstrar as dificuldades em legitimar os delitos de acumulação como uma ferramenta possível de utilização pelo direito penal no combate às diversas agressões sofridas pelo meio ambiente, fenômeno que se intensificou com o advento da sociedade de risco e que carece de soluções imediatas e eficientes, haja vista a importância do equilíbrio ecológico para a saúde do planeta. Para tanto, em um primeiro momento o objetivo será contextualizar o surgimento dos delitos cumulativos, os quais aparecem com Lothar Kuhlen, o que decorre principalmente da preocupação do autor alemão com questões ambientais. Em seguida será verificada a possibilidade de adequação da proposta à dogmática penal, confrontando a figura da acumulação com alguns dos institutos basilares desse ramo do direito, dentre os quais se destacam os princípios da culpabilidade, proporcionalidade e da lesividade. Ainda nesse sentido, objetiva-se destacar as principais objeções impostas ao tema, além de observações e ressalvas importantes a serem feitas a essa nova categoria delitiva.

**Palavras-chave:** sociedade de risco, delitos de acumulação, princípio da culpabilidade, princípio da proporcionalidade, princípio da lesividade.

## SUMÁRIO

|   |    |
|---|----|
| <b>RESUMO</b> .....   | 4  |
| <b>1 INTRODUÇÃO</b> .....   | 5  |
| <b>2 CONTEXTO HISTÓRICO</b> .....                                   | 7  |
| 2.1 GLOBALIZAÇÃO E SOCIEDADE DE RISCO .....                         | 7  |
| 2.2 EXPANSÃO DO DIREITO PENAL .....                                 | 10 |
| 2.3 NECESSIDADE DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE .....                  | 12 |
| <b>3 OS DELITOS DE ACUMULAÇÃO</b> .....                             | 18 |
| 3.1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS ACERCA DO TEMA .....                       | 18 |
| 3.2 ORIGEM DOS DELITOS DE ACUMULAÇÃO .....                          | 22 |
| 3.3 CONSIDERAÇÕES IMPORTANTES .....                                 | 29 |
| 3.3.1 Concurso de Pessoas .....                                     | 29 |
| 3.3.2 Crime Continuado .....  | 31 |
| <b>4 A PROBLEMÁTICA EM TORNO DA ACUMULAÇÃO</b> .....                | 34 |
| 4.1 CRÍTICAS AOS DELITOS DE ACUMULAÇÃO .....                        | 34 |
| 4.1.1 Violação ao Princípio da Culpabilidade .....                  | 34 |
| 4.1.2 Violação ao Princípio da Proporcionalidade .....              | 37 |
| 4.2 RÉPLICA ÀS CRÍTICAS E SEUS DESDOBRAMENTOS .....                 | 40 |
| <b>5 OS DELITOS DE ACUMULAÇÃO E O PRINCÍPIO DA LESIVIDADE</b> ..... | 46 |
| 5.1 PRINCÍPIO DA LESIVIDADE .....                                   | 46 |
| 5.2 VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LESIVIDADE .....                       | 47 |
| <b>6 CONCLUSÃO</b> .....  | 51 |
| <b>REFERÊNCIAS</b> .....  | 53 |

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo a realização de uma abordagem a um dos institutos mais atuais no campo do direito penal, os chamados delitos de acumulação. Inicialmente, importante dizer que se trata de uma nova espécie delitiva, a qual vem sendo muito debatida por doutrinadores de todo o mundo, sobretudo quando estão envolvidas questões ambientais.

Conforme minuciosa explanação que será feita, a categoria delitiva ora tratada, proposta pelo autor alemão Lothar Kuhlen, surge como resposta ao modelo de sociedade atual, o qual expõe tudo e todos a um constante risco, inclusive um dos bens jurídicos coletivos mais importantes, o meio ambiente.

Portanto, considerando que o tema busca, em última análise, direcionar os rumos da sociedade no que toca a preservação ecológica e, se tratando esta de uma discussão mundial, devido a toda preocupação e cuidado com o assunto aqui tratado, verifica-se ser imprescindível um estudo acerca dos delitos de acumulação, uma vez que vistos como uma potencial solução na repressão das ofensas que afligem o meio ambiente.

As inúmeras lesões sofridas por este bem tomaram uma proporção tamanha, que o direito penal, caracterizado como de *última ratio*, começa a ser pensado como instrumento necessário para os problemas envolvendo as questões ambientais. É exatamente nesse sentido, conforme será demonstrado, que o direito penal traz para si alguns contornos típicos do direito administrativo.

Dessa feita, a figura dos delitos de acumulação se apresenta como uma ferramenta a ser aproveitada no combate às diversas e intensas agressões perpetradas ao referido bem jurídico. No entanto, a problemática aqui se mostra tão grande quanto à necessidade de proteção ao meio ambiente.

Isso porque, através de uma análise aprofundada acerca dessa nova modalidade delitiva, conclui-se que a mesma possui uma série de elementos antagônicos a princípios que regem o direito penal. Outrossim, como já citado anteriormente, este atravessa uma fase de administrativização, o que inevitavelmente passa a integrar a discussão acerca da legitimidade da nova estrutura de delito proposta por Kuhlen.

Nessa esteira, ante a toda discussão em torno dessa nova categoria delitiva, objetiva-se verificar se há possibilidade de se considerar a acumulação como um mecanismo legítimo para aplicação de pena quando confrontada a princípios clássicos do direito penal, quais sejam, os princípios da culpabilidade, da proporcionalidade e da lesividade.

Desse modo, um estudo acerca da referida modalidade delitiva mostra-se imprescindível, razão pela qual se analisará uma série de questões ao seu entorno, tais como: o contexto no qual se insere o surgimento dos delitos de acumulação, os motivos de sua proposição e as objeções ao tema, estas baseadas principalmente em orientações fixadas pelos princípios elencados acima.

Por fim, destacadas ainda algumas observações importantes, será possível traçar algumas diretrizes acerca do futuro dos delitos de acumulação no campo do direito penal.

## 2 CONTEXTO HISTÓRICO

### 2.1 GLOBALIZAÇÃO E SOCIEDADE DE RISCO

Inicialmente, mostra-se de suma importância uma análise acerca do fenômeno da globalização e seus desdobramentos, a partir dos quais é possível compreender o surgimento dos delitos de acumulação, o que ocorre em meio a um contexto pautado em insegurança e incertezas.

Nesse sentido, cumpre ressaltar que a globalização decorre dos avanços tecnológicos e científicos percebidos nas últimas décadas. Ulrich Beck define esse fenômeno da seguinte maneira:

*Globalização* significa, diante deste quadro, os processos, em cujo andamento os Estados nacionais vêem a sua soberania, sua identidade, suas redes de comunicação, suas chances de poder e suas orientações sofrerem a interferência cruzada de atores transnacionais.<sup>1</sup>

Portanto, em síntese, tem-se que a globalização está ligada à ideia de “sociedade mundial”, o que significa dizer, não ser mais possível a existência de uma nação isolada das demais<sup>2</sup>. Em outras palavras, pode-se afirmar que há uma transição de um modelo social estatal-nacional, para um modelo transnacional.<sup>3</sup>

Importante destacar a explicação de Ulrich Beck acerca de seu entendimento sobre essa visão transnacional:

“Transnacional” quer dizer: surgem formas de vida e de atuação cuja lógica interna pode ser explicada pela riqueza das descobertas que conduziriam os homens a erigir e sustentar mundos de convivência e relações de intercâmbio “sem distâncias”.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> BECK, Ulrich. **O que é Globalização?** equívocos do globalismo: respostas à globalização. Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 30.

<sup>2</sup> Ibid., p. 29.

<sup>3</sup> Ibid., p 67.

<sup>4</sup> BECK, loc. cit.



Desse modo, verifica-se que essa interligação entre nações proporciona o compartilhamento de tudo entre todos, inclusive quando se trata dos riscos aos quais a sociedade está exposta, conforme explica o sociólogo alemão:

A produção industrial é acompanhada por um universalismo dos perigos, que, por sua vez, conectam na prática todos os habitantes da Terra. Atravessam as fronteiras. O conteúdo ácido do ar não ataca apenas esculturas e tesouros artísticos, mas há muito tempo dissolveu barreiras aduaneiras modernas. Também no Canadá, os lagos têm muito ácido, também nas cúpulas da Escandinávia, as florestas morrem.<sup>5</sup> (tradução nossa)

Isso posto, verifica-se que a sociedade passou por diversas transformações nos últimos anos, sobretudo em razão do aprimoramento tecnológico, o que culminou, dentre outras várias consequências, no surgimento do termo “sociedade de risco”, sendo que esta, nas palavras de Silva Sánchez, “aparece caracterizada, basicamente, por um âmbito econômico rapidamente variante e pelo aparecimento de avanços tecnológicos sem paralelo em toda a história da humanidade”.<sup>6</sup>

Outrossim, merece destaque a sensação de insegurança que toma conta da sociedade pós-industrial:

A sociedade pós-industrial é, além da “sociedade de risco” tecnológico, uma sociedade com outras características individualizadoras que contribuem à sua caracterização como uma sociedade de “objetiva” insegurança. Desde logo, deve ficar claro que o emprego de meios técnicos, a comercialização de produtos ou a utilização de substâncias cujos possíveis efeitos nocivos são ainda desconhecidos e, última análise, manifestar-se-ão anos depois da realização da conduta, introduzem um importante fator de incerteza na vida social.<sup>7</sup>

Ademais, é imprescindível expor o significado de sociedade de risco, trazido pelo próprio autor do termo, o sociólogo alemão Ulrich Beck:

---

<sup>5</sup> BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad**. Tradução de Jorge Navarro, Daniel Jiménez e M.<sup>a</sup> Rosa Borrás. Barcelona: Paidós, 2006. p. 52.

<sup>6</sup> SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. Tradução de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. 2<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. (Série as ciências criminais no século XXI). p. 29.

<sup>7</sup> Ibid., p. 30.

Sociedade de risco significa: o passado perdeu seu poder de determinação sob o presente. Entra em seu lugar o futuro – ou seja, algo que não existe, algo fictício e construído – como a causa da vida e da ação no presente. Quando falamos de riscos, discutimos algo que não ocorre mas que *pode* surgir se *não* for *imediatamente* alterada a direção do barco. Os riscos imaginários são o chicote que fazem andar o tempo presente. Quanto mais ameaçadoras as sombras que pairarem sobre o presente anunciando um futuro tenebroso, mais fortes serão os abalos, hoje solucionados pela dramaturgia do risco.<sup>8</sup>

Sob essa perspectiva, vale ressaltar a seguinte classificação dos riscos globais, os quais se apresentam em três espécies: “destruição ecológica condicionada pela riqueza e pelos riscos técnico-industriais”, “a destruição ecológica condicionada pela pobreza e os riscos técnico-industriais” e “os riscos das armas de alto poder destrutivo”.<sup>9</sup> Por hora, destacam-se as duas primeiras categorias citadas.

Dentre os exemplos de destruição ecológica condicionada pela riqueza e pelos riscos técnico-industriais, estão a camada de ozônio e o efeito estufa. Quanto à destruição ecológica causada pela pobreza e os riscos técnico-industriais, podem ser citados: desmatamento das florestas tropicais, lixo tóxico e indústrias química e atômica com tecnologia ultrapassada.<sup>10</sup>

Ainda nessa esteira, Ulrich Beck afirma:

Temos, no caso dos riscos condicionados pela pobreza ou pela riqueza, riscos “normais” que na maioria das vezes não chegam nem mesmo a um descumprimento da aplicação de normas de precaução ou segurança muito frágeis ou até mesmo inexistentes mas que, precisamente por este motivo, continuam presentes em todas as partes do mundo.<sup>11</sup>

Entretanto, por mais que os riscos sejam conhecidos, constata-se que a sociedade ainda não desenvolveu os mecanismos capazes de controlá-los, o que explica a ocorrência de algumas catástrofes no século passado, tais como: duas guerras mundiais, Auschwitz, Nagasaki, depois Harrisburg, Bhopal e Chernobyl.<sup>12</sup>

Portanto, em suma, depreende-se da análise feita até aqui, que quando se fala em sociedade de risco, não se trata de uma abordagem local, mas sim global,

---

<sup>8</sup> BECK, 1999, p. 178.

<sup>9</sup> Ibid., p. 80-81.

<sup>10</sup> BECK, loc. cit.

<sup>11</sup> Ibid., p. 81.

<sup>12</sup> BECK, 2006, p. 11.

de modo que os riscos se apresentam em qualquer lugar e a qualquer momento, gerando muitas incertezas acerca do futuro do planeta e do bem-estar das futuras gerações.

Dessa forma, no momento oportuno, será feita a correlação entre o modelo de sociedade atual, objeto de estudo até o presente momento, com o surgimento dos delitos de acumulação.

## 2.2 EXPANSÃO DO DIREITO PENAL

Diante desse quadro, descrito anteriormente, interessa tratar aqui sobre a expansão do direito penal, o que ocorreu em resposta a esse novo modelo social, do qual o medo e a insegurança tomam conta. Nesse sentido discorre Silva Sánchez:

A solução para a insegurança, ademais, não se busca em seu, digamos, “lugar natural” clássico – o direito de polícia -, senão no Direito Penal. Assim, pode-se afirmar que, ante os movimentos sociais clássicos de restrição do Direito Penal, aparecem cada vez com maior clareza demandas de uma ampliação da proteção penal que ponha fim, ao menos nominalmente, a angústia derivada da insegurança.<sup>13</sup>

Logo, o poder de polícia, definido por Di Pietro como “[...] atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público”<sup>14</sup>, não é mais suficiente para atribuir à sociedade a segurança necessária.

A partir desse entendimento, denota-se que o direito penal passou por um processo de “administrativização”, conforme explica Silva Sánchez:

[...] o Direito Penal, que reagia *a posteriori* contra um fato lesivo individualmente delimitado (quanto ao sujeito ativo e passivo), se converte em um direito de gestão (punitiva) de riscos gerais e, nessa medida, está “administrativizado”.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 41.

<sup>14</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 20ª ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 104.

<sup>15</sup> SILVA SÁNCHEZ, op. cit., p. 114.

No mesmo sentido, Douglas Rodrigues da Silva disserta sobre a necessidade da intervenção penal:

O direito penal, como não podia ser diferente, considerando sua função primordialmente política, não ficaria impassível a tais mudanças. Talvez porque os demais ramos do direito, como o direito civil e o administrativo, já não são mais vistos como efetivos. No caso do direito civil porque os riscos acabam sendo protegidos por apólices de seguro, o que retira o caráter sancionatório da responsabilidade civil, e, no caso do direito administrativo, em razão de seu caráter burocrático e, não raras vezes, ligado a uma administração corrupta.<sup>16</sup>

Dessa forma, em razão das características do modelo de sociedade atual, o direito penal passou a ser pensado de modo diferente, agora com a necessidade de uma maior proteção aos bens jurídicos coletivos, expandindo sua área de atuação. Nesse contexto, Silva Sánchez destaca:

[...] a combinação da introdução de novos objetos de proteção com antecipação das fronteiras da proteção penal vem propiciando uma transição rápida do modelo “delito de lesão de bens individuais” ao modelo delito de perigo (presumido) para bens supra-individuais”.<sup>17</sup>

Para melhor entendimento acerca dessa transição da qual trata o jurista espanhol, é mister compreender o conceito de bem jurídico, o qual é muito bem desenvolvido por Zaffaroni e Pierangeli:

Se tivéssemos que dar uma definição a ele, diríamos que bem jurídico penalmente tutelado é a relação de disponibilidade de um indivíduo com um objeto, protegida pelo Estado, que revela seu interesse mediante a tipificação penal de condutas que o afetam.<sup>18</sup>

Outrossim, importante destacar que a ideia de bens jurídicos supra individuais é de exclusividade do modelo de sociedade atual, na qual se apresentam uma série

---

<sup>16</sup> RODRIGUES DA SILVA, Douglas. **O que são delitos cumulativos?** (Parte I). **Canal de Ciências Criminais**. Ago.2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/o-que-sao-delitos-cumulativos-parte-i/>>. Acesso em: 07 set. 2017.

<sup>17</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 113.

<sup>18</sup> PIERANGELI, José Henrique; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de direito penal brasileiro: Parte Geral**. 3ª ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2001. p. 462.

de danos a bens coletivos, afetando a relação de disponibilidade entre o objeto de proteção da norma e os indivíduos que fazem parte do corpo social. Nesse sentido, Rodrigo de Campos Costa explica a importância que deve ser atribuída à proteção desses bens:

Bens jurídicos supraindividuais são uma realidade da sociedade moderna, especialmente, em virtude da globalização e da sociedade de risco, de modo que o Direito Penal deve-se adequar aos novos valores agregados, sob pena da sociedade perecer em virtude de lesão a bens essenciais para convivência.<sup>19</sup>

Portanto, resta evidente a existência de um apelo social para que haja proteção penal aos bens jurídicos transindividuais, os quais devem ser objetos de maior cuidado nessa sociedade que compartilha os riscos entre todos, razão pela qual o direito penal vem assumindo alguns contornos típicos do direito administrativo, expandindo sua área de atuação ao passo que busca se adaptar ao novo modelo social, porém sem afastar sua essência de direito punitivo.

### 2.3 NECESSIDADE DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

Antes de uma análise mais aprofundada acerca do meio ambiente, é imprescindível destacar que o mesmo se encontra na categoria dos bens jurídicos coletivos, alvos constantes de danos decorrentes do modelo de sociedade atual, conforme visto no tópico anterior.

Sendo assim, mostra-se de extrema relevância compreender o que caracteriza os bens coletivos. Wellington Tebar os define da seguinte maneira, justificando ainda o porquê de enquadrar o meio ambiente nessa categoria:

[...] bem jurídico coletivo caracteriza-se pela indivisibilidade, que impede a atribuição de parcela da titularidade do todo a *qualquer* indivíduo, bem como

---

<sup>19</sup> COSTA, Rodrigo de Campos. Bem Jurídico Penal, breves comentários. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF, out. 2016. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.56908&seo=1>>. Acesso em: 12 set. 2017.

impossibilita a exclusão de *qualquer* pessoa na fruição do bem. Desse modo, o bem jurídico ambiental é um bem coletivo, pois embora não se possa dividir o ambiente em parcelas determinadas de titularidade individual, não se pode negar a possibilidade de fruição humana do referido bem.<sup>20</sup>

Dessa forma, o autor enfatiza a importância de compreender o meio ambiente de maneira global, composto por todos seus componentes e estruturas, caracterizando um todo indivisível<sup>21</sup>. Wellington Tebar expõe ainda as lições de Paulo de Sousa Mendes, concordando com a posição deste acerca da indivisibilidade do bem jurídico ora tratado: “o ambiente, enquanto bem jurídico, não pode ser confundido com pedaços desgarrados da Natureza. Não faz sentido querer erigir todas as criaturas em repositórios autônomos de valores transcendentais”<sup>22</sup>.

Nessa linha, tendo em vista que os bens jurídicos supra-individuais dependem de proteção especial para que a sociedade não entre em colapso, mostra-se necessário destacar a importância que deve ser atribuída à proteção do meio ambiente, de modo que o cuidado que se deve ter com ele é imprescindível para o bem estar de todos os indivíduos, principalmente em relação às gerações futuras. Portanto, não é a toa que o mesmo encontra-se protegido constitucionalmente no ordenamento jurídico brasileiro, precisamente no art. 225 da Constituição Federal.

Isso posto, vale ressaltar as inúmeras degradações que o meio ambiente vem sofrendo, e para tanto, destaca-se a classificação de Ulrich Beck acerca dos riscos globais, objeto de exposição no primeiro capítulo da presente monografia e que demonstra a importância do assunto ora tratado, haja vista que duas das três espécies de riscos globais elencadas pelo autor estão pautadas na destruição ecológica.<sup>23</sup>

Contudo, em que pese a realidade conturbada em termos ecológicos, verifica-se que a sociedade, por diversas vezes, não deu a devida importância à preservação do meio ambiente, o qual vem sofrendo diversos abalos decorrentes de ação humana.

---

<sup>20</sup> TEBAR, Wellington Boigues Corbalan. Há futuro na dogmática penal para os delitos de acumulação? **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, vol. 113, p. 77-124, mar-abr.2015. p. 83.

<sup>21</sup> Ibid, p. 86.

<sup>22</sup> TEBAR, loc. cit.

<sup>23</sup> BECK, 1999, p. 80-81.

Tamanho descaso com a proteção desse bem pode ser explicada pela percepção extremamente recente acerca dos impactos da crise ambiental. Em sua obra, Ulrich Beck define o momento no qual o problema passou a ser enfrentado de maneira global, extrapolando as fronteiras nacionais:

[...] em especial a crise ecológica e seu reconhecimento mundial após a conferência do Rio de Janeiro em 1992 abalaram “definitivamente” a ação e o pensamento dentro dos limites do quadro nacional-estatal. A sociedade mundial tomou consciência de sua própria existência após reconhecer o destino ecológico de sua comunidade sob a uma nova rubrica: “sociedade de risco mundial”.<sup>24</sup>

Portanto, dessa análise, verifica-se a estreita relação entre a questão do equilíbrio ambiental e a sociedade de risco, de modo que o enfrentamento aos problemas ecológicos se encontra dentre as tarefas mais árduas e importantes para o gerenciamento dos riscos na sociedade atual.

Acerca da abordagem feita por Ulrich Beck, importante ainda a realização de algumas ressalvas. Nesse aspecto, destacam-se algumas críticas dirigidas ao tema:

Contudo, ainda que a tese de Beck pareça ser de um forte peso realista ela padece de algumas críticas pontuais, principalmente a que fora traçada por Rolf Lidskog ao realizar uma resenha sobre a obra do sociólogo alemão. Segundo esse autor, Beck defende que o planeta está em um perigo ascendente decorrente do crescimento objetivo dos riscos globais, porém, afirma que os riscos são construídos socialmente e que só existem em decorrência da percepção humana.<sup>25</sup>

Diante de tais afirmações, denota-se certa incoerência, a qual se encontra baseada no seguinte: “Assim, há certa incoerência estrutural de análise, pois fica confusa a noção de risco e perigo como preceitos objetivados ou perspectivas subjetivas”.<sup>26</sup>

Desse modo, embora seja completamente plausível que se faça essa objeção à obra de Beck, são muitos os méritos do autor a serem considerados. Nesse

---

<sup>24</sup> BECK, 1999, p. 66.

<sup>25</sup> LIDSKOG, 1992 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 51.

<sup>26</sup> DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 51-52.

sentido, Décio Franco David enaltece a importância da abordagem às questões ambientais:

Ainda que se admita tal incoerência estrutural na proposta de Beck, o autor tem o mérito de trazer à tona de forma contundente a crise ambiental relacionada a estruturas econômicas, principalmente por se valer de uma construção social. É justamente pelos critérios de construção social que é possível conciliar as novas interações temáticas sobre o Direito, uma vez que este necessita das constantes interrelações sociais. E isso nada mais é que uma busca permanente por reorientação valorativa. O que resulta na conclusão de que há uma crise cultural no sentido de difundir uma preocupação com as questões ambientais.<sup>27</sup>

No entanto, ainda que haja uma tentativa de difusão da consciência ecológica ao redor do planeta, é certo que a proteção ao meio ambiente nunca foi tratada como prioridade, não tendo a sua importância reconhecida diante do egoísmo e da ganância do Homem em buscar o lucro de qualquer maneira, mesmo que as consequências sejam catastróficas para a natureza.

Todavia, ocorre que em toda a história da humanidade, nunca se teve tanto poder de destruição como agora, ou seja, por mais que o Homem primitivo não se preocupasse em preservar a natureza, a incapacidade dos mecanismos não permitia que o mesmo o fizesse. Isso não se verifica mais nos dias de hoje, de modo que os avanços tecnológicos propiciam uma força de degradação muito maior.

Sendo assim, diante desse panorama, construíram-se ao longo do tempo as bases para o nascimento de um ramo do direito destinado ao combate a toda essa destruição. Nesse sentido, Wellington Pacheco Barros sintetiza o porquê do surgimento do direito ambiental:

[...] somente depois que fatos graves ocorreram, todos causados por intervenção humana na busca de um desenvolvimento industrial desmedido, e que vozes de peso soaram alertando que esses ataques ao meio ambiente pudessem produzir efeitos para toda a humanidade, é que se começou a tomar consciência da necessidade de se criarem organismos políticos e estruturas jurídicas para protegê-lo. Foi a partir daí que surgiu a preocupação com a implementação de normas jurídicas específicas, portanto, de um direito próprio com o claro intuito de proteger o meio ambiente.<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> DAVID, 2017, p. 52.

<sup>28</sup> BARROS, Wellington Pacheco. **Curso de direito ambiental**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 3.



Não menos importantes que o surgimento do direito ambiental são os princípios que regem esse ramo do direito e direcionam os mecanismos aplicados na busca de uma efetiva proteção à natureza. Da análise de obras de diversos doutrinadores, constata-se a existência de muitos princípios do direito ambiental brasileiro, estejam eles presentes de maneira implícita ou explícita no ordenamento do jurídico.

Diante dessa diversidade principiológica, cabe destacar aqui a importância dos princípios da precaução e da prevenção, ambos de extrema importância na estruturação do direito ambiental. Ambos caminham lado a lado, em prol de um direito ambiental que se antecipe aos riscos apresentados nas mais variadas situações.

A linha que diferencia os dois institutos é extremamente tênue. Enquanto o princípio da precaução tem aplicação quando desconhecidos os efeitos ambientais, o princípio da prevenção se aplica para as situações em que se tem conhecimento acerca do impacto ambiental<sup>29</sup>.

Deixada de lado essa sutil diferença, importa dizer que ambos buscam direcionar a proteção ecológica através de uma antecipação ao risco que determinada atividade possa trazer ao bem jurídico coletivo ora tratado.

Todavia, verifica-se que nem mesmo a estruturação de um ramo do direito específico, com uma série de normas e princípios destinados à preservação ecológica, foi suficiente para evitar grandes degradações, culminando na expansão do direito penal, o qual passa a assumir papel importantíssimo no gerenciamento dos riscos que decorrem do descaso com o bem aqui tratado.

Salienta-se ainda que além de toda a importância que possui para saúde e bem-estar de toda a sociedade, o meio ambiente se apresenta também com grande impacto em termos econômicos, razão pela qual Kelly Schaper Soriano de Souza, acerca da proteção jurídica desse bem jurídico, afirma: “não pode sequer ser imaginada sem a consideração de seus aspectos econômicos, pois a principal finalidade da norma ambiental é regular a apropriação dos recursos naturais pelo processo produtivo”.<sup>30</sup>

---

<sup>29</sup> FURLAN, Anderson; FRACALOSSO, William. **Elementos de Direito Ambiental**. São Paulo: Método, 2011. p. 90.

<sup>30</sup> SOUZA, 2014 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 74.

Desse modo, diante da necessidade consistente em frear os danos causados ao meio ambiente, o direito penal adquiriu papel fundamental no combate à novas agressões.

Dentre os mecanismos de combate à destruição ambiental encontrados no âmbito do direito penal está a figura dos delitos de acumulação. Marcel Figueiredo Gonçalves explica o surgimento do instituto da seguinte maneira:

Havendo a dificuldade de quantificação lesiva para o bem supraindividual meio ambiente, surge, com Lothar Kühlen, a figura da acumulação como forma de justificar e legitimar a incriminação das condutas cumulativas, a partir da ideia de que as mesmas podem ser praticadas por um grande número de pessoas, o que faria com que o bem fosse exposto a um sério perigo de lesão, chegando-se até mesmo à possibilidade de verificação futura de uma efetiva lesão àquele.<sup>31</sup>

Diante de todo o exposto, verifica-se, portanto, que os delitos de acumulação surgem como uma forma da sociedade reagir, através do direito penal, o qual agora encontra-se “administrativizado”, aos riscos aos quais todos estão expostos a todo o instante, sendo os mesmos fruto de um processo de globalização que culminou na formação de um modelo social que se conhece hoje pelo termo “sociedade de risco”, na qual a proteção aos bens jurídicos supra-individuais, sobretudo ao meio ambiente, mostra-se imprescindível para o bem das futuras gerações.

---

<sup>31</sup> GONÇALVES, Marcel Figueiredo. Sobre a fundamentação dos delitos cumulativos: alguns questionamentos. **Revista Jurídica ESMP-SP**, São Paulo, v. 4, 2014. Disponível em: <[http://www.esmp.sp.gov.br/revista\\_esmp/index.php/RJESMPSP/issue/view/5/showToc](http://www.esmp.sp.gov.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/issue/view/5/showToc)>. Acesso em: 12 set. 2017.

### 3 OS DELITOS DE ACUMULAÇÃO

#### 3.1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS ACERCA DO TEMA

Até o presente momento, o objetivo de estudo foi delimitar o contexto no qual está inserido o surgimento dos delitos de acumulação, o que se deu em meio ao panorama da “sociedade de risco”, com o intuito de principalmente proteger um dos bens jurídicos coletivos mais importantes, o meio ambiente.

Isso posto, o objetivo passa a ser a apresentação de algumas noções introdutórias acerca desse novo modelo de delito. Para tanto, é de suma importância resgatar o entendimento acerca do bem jurídico ambiental trazido no capítulo anterior. Nessa esteira, deve-se compreender que o meio ambiente deve ser considerado de modo global, pois é diante de tal perspectiva que se encontra o fundamento da categoria delitiva aqui estudada<sup>32</sup>. A relação aqui é a seguinte:

Como as noções de lesão e perigo são, portanto, diluídas pela inerente elasticidade do bem jurídico, este parece reclamar uma repetição de feitos singulares, em si mesmo inócuos (se tomados em relação à globalidade do bem jurídico), para efetivamente produzir um prejuízo ao meio ambiente<sup>33</sup>.

Nessa linha, Busato destaca a necessidade de acumulação de diversas condutas em face de um mesmo bem jurídico:

Os casos aqui estudados têm lugar especialmente reservado nas hipóteses em que uma lesão de escassa gravidade escapa ao âmbito de interesse jurídico penal por recorte determinado pelo princípio de intervenção mínima. Não obstante isso, a acumulação de situações similares de ofensas ao mesmo bem jurídico representa, do ponto de vista do desvalor do resultado, uma expressão considerável.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> TEBAR, 2015, p. 88.

<sup>33</sup> MATA Y MARTÍN, 1997 apud TEBAR, Wellington Boigues Corbalan. Há futuro na dogmática penal para os delitos de acumulação? **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, vol.113, p. 77-124, mar-abr.2015. p. 87.

<sup>34</sup> BUSATO, Paulo César. **Direito Penal: Parte Geral**. 3ª ed. São Paulo. Atlas, 2017. p. 92.

Portanto, quando se está diante de uma conduta que cause uma escassa lesão ao bem jurídico, é certo que, em atenção ao princípio da intervenção mínima, o direito penal não estaria apto a intervir. Contudo, nos casos em que há diversas ações em face do mesmo bem jurídico, ainda que insignificantes quando analisadas individualmente, considera-se que a lesão pode decorrer do resultado global das condutas, o que legitimaria a repressão aos agentes sob a ótica dos delitos de acumulação.

Ademais, importante que se diga que os delitos de acumulação podem servir tanto como fundamento de interpretação do tipo penal, quanto como técnica de tipificação. Em relação à primeira hipótese, a imputação penal se dá quando determinada conduta se amolda em um contexto de um agir coletivo, ou seja:

É com base nesta fundamentação que se admite formas de imputação baseadas numa ideia de ação coletiva, isto é, os ilícitos-típicos são constituídos por comportamentos que se assentam numa lógica de que são (ou serão) praticados por um grande número de pessoas<sup>35</sup>.

Tem-se, portanto, nessa primeira hipótese, que o dever de subsumir, ou não, determinada conduta à categoria de ilícito penal caberá ao intérprete da norma. Por outro lado, quando aplicada a acumulação como técnica de tipificação penal, por óbvio, caberá ao legislador classificar determinada conduta como penalmente típica, o que deverá fazer respaldado por dados empíricos. Explica-se:

Assim, para superar o problema da distância que se coloca entre a conduta singular e o bem jurídico penalmente protegido, enquanto relação naturalística, os delitos de acumulação devem estar sujeitos a uma prognose “realista”, o que significa que o legislador deve se utilizar de dados das ciências empíricas para formulação da incriminação.<sup>36</sup>

Dessa forma, importante destacar a necessidade de constatação dessa prognose realista, ou seja, para que se considere determinada conduta típica por meio da técnica da acumulação, devem estar presentes indícios concretos que

---

<sup>35</sup> TEBAR, 2015, p. 89.

<sup>36</sup> Ibid., p. 95.

demonstrem que outros agentes agirão da mesma maneira. Nessa linha, Busato expõe o raciocínio que deve ser empregado:

O raciocínio é elementar. O chamado *delito de acumulação* é uma hipótese que vem sendo discutida principalmente no campo do Direito penal ambiental. Cogita-se que mesmo sendo de escassa dimensão a ofensa praticada, sua punibilidade se justificaria perante o risco que a ausência de repressão e o conseqüente incentivo a uma atitude repetitiva e cumulativa contra o mesmo bem jurídico. Por exemplo: imaginemos que o ato de jogar uma lata no Rio Amazonas constitui um ato de poluição, porém, materialmente, de escassa relevância. Outrossim, se todos os habitantes do Brasil atirassem simultaneamente uma lata no mesmo rio, isso se converteria em uma poluição de vulto. O mesmo raciocínio tem sido empregado nos casos dos delitos contra o patrimônio público, especialmente os casos de sonegação fiscal. Obviamente, um isolado caso de descaminho pode não ser relevante para o patrimônio público da União, mas, ao acumularem-se vários, adquire expressão.<sup>37</sup>

Portanto, a preocupação aqui consiste na possibilidade de que todos resolvam fazer o mesmo, de modo que as condutas de vários indivíduos quando somadas tragam risco real de dano ao bem jurídico. Nesse sentido discorre Douglas Rodrigues da Silva, trazendo ainda um exemplo para explicar a problemática em questão:

[...] o simples fato de que **a repetição dessas condutas por diversas pessoas seria o suficiente para causar um forte ataque ao bem jurídico tutelado**. Veja-se o caso da pesca em período de piracema. A interdição da pesca nesse período visa justamente impedir que seja prejudicado o momento de reprodução dos peixes, possibilitando, assim, um equilíbrio ambiental. A pesca de um único peixe nesse período em nada afetaria a piracema, mas **e se todos resolvessem fazer o mesmo?**<sup>38</sup> (grifos do autor)

Ressalta-se ainda, que embora os delitos de acumulação não sejam aplicáveis somente à área do direito penal ambiental<sup>39</sup>, é a importância da preservação do meio ambiente que fundamenta o surgimento da categoria delitiva.

<sup>37</sup> BUSATO, 2017, p. 93.

<sup>38</sup> RODRIGUES DA SILVA, Douglas. O que são delitos cumulativos? (Parte I). **Canal de Ciências Criminais**. Ago.2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/o-que-sao-delitos-cumulativos-parte-i/>>. Acesso em: 07 set. 2017.

<sup>39</sup> DAVID, 2017, p. 160-161.

Décio Franco David traz uma breve e essencial noção acerca do pensamento que rege esse novo instituto:

Dessa análise inicial sobre a forma de tipificação quanto à lesão ao bem jurídico, resulta que a melhor saída seja identificar a modalidade técnica de tipificação e construção do conteúdo normativo pelo nível de reprovação de lesão que se projete sobre o bem jurídico. Em outras palavras, considerando que o meio ambiente pode ser compreendido como elemento fundamental para a existência das demais formas de vida, as lesões ínfimas a ele praticadas poderão ser punidas a título de preservação desse elemento fundamental.<sup>40</sup>

Dessa maneira, sendo o meio ambiente elemento fundamental para a vida no planeta, é essencial que se desenvolvam mecanismos capazes de coibir as agressões a esse bem, sendo que dentre eles surge como alternativa, para o direito penal, a figura dos delitos de acumulação.

Entretanto, resta claro que a repressão a essas lesões ínfimas, especificamente quando no campo penal, deverá estar fundamentada por dados que comprovem a realização de repetidas lesões contra o mesmo bem jurídico. Caso contrário, uma vez observada a característica de *última ratio* do direito penal, a teoria da acumulação restaria esvaziada. Nessa esteira, Busato afirma:

[...] não é incomum que ocorra a cumulatividade de pequenas ofensas ao bem jurídico que, individualmente, não são de vulto e, portanto, não atingem os patamares de *ultima ratio* exigíveis para a intervenção penal, mas quando vistas em conjunto, representam um dano significativo. É o caso, por exemplo, dos chamados delitos de acumulação.<sup>41</sup>

Destaca-se, portanto, que essa acumulação de condutas contra o mesmo bem jurídico é que sustenta todo o pensamento que fundamenta essa nova categoria delitiva. Contudo, é imprescindível destacar algumas observações importantes feitas pelo autor:

Por outro lado, descarta-se, de antemão, por incidência do princípio de intervenção mínima, o reconhecimento do delito de acumulação como crime único quando autores diferentes afligem, sem conexão subjetiva, o mesmo bem jurídico, cada qual de modo insignificante (em função do princípio de culpabilidade pessoal), e também as aflições cumulativas perpetradas por um único autor contra vítimas diferentes.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> DAVID, 2017, p. 160.

<sup>41</sup> BUSATO, 2017, p. 904.

<sup>42</sup> BUSATO, loc. cit.

Com efeito, desde já, adianta-se que há um grupo significativo de doutrinadores, dentre eles Busato, que sustentam que ninguém pode ser responsabilizado penalmente em razão de conduta com resultado insignificante de lesão ao bem jurídico. Tal posicionamento, aliado ao caráter individual da culpabilidade, culmina em uma série de críticas aos delitos de acumulação, o que será detalhado ainda no presente trabalho.

### 3.2 ORIGEM DOS DELITOS DE ACUMULAÇÃO

Feita essa breve introdução ao tema, se mostra importante uma abordagem acerca da origem dos delitos cumulativos, o que se deu com o autor alemão Lothar Kuhlen, em razão da preocupação com a acumulação de diversas condutas em face do meio ambiente. Nessa esteira, Silva Sánchez destaca o entendimento de Kuhlen: “Na medida em que a *acumulação* de tais atos concretos podem realmente produzir consequências lesivas, entende que se deve sustentar não somente sua tipicidade formal, senão a própria tipicidade material.”<sup>43</sup>

Ademais, destaca ainda que a acumulação desses atos deve-se apresentar como algo real, ou ao menos iminente:

Em qualquer caso, é importante, para exata compreensão do seu ponto de vista, realçar que, na concepção de Kuhlen – tal como manifestada em réplica às críticas dirigidas a sua opinião -, a acumulação não aparece como um elemento hipotético dos *Kumulationsdelikte*, senão um elemento real (isto é, considera-se de antemão com a realização atual ou iminente de fatos similares por uma múltipla variedade de sujeitos).<sup>44</sup>

Em um primeiro momento, Kuhlen analisou o delito de despejo de esgotos domésticos no Rio Main, tipo penal previsto na legislação alemã, oportunidade na qual apresentou como proposta de interpretação do mesmo a acumulação. Décio Franco David demonstra como foi realizada essa análise:

---

<sup>43</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 122.

<sup>44</sup> SILVA SÁNCHEZ, loc. cit.

Kuhlen apresenta o caso de um sujeito que mora às margens do Rio Main, sendo que sua casa não possui ligação a rede de esgoto, motivo pelo qual despeja seu esgoto doméstico juntamente com demais restos de comida no próprio rio. Para compreender a conduta do agente, Kuhlen colaciona diversos julgados dos Tribunais de Hamburgo, Stuttgart e Karlsruhe, nos quais há entendimentos comuns sobre a prática do delito em virtude da alteração do estado de pureza das águas, independentemente da quantidade de dejetos lançados no rio. O autor ainda levanta a possibilidade da redução, e até mesmo perda, das funções da água resultando em mortes de peixes e prejuízos materiais.<sup>45</sup>

Orientado pelo princípio da insignificância, o qual estabelece que a conduta que causa lesão insignificante ao bem jurídico não deve ser considerada criminosa<sup>46</sup>, Kuhlen levanta uma questão importante acerca dos julgados analisados, questionando se não estaria sendo violada a legalidade<sup>47</sup>. Sobre esse ponto, ressalta-se que será objeto de estudo mais adiante, quando será feita a relação dos delitos de acumulação com o princípio da lesividade, vertente positiva do princípio da insignificância<sup>48</sup>.

Ainda no tocante à proposta de acumulação trazida por Kuhlen, destaca-se, que em um primeiro momento, essa modalidade delitiva é colocada pelo autor alemão na classe dos delitos de perigo abstrato, embora haja distinção conceitual entre os mesmos e os delitos cumulativos<sup>49</sup>. Sobre aquele, Bittencourt afirma que: “O perigo *abstrato* pode ser entendido como aquele que é presumido *juris et de jure*. Nesses termos, o perigo não precisaria ser provado, pois seria suficiente a simples prática da ação que se pressupõe perigosa.”<sup>50</sup>

Nos crimes de perigo abstrato, interessa apenas a conduta do agente para que se verifique a necessidade de intervenção penal. Enquanto isso, nos delitos de acumulação, deve-se analisar a possibilidade de que a conduta do agente seja

---

<sup>45</sup> KUHLEN, 1986 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 163-164.

<sup>46</sup> DOS SANTOS, Juarez Cirino. **Direito Penal: Parte Geral**. 2ª ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2007. p. 26.

<sup>47</sup> KUHLEN, 1986 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 164.

<sup>48</sup> DOS SANTOS, op. cit., p. 26.

<sup>49</sup> KUHLEN, 1986 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 165.

<sup>50</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 293.



repetida por demais indivíduos<sup>51</sup>. Tendo em vista a obra de Lothar Kuhlen, Décio Franco David sintetiza de forma clara essa diferença:

Pode-se afirmar, com base neste autor, que a principal diferenciação entre as duas categorias está no fato de que os delitos de acumulação necessitam de uma periculosidade geral de conduta, a qual não é requisito nos crimes de perigo abstrato<sup>52</sup>.

Dessa forma, Kuhlen apresenta os delitos de acumulação como uma modalidade na qual a conduta do agente proporciona considerável temeridade em razão da possibilidade de que outras pessoas venham a repeti-la.

Ainda em relação a tal proposta, o autor alemão se vale de alguns argumentos a fim de demonstrar a importância do agir penal na proteção ao meio ambiente, notadamente por meio da acumulação delitiva, mecanismo que considera importante no compromisso de todos com o bem estar das futuras gerações<sup>53</sup>.

Nessa esteira, através de um exemplo hipotético, Kuhlen explica os grandes riscos de danos a que está exposto o meio ambiente a todo instante, causados em grande parte por um agir coletivo, mesmo que ausente os vínculos psicológicos. Tal exemplo, do qual trata Décio Franco David, serve como base para legitimar a aplicação de pena em casos de acumulação:

Para melhor compreensão, o autor se vale de um exemplo hipotético de passeio de carro pela região da Serra de Oden (*Odenwald*), em que vários motoristas decidem realizar o mesmo passeio, justamente por pensarem que a sua conduta individualizada não provoca nenhum resultado grave. No entanto, destaca que o resultado seria altamente desagradável<sup>54</sup>.

Acerca dessa hipótese, não seria plausível conceber que a mesma se trata de uma conduta criminosa, a qual mereceria repressão penal. Portanto, embora seja apenas uma suposição, poderia ensejar algumas críticas, ao passo que é utilizada

---

<sup>51</sup> KUHLEN, 1986 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 165-166.

<sup>52</sup> KUHLEN, 1986 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 165.

<sup>53</sup> KUHLEN, 1986 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 167.

<sup>54</sup> KUHLEN, 1986 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 166-167.

como fundamento do raciocínio proposto por Kuhlen. Diante disso, o autor relaciona o direito à moral para explicar o porquê da necessidade de acionar a esfera penal:

Antecipando eventuais críticas, o autor explica que não seria necessário se valer da esfera penal se as pessoas, ao agirem, se valessem de um princípio de generalização (*Verallgemeinerungsprinzip*) de natureza moral, o qual não é adotado pelas pessoas em sua grande maioria. [...] Afinal, a renúncia de uma prática quando os demais membros do coletivo o fazem acaba implicando em uma renúncia que nem sempre é fácil de anuir.<sup>55</sup>

Immanuel Kant, grande teórico da moral, em sua obra “Crítica da Faculdade do Juízo”, afirmou o seguinte: “a lei moral, porém, é, em si mesma, suficiente e originalmente determinante em nós, de modo que ela não permite uma vez sequer procurar um fundamento de determinação fora dela.”<sup>56</sup>

Diante de tal afirmação, é evidente que a mesma se mostra utópica, uma vez que o ser humano tende a fazer sempre o que lhe for mais conveniente, sempre apresentando “dificuldade de se nadar contra a maré”<sup>57</sup>.

Sendo assim, pelo fato de o ser humano evitar a todo o momento agir mediante a lei moral, Kuhlen formulou seu pensamento baseado na necessidade da intervenção penal para a reprimenda de determinadas condutas, utilizando a figura dos delitos de acumulação como um mecanismo para tal.

Em um segundo momento, através de um artigo que publicou em 1993, Kuhlen estrutura seu pensamento à luz de 4 questões basilares. Na oportunidade, o autor ainda relaciona o tema abordado ao contexto da sociedade de risco, atribuindo grande responsabilidade ao direito penal no tocante a tutela ambiental<sup>58</sup>.

As 4 questões basilares trazidas pelo autor alemão são as seguintes: “1) A definição dos bens ambientais; 2) A acessoriedade administrativa; 3) A relação entre

<sup>55</sup> KUHLEN, 1986 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017. p. 167-168.

<sup>56</sup> KANT, Immanuel. **Crítica da Faculdade do Juízo**. Tradução de Valério Rohden e Antônio Marques. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 126.

<sup>57</sup> CAETANO, 2011 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017. p. 168.

<sup>58</sup> KUHLEN, 1993 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017. p. 168-169.

a ação e os bens jurídicos no Direito Penal Ambiental; e, 4) O problema em torno dos bens coletivos”.<sup>59</sup>

Sobre o primeiro fundamento elencado, Décio Franco David apresenta os ensinamentos de Kuhlen:

Explica Kuhlen que nos delitos de lesão a relação entre o bem jurídico e ação é bastante estreita, algo que ele já havia criticado em seu primeiro trabalho, principalmente por refutar o entendimento de que a conduta do § 324 seria um delito de perigo concreto. Assim, define que os bens jurídicos ambientais devem ser protegidos tanto por suas características intrínsecas quanto pela utilidade (direta ou indireta) desses bens aos seres humanos.<sup>60</sup>

Dessa feita, Kuhlen mais uma vez reforça a importância que deve ser atribuída à proteção ao meio ambiente, destacando este dos demais bens jurídicos, haja vista a relevância que possui para a vida de todos.

Quanto à acessoriedade administrativa, o autor visa restringir o campo de atuação do direito penal:

Ao tratar da acessoriedade administrativa, Kuhlen defende que as condutas de menor conteúdo de injusto devem ficar fora do campo de atuação do Direito Penal, principalmente ao apurar, criticamente, que é pela acessoriedade administrativa que muitas condutas acabam sendo legitimadas e proporcionam microlesões aos bens ambientais. Essas condutas bagatelares serão sancionadas pela esfera administrativa.<sup>61</sup>

Para uma melhor compreensão acerca da diferenciação entre ilícito penal e ilícito administrativo, merecem destaque os ensinamentos de Silva Sánchez sobre o tema:

Como é sabido, as teses clássicas (ou do *aliud*) distinguem entre ilícito penal e ilícito administrativo, atribuindo ao primeiro o caráter de lesão eticamente reprovável de um bem jurídico, enquanto o segundo seria um ato de desobediência ético-valorativamente neutro. Posteriormente, todavia, foi se consolidando como doutrina amplamente dominante a tese da

<sup>59</sup> KUHLEN, 1993 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 168.

<sup>60</sup> KUHLEN, 1993 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 169.

<sup>61</sup> KUHLEN, 1993 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 170.

diferenciação meramente quantitativa entre ilícito penal e ilícito administrativo, segundo a qual o característico desse último é um menor conteúdo de injusto.<sup>62</sup>

Isso posto, é possível depreender que Kuhlen, ao trazer a acessoriedade administrativa como um fundamento de seu pensamento, atribuiu ao direito administrativo um papel importantíssimo na proteção ao meio ambiente, definindo o mesmo como responsável em sancionar algumas condutas que venham a agredir o referido bem jurídico, ainda que pouco lesivas.

O autor alemão ainda utiliza o delito de poluição de águas como exemplo para explicar seu raciocínio:

Especificamente quanto ao caso do delito de poluição de águas, afirma que as práticas isoladas de poluição do Rio Main não resultariam em condutas delitivas. Para tanto, exige-se a ocorrência de outras condutas idênticas, o que retira da análise uma acumulação hipotética de ações e resultados e insere uma acumulação realista, a qual ordena uma punição para que não sejam realizadas novas condutas por um número ainda maior de pessoas. Por outro lado, se não ocorrer a alusiva cumulatividade, as condutas serão consideradas bagatelares, restando ao Direito Administrativo (acessoriedade) sancioná-las.<sup>63</sup>

Dessa forma, conclui-se que a insignificância de uma conduta tratada aqui guarda estreita relação com o cometimento de conduta idêntica por parte de outro agente, o que pode trazer um problema quando da análise da culpabilidade e sua dimensão individual, conforme será tratado mais a frente.

Dentre todos os pontos de argumentação trazidos por Kuhlen, a relação entre a ação e os bens jurídicos no Direito Penal Ambiental é uma das bases mais importantes. Na abordagem ao tema, como bem destaca Décio Franco David, o autor alemão resgata uma posição já adotada, enfatizando-a:

Certamente, uma das principais argumentações desse segundo artigo de Kuhlen está contida no reforço de sua posição acerca do alargamento da relação entre a ação delitiva e o bem jurídico. Como já havia expressado no texto anterior, as dificuldades de interpretação do § 324 StGB levam ao rompimento da classificação tricotômica (delitos de lesão, de perigo

<sup>62</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 115.

<sup>63</sup> KUHLEN, 1993 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 171.

concreto e de perigo abstrato) da imputação quanto à ofensa ao bem jurídico, adotando-se, como solução, a figura dos delitos de acumulação.<sup>64</sup>

Portanto, Kuhlen projeta a acumulação como uma categoria na qual não precisa estar presente a ofensa ao bem jurídico para que reste configurado o crime, bastando apenas que o mesmo reste ameaçado pela possibilidade de repetição da conduta por outros agentes. Por consequência, o autor acaba por dissociar a lesão ao bem da ocorrência do crime.

Por fim, no tocante à quarta questão trazida por Kuhlen, acerca dos bens coletivos, o objetivo empregado consiste em proteger os bens coletivos da utilização egoísta e prejudicial por parte dos “freeloaders”, pejorativamente definidos como “abusados”.<sup>65</sup>

Nessa esteira, o autor alemão defende a necessidade da intervenção penal a fim de coibir a prática desses abusos:

Assim, entendendo não ser suportável este prejuízo pelas pessoas que sempre usaram o bem de forma adequada, Kuhlen afirma ser necessária a proibição dessas condutas de *freeloader* pelo Direito Penal no intuito de restringir tais atos, uma vez que a esfera administrativa não teria pungência suficiente para reverter o modo egoístico de agir desses indivíduos.<sup>66</sup>

Portanto, tendo em vista o egoísmo humano, o qual acarreta em uma série de danos a bens jurídicos, dentre eles o meio ambiente, Kuhlen credita ao Direito Penal a missão de restringir essas práticas, as quais seriam consideradas injustas para com os que agem visando à preservação do bem.

Diante de todo exposto no presente tópico, o qual foi destinado à proposta que deu origem aos delitos de acumulação, de autoria de Lothar Kuhlen, vale destacar ainda o advento de outras propostas que vieram em sequência, todas pensadas com a finalidade de modernização do tratamento aos delitos ambientais.<sup>67</sup>

Tendo em vista a importância de que se faça menção à existência das demais propostas, colacionam-se aquelas citadas por Décio Franco David:

<sup>64</sup> KUHLEN, 1986 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 171.

<sup>65</sup> DAVID, 2017, p. 172.

<sup>66</sup> KUHLEN, 1993 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 172-173.

<sup>67</sup> DAVID, op. cit., p. 177.

1) Dever geral de cooperação; 2) Proposta pela adequação da estrutura pela imputação pelo bem jurídico não consumível: acumulação como equivalência material de causalidade; 3) Proposta da acumulação pela continuidade delitiva; 4) Proposta de acertamento da técnica dos delitos de acumulação pela ofensa de cuidado-de-perigo em contextos instáveis.<sup>68</sup>

Contudo, o presente trabalho não tem como objetivo uma abordagem específica a cada uma dessas propostas, mas tão somente à proposta de Kuhlen, a qual será utilizada como base para todo o estudo que será desenvolvido adiante.

### 3.3 CONSIDERAÇÕES IMPORTANTES

Ao tratar de delitos de acumulação, deve-se ter atenção com algumas ressalvas importantes a serem feitas, notadamente em relação aos crimes cometidos com concurso de pessoas e os crimes continuados.

#### 3.3.1 Concurso de Pessoas

Acerca do concurso de pessoas, seguem os ensinamentos de Bitencourt:

Normalmente os tipos contidos na Parte Especial do Código Penal referem-se a fatos realizáveis por uma única pessoa. Contudo, o fato punível pode ser obra de um ou de vários agentes. Frequentemente a ação delituosa é produto da concorrência de várias condutas praticadas por sujeitos distintos. As razões que podem levar o indivíduo a consorciar-se para a realização de uma empresa criminosa podem ser as mais variadas: assegurar o êxito do empreendimento delituoso, garantir a impunidade, possibilitar o proveito coletivo do resultado do crime ou simplesmente satisfazer outros interesses pessoais. Essa reunião de pessoas no cometimento de uma infração penal dá origem ao chamado *concursum delinquentium*.<sup>69</sup>

---

<sup>68</sup> DAVID, 2017, p. 177.

<sup>69</sup> BITENCOURT, 2017, p. 557.

Dessa feita, importante destacar, que para que reste configurado o concurso de pessoas, é necessário que estas concorram para a prática delituosa de maneira consciente e em comunhão de desígnios.

Nesse sentido, colaciona-se o entendimento de Busato, o qual se atenta para uma ressalva importante ao tratar dos delitos de acumulação: “Evidentemente, caso haja comunhão de pretensão entre os agentes, a hipótese é de concurso de crimes com divisão de tarefas, pelo que todos responderão pelo resultado global, podendo ser imputados.”<sup>70</sup>

Dessa forma, conclui-se que não há o que se falar em delitos cumulativos quando está presente a comunhão de desígnios entre os agentes, caso em que restaria caracterizado o concurso de pessoas e todos seriam responsabilizados pelo resultado da ação, para o qual concorreram de forma conjunta e ajustada.

Ainda nessa linha, acerca dos delitos de acumulação, importante destacar que a preocupação se dá pela possibilidade de que a conduta, a priori irrelevante, venha a ser repetida por outros agentes, de modo que a cumulação das condutas seja capaz de gerar dano ao bem jurídico protegido. Por outro lado, quando está presente o concurso de pessoas, além da presença das condutas ilícitas praticadas por mais de um agente, verifica-se também a presença de conluio entre eles.

Denota-se que em nenhum momento a proposta de acumulação trata de um acerto prévio entre os agentes. Veja-se:

O paradigma anterior é a difusão da tese que entende que é possível sancionar *penalmente* uma conduta individual ainda quando esta não seja em si mesma lesiva do bem jurídico (nem o ponha por si só em perigo relevante), se se conta com a possibilidade certa de que dita conduta – não lesiva de *per se* – se realize também por outros sujeitos, de modo que o conjunto de comportamentos culminará certamente lesionando o correspondente bem jurídico.<sup>71</sup>

Silva Sánchez ainda vai além, afirmando que os delitos de acumulação constituem modalidade alheia aos mecanismos do Direito Penal, o qual centraliza sua análise de maneira individual para cada conduta:

<sup>70</sup> BUSATO, 2017, p. 93.

<sup>71</sup> KUHLEN, 1993 apud SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais.** Tradução de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. (Série as ciências criminais no século XXI). p. 121.

São estes os chamados “delitos cumulativos (ou acumulativos)” (*Kumulationsdelikte, accumulative harms*), cuja relevância penal se pretende assentar na adoção de uma perspectiva aparentemente alheia ao modo de pensar do penalista: *What if everybody did it?* O que ocorreria se todos fizessem o mesmo? Pois se trata de casos em que a conduta individualmente considerada não provoca um risco relevante (ou seja, *harmless*), enquanto, por outro lado, se admite que “general performance would be harmful” e que sua prática por uma pluralidade de pessoas não constitui simplesmente uma hipótese, senão uma realidade atual ou iminente.<sup>72</sup>

Nessa esteira, tendo em vista a abordagem de Silva Sánchez aos delitos de acumulação, ressalta-se mais uma vez, que os agentes não podem estar agindo em conluio, pois nesse caso restaria configurado o concurso de pessoas, o qual decorre de uma união harmoniosa entre os agentes para a prática de determinada conduta criminosa.

De outro modo, se agirem por conta própria, e o resultado da soma de todas as condutas vier a por em risco o bem jurídico, o caso será de acumulação delitiva, uma vez que ausente o ajuste entre os agentes delituosos.

### 3.3.2 Crime Continuado

Passa-se agora à análise dos crimes continuados, a fim de que se estabeleça a correta distinção entre estes e os delitos de acumulação, evitando qualquer confusão entre ambos.

Sobre a continuidade delitiva, Zaffaroni e Pierangeli sustentam que:

Sintetizando, entendemos que há o verdadeiro delito continuado, quando: a) há dolo unitário; b) repetição da afetação típica do mesmo bem jurídico, que admite graus de afetação; c) realizada de forma similar; e d) conduta implica uma ingerência física na pessoa do titular, identidade física de titular.<sup>73</sup>

<sup>72</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 121.

<sup>73</sup> PIERANGELI; ZAFFARONI, 2001, p. 725.



Complementam afirmando: “No crime continuado, a realidade da continuidade se traduz numa única ação típica, e os atos sucessivos do autor são tão-somente graus progressivos da realização do conteúdo injusto do crime.”<sup>74</sup>

Para maior elucidação acerca do tema, apresentam ainda uma série de exemplos de continuidade delitiva:

Basta pensar na hipótese de quem, durante seis meses, subtrai diariamente, uma pequena quantidade de dinheiro, com o propósito de apoderar-se de uma soma total, que não pode subtrair numa única oportunidade, porque seria descoberto. [...] Aquele que falsifica papel-moeda durante oito horas diárias, cometeria tantas falsificações quanto rolos de papel falso termine. Do ponto de vista da norma que dá origem ao tipo, não há dúvida de que, nestes casos, o entendimento razoável é sustentar que se agrava o injusto, e não que há um concurso real.<sup>75</sup>

Ante a todos esses ensinamentos elencados e à luz do disposto no artigo 71 do Código Penal Brasileiro, conclui-se que a continuidade delitiva está presente quando um único agente, regido por um dolo unitário, pratica duas ou mais condutas em face do mesmo bem jurídico, de modo que as condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes indicam que o caso deve ser tratado como um atuar contínuo.

Portanto, da análise das características do crime continuado, verifica-se a existência de algumas diferenças substanciais que separam este instituto dos delitos de acumulação.

Embora ambos pressuponham a existência de mais de uma conduta em face do mesmo bem jurídico, deve-se ressaltar que possuem conteúdos completamente distintos, uma vez que nos crimes continuados, ao contrário do que se constata dos delitos cumulativos, a lesão ao bem jurídico é realizada por um único agente. Dessa feita, Busato analisa a questão da seguinte maneira:

[...] também resta precisar que, caso as lesões de pequena gravidade sejam realizadas por um único agente, sucessivas vezes, contra uma mesma vítima, como pode ser, por exemplo, no caso do funcionário do supermercado que subtrai, para si, todos os dias, 100 reais do caixa e o faz há cerca de cinco anos. O valor tornou-se expressivo em função da

---

<sup>74</sup> PIERANGELI; ZAFFARONI, 2001, p. 725-726.

<sup>75</sup> Ibid., p. 724.

continuidade delitiva, o que levará a considerar um ato único e sequenciado, capaz de ter relevância jurídico penal.<sup>76</sup>

Ao tomar esse caso como exemplo, a intenção do autor é demonstrar que a diferença substancial entre os delitos cumulativos e a continuidade delitiva consiste na quantidade de agentes criminosos. Enquanto naquele existem diversos agentes criminosos atuando contra um bem jurídico, neste se trata de apenas um, o qual responderá pela continuidade quando atentar diversas vezes, em meio a um contexto semelhante, contra uma mesma vítima.

Diante de tal observação, importante precisar ainda o entendimento do autor acerca da continuidade delitiva:

A continuidade delitiva é sabidamente uma ficção jurídica criada para acomodar a política punitiva dentro de moldes de razoabilidade. Para tanto, considera-se que condutas criminosas que guardam perfeita expressão individual, presentes determinadas características, possam ser reconhecidas como uma única totalidade delitiva.<sup>77</sup>

Sendo assim, os delitos de acumulação devem ser pensados considerando a conduta de diversos agentes contra um mesmo bem jurídico, contudo, sem que se configure a comunhão de desígnios, caso em que estaria presente o concurso de pessoas, conforme visto no tópico anterior. Além disso, quando realizadas diversas ações, por um só agente, contra uma mesma vítima, o caso seria de continuidade delitiva, conforme o entendimento exposto por Busato.

Diante de todo exposto, verifica-se que ambos os institutos relacionados aos delitos de acumulação no presente capítulo, quais sejam, o concurso de pessoas e a continuidade delitiva, possuem algumas semelhanças com a nova categoria delitiva aqui estudada, motivo pelo qual se mostra imprescindível que sejam compreendidas principalmente as distinções que foram apresentadas, de modo que seja excluída qualquer possibilidade de engano ou confusão entre as figuras penais na análise de um fato concreto.

---

<sup>76</sup> BUSATO, 2017, p. 93.

<sup>77</sup> Ibid., p. 904.

## 4 A PROBLEMÁTICA EM TORNO DA ACUMULAÇÃO

### 4.1 CRÍTICAS AOS DELITOS DE ACUMULAÇÃO

Apresentada a tese de Lothar Kuhlen acerca dos delitos de acumulação e, destacadas as distinções destes com o concurso de pessoas e a continuidade delitiva, o objetivo agora é demonstrar a problemática que paira sobre essa nova espécie delitiva, especialmente no que diz respeito às objeções feitas ao tema, conforme apresenta Silva Sánchez:

As objeções fundamentais dirigidas contra essa proposta são certamente conhecidas: por um lado, que se viola o princípio da *culpabilidade*, ao fundamentar-se a sanção *ex iniuria tertii*; por outro lado, que se trata nesses casos de “grandes riscos”, os quais não podem contemplar-se como problemas de um atuar individual, senão somente como problemas sistêmicos, que não cabe reconduzir equitativamente a ações de pessoas.<sup>78</sup>

Isso posto, passa-se a uma análise detalhada acerca das principais questões turbulentas que decorrem da técnica da acumulação.

#### 4.1.1 Violação ao Princípio da Culpabilidade

Nesse momento, cumpre destacar a primeira objeção de que trata Silva Sánchez, quanto à violação ao princípio da culpabilidade e a sanção *ex iniuria tertii*, a qual se apresenta como punição ao agente em razão da conduta de terceiros.

Quanto à culpabilidade, Bitencourt afirma o seguinte:

Tradicionalmente, a culpabilidade é entendida como um *juízo individualizado* de atribuição de responsabilidade penal, e representa uma garantia para o infrator frente aos possíveis excessos do poder punitivo estatal. Essa compreensão provém do princípio de que não há pena sem

---

<sup>78</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 122.

culpabilidade (*nulla poena sine culpa*). Nesse sentido, a culpabilidade apresenta-se como *fundamento e limite* para a imposição de uma pena *justa*.<sup>79</sup>

Destaca-se ainda a observação feita por Décio Franco David, unindo esse princípio ao da dignidade humana:

[...] em virtude da vinculação direta com a dignidade humana, atualmente podem ser identificadas cinco garantias decorrentes deste princípio: a) Responsabilidade pessoal (ou individual); b) Responsabilidade subjetiva ou culpabilidade em sentido estrito; c) Responsabilidade pelo fato; d) Presunção de inocência ou não consideração prévia de culpabilidade; e, e) Individualização da pena.<sup>80</sup>

Portanto, é de suma importância compreender o caráter individual da culpabilidade, para que a partir dessa compreensão, seja possível entender o problema trazido pelos delitos de acumulação.

Nessa esteira, Décio Franco David expõe de forma veemente a importância do referido princípio, relacionando este à espécie delitiva aqui estudada:

Diante da importância dessas expressões enquanto limitações do poder punitivo, o mecanismo penal de um Estado Democrático de Direito jamais poderá se instituir contrariamente a este princípio. No entanto, as propostas de estruturação dos delitos de acumulação tendem a relativizar esse princípio.<sup>81</sup>

Tal relativização consiste na desconsideração do elemento subjetivo do agente, imputando-lhe determinada conduta como criminosa de maneira objetiva. Ignora-se, portanto, o conhecimento ou desconhecimento do agente acerca da possibilidade de um evento danoso<sup>82</sup>.

Ademais, conforme explica Augusto Silva Dias, em uma segunda vertente de violação do princípio da culpabilidade, sua relativização decorre da própria noção de acumulação, consistente em “atribuir a alguém algo que jamais será produzido pela

<sup>79</sup> BITENCOURT, 2017, p. 446.

<sup>80</sup> DAVID, 2017, p. 229.

<sup>81</sup> Ibid., p.233.

<sup>82</sup> TEBAR, 2015, p. 91.

sua ação, mas somente pela combinação de fatores aleatórios e com o concurso de uma pluralidade de agentes que atuam ignorando-se reciprocamente.”<sup>83</sup>

Lothar Kuhlen, obviamente, rechaça qualquer crítica aos delitos de acumulação relacionada ao referido princípio:

[...] afirma que os delitos de acumulação não ferem o princípio da culpabilidade, pois após a decisão do legislador de criminalizar a conduta em virtude do risco de que muitas pessoas possam praticá-la, a configuração típica concreta analisará se o ilícito típico ocorreu ou não, demonstrando-se, portanto, ser um problema de imputação do ilícito individual (próprio) e não por um ato de terceiro.<sup>84</sup>

Contudo, o pensamento sustentado pelo autor alemão não é capaz de afastar as críticas trazidas por grande parte da doutrina. Para Busato, não é certo aplicar a punição: “Da conjunção das dimensões da culpabilidade pelo fato e da expressão pessoal da culpa deriva a exclusão da possibilidade de punibilidade do chamado “delito de acumulação””.<sup>85</sup>

Ainda nessa esteira, o autor desenvolve seu pensamento, explicando o raciocínio a ser feito:

O caso é resolvido mediante análise do princípio de culpabilidade. Se a culpabilidade refere-se ao fato e também é pessoal, será relativa à culpa que cada um tem **pelo seu fato**. Ou seja, ninguém pode ser responsabilizado por fato alheio, na medida em que a culpabilidade é pessoal. Os limites impostos pelo princípio de culpabilidade exigem que a responsabilidade penal seja de cada um pela sua ofensa ao bem jurídico, nos estritos limites de sua própria contribuição para a aflição ao bem jurídico. O fato de que o mesmo bem jurídico tenha também sido afligido por terceiros só pode implicar em responsabilidade para estes.<sup>86</sup> (grifo do autor)

Dessa forma, à luz desse entendimento trazido por Busato, a primeira discussão que decorre do surgimento dos delitos de acumulação se pauta no seguinte: de um lado, a necessidade de sanção nos delitos de acumulação,

<sup>83</sup> DIAS, 2003 apud TEBAR, Wellington Boigues Corbalan. Há futuro na dogmática penal para os delitos de acumulação? **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, vol. 113, p. 77-124, mar-abr.2015. p. 92.

<sup>84</sup> KUHLEN, 1993 apud DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 173.

<sup>85</sup> BUSATO, 2017, p. 92.

<sup>86</sup> BUSATO, loc. cit.

sobretudo em razão da importância do bem jurídico objeto da proteção penal. De outro, a garantia trazida pelo princípio da culpabilidade, baseada na ideia de individualidade, da qual depreende-se a impossibilidade da punição *ex iniuria terti*.

Ainda em relação à ideia de individualidade, entranhada ao princípio da culpabilidade, Busato afirma: “É a ideia de individualidade, de respeito ao indivíduo enquanto tal, que, por um lado, consagra o princípio democrático e, por outro, impede, por exemplo, a incriminação dos delitos de acumulação.”<sup>87</sup>

Desse modo, por óbvio, verifica-se que os delitos de acumulação constituem um novo modelo de imputação que diverge da ideia de individualidade, haja vista que a existência de condutas perpetradas por diversos agentes é a razão de ser dessa espécie delitiva, fazendo com que o indivíduo seja penalmente responsabilizado, ainda que tenha praticado conduta que *per si* não apresente potencial de lesão ao bem jurídico.

Nesse sentido, resta claro que a categoria delitiva ora tratada propõe uma relativização da ideia de que o direito penal existe para sancionar o agente pelo caráter subjetivo de um fato, avaliando os aspectos da culpabilidade e da lesão ao bem jurídico decorrentes exclusivamente da conduta do agente. Dessa forma, o que se verifica aqui é uma tendência em analisar algumas condutas de modo objetivo.

#### 4.1.2 Violação ao Princípio da Proporcionalidade

Para Silva Sánchez, da junção do problema da culpabilidade, com a segunda objeção de que trata, baseada na tese de que os delitos de acumulação decorrem de “grandes riscos”, não devendo ser tratados como problema de um atuar individual, mas sim como uma questão sistêmica, surge a questão da proporcionalidade na aplicação das penas, o que não seria observado quando da condenação no caso dos delitos de acumulação<sup>88</sup>. Ao fazer essa análise, o autor aproveita ainda para fazer uma breve crítica aos moldes de atuação do direito penal atualmente:

---

<sup>87</sup> BUSATO, 2017, p. 837.

<sup>88</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 122.

Em definitivo, que não há uma lesão (ou perigo) para o bem jurídico atribuível pessoalmente à conduta do sujeito concreto, com o que a sanção penal violaria o princípio da proporcionalidade. Enfim, que novamente parece manifestar-se uma fixação do Direito Penal com os ilícitos de menor entidade, ao passo que os ilícitos concretos de natureza autenticamente criminal por sua maior relevância escapam a sua ação.<sup>89</sup>

Tal crítica realizada por Silva Sánchez merece destaque, haja vista que a mesma guarda estrita relação com o processo de expansão do direito penal, o qual já foi objeto de estudo neste trabalho, momento em que se constatou uma tendência do direito penal em se preocupar com problemas originalmente administrativos, não dando a devida importância às questões que de fato geram a necessidade da intervenção penal.

Nessa esteira, Wellington Tebar sustenta que não há espaço no direito penal para os delitos de acumulação: “[...] resta-nos analisar se há algum futuro, dentro do direito, para a figura da acumulação. Entendemos que sim, mas esse futuro não reside, por óbvio, no direito penal.”<sup>90</sup>

Isso porque, conforme esclarece o autor, a acumulação se adequaria aos moldes do direito administrativo:

[...] a figura da acumulação adéqua-se, do ponto de vista de um preciso rigorismo técnico, ao direito administrativo, ramo cuja função é, justamente, disciplinar e responder aos desafios da gestão sistêmica de riscos. Mais precisamente, a figura da acumulação poderia ser introduzida como um parâmetro a ser obrigatoriamente considerado na realização da avaliação de impacto ambiental, da qual resultará um ato administrativo fixador de valores-limite.<sup>91</sup>

Feita essa breve observação, o objeto de estudo volta a ser a questão da proporcionalidade. Importante destacar a estreita relação que há entre esse instituto e o princípio da culpabilidade, o qual já foi detalhado e explicado no tópico anterior. Para que se entenda essa relação, é necessário que se tenha a seguinte noção acerca da proporcionalidade, apresentada por Busato:

---

<sup>89</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 122-123.

<sup>90</sup> TEBAR, 2015, p. 112.

<sup>91</sup> TEBAR, loc. cit.

[...] tem em vista o caráter retributivo da pena, impondo ao juiz a estrita observância do grau da culpa, de modo que cada um receba a punição de seu crime, na medida de sua culpabilidade, não da culpabilidade de outrem. Entretanto, uma interpretação moderna filtra a questão pelo princípio de proporcionalidade, e não de afirmação de retribuição, coisa de um direito penal de vingança, incompatível com um estado social e democrático de direito.<sup>92</sup>

Sob a mesma perspectiva, Juarez Cirino dos Santos caracteriza a pena como retribuição de culpabilidade:

A pena como *retribuição* do crime, no sentido religioso de *expição* ou no sentido jurídico de *compensação* da culpabilidade, característica do Direito Penal clássico, representa a imposição de um mal *justo* contra o mal *injusto* do crime, necessário para realizar justiça ou restabelecer o Direito, [...]<sup>93</sup>

Entretanto, é imprescindível entender ainda a mudança da função atribuída ao princípio da culpabilidade de que trata o autor:

[...] a pena como *retribuição* do crime se fundamenta num dado indemonstrável: o *mito de liberdade* pressuposto da culpabilidade do autor. A impossibilidade de demonstrar a *liberdade* pressuposta na culpabilidade determinou uma mudança na função atribuída à culpabilidade no moderno Direito Penal: a culpabilidade perde a antiga função de *fundamento da pena*, que legitima o poder punitivo do Estado em face do indivíduo, para assumir a função atual de *limitação da pena*, que garante o indivíduo contra o poder punitivo do Estado [...]<sup>94</sup>

Sendo assim, anteriormente, enquanto a culpabilidade do agente visava respaldar, ou não, a aplicação da pena para este, a proporcionalidade visava, a partir de constatada a culpabilidade, basear o “quantum” de pena que deve se atribuir ao agente.

Contudo, conforme explicado por Juarez Cirino dos Santos, a culpabilidade deixou de ser fundamento da pena e passou a ser interpretada de maneira mais garantista, de modo a impor limites na aplicação da pena pelo Estado. Diante dessa transformação, é possível depreender que o princípio da culpabilidade e da

---

<sup>92</sup> BUSATO, 2017, p. 797.

<sup>93</sup> DOS SANTOS, 2007, p. 455.

<sup>94</sup> Ibid., p. 458.



proporcionalidade hoje caminham lado a lado, podendo inclusive haver confusão entre eles.

Feita essa ressalva, independente de qualquer confusão que decorra da aproximação entre tais institutos, é importante entender o princípio da proporcionalidade como sendo um obstáculo à legitimidade dos delitos de acumulação, ao passo que a pena aplicada ao agente poderia aparecer de maneira desproporcional, na medida em que alguém estaria respondendo penalmente por fato praticado por outrem. Wellington Tebar explica o problema de se desconsiderar o caráter individual da pena:

Este fundamento basilar é totalmente desconsiderado pela noção de acumulação, pois cada conduta (que, em verdade, somente contribui, mas não causa, por si só, o dano), mesmo que ínfima, recebe a mesma pena que seria atribuída àquela conduta que eventualmente causasse o dano global.<sup>95</sup>

Sendo assim, conforme abordagem feita no tópico anterior, os delitos de acumulação, enquanto técnica violadora do princípio da culpabilidade, deixam de observar o aspecto individual da conduta do agente. Outrossim, verifica-se que, por consequência, acaba por violar também o princípio da proporcionalidade, aplicando-se a pena em observação ao resultado global de dano ao bem jurídico, deixando de fazê-lo apenas com base no resultado individual da conduta do agente.

## 4.2 RÉPLICA ÀS CRÍTICAS E SEUS DESDOBRAMENTOS

A partir das críticas direcionadas aos delitos de acumulação apresentadas, mostra-se imprescindível tratar da réplica a tais objeções, realizada pelo próprio autor da concepção dessa modalidade delitiva, Lothar Kuhlen. Para Silva Sánchez os argumentos do autor alemão são evasivos.<sup>96</sup>

Em síntese, Kuhlen rebate as objeções se valendo de argumentos baseados na essência dos delitos de acumulação, afirmando que estes se tratam de: “realizar

---

<sup>95</sup> TEBAR, 2015, p. 92.

<sup>96</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 123.

uma contribuição a solução de grandes problemas mediante a proibição, sob ameaça de sanção, de ações que em suma fornecem pequenas contribuições a constituição destes problemas.”<sup>97</sup>

Ademais, Kuhlen vê a proteção penal ao meio ambiente como algo imprescindível:

[...] os problemas do meio ambiente se mostrarão no futuro, predominantemente, como de grandes cifras, derivados da industrialização e do crescimento da população. Daí que considere que o Direito Penal, introduzindo custos que superem os benefícios de ação individual, pode ser um instrumento *adequado e necessário*.<sup>98</sup>

Portanto, de acordo com o entendimento de Kuhlen, a sanção aos delitos de acumulação passa a ser vista não apenas como uma hipótese, mas sim como uma necessidade, mesmo que para isso o princípio da culpabilidade e sua inerente individualidade tenham de ser flexibilizados. Tal raciocínio expressa a contraposição daquilo que entende Busato, conforme já visto anteriormente.

Kuhlen rebate ainda a crítica direcionada à inobservância do princípio da proporcionalidade, defendendo que o fato da conduta causar dano irrelevante não obstará a criminalização da mesma, tendo em vista a importância de garantir segurança no que toca as condições naturais de vida<sup>99</sup>.

Silva Sánchez crítica de forma veemente essa posição de Kuhlen, afirmando o seguinte:

Sem embargo – mais uma vez – essa não é a questão: os termos de comparação no juízo de proporcionalidade são a pena que se impõe e o conteúdo de risco próprio da conduta (é óbvio dizer: isoladamente considerada) de quem recebe essa pena. Pois a pena não se “distribui entre o conjunto de apertações individuais, senão que afeta precisamente cada sujeito por separado.”<sup>100</sup>

<sup>97</sup> KUHLEN, 1993 apud SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais.** Tradução de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. (Série as ciências criminais no século 21). p. 123.

<sup>98</sup> KUHLEN, 1986 apud SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais.** Tradução de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. (Série as ciências criminais no século 21). p. 123.

<sup>99</sup> KUHLEN, 1986 apud SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais.** Tradução de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. (Série as ciências criminais no século 21). p. 123.

<sup>100</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 123.

Dessa forma, Silva Sánchez, embora reconheça que algumas condutas ilegais *per se* possam tornar-se lesivas quando repetidas, rechaça energicamente a desconsideração do princípio da lesividade, razão pela qual sustenta a impossibilidade de atribuir ao sujeito que pratica conduta irrelevante uma pena que decorra do resultado global.<sup>101</sup> Mais uma vez, o autor aproveita para fazer uma crítica à administrativização do direito penal:

O setor do ordenamento que, por suas características, melhor se adapta a casos dessa configuração é o Direito Administrativo. Se se pretende que o Direito Penal mantenha, por razões comunicativas, essa função que já assumiu e que em termos puros não lhe corresponde, deve-se deixar claro que não cabe integrá-la no Direito Penal nuclear da pena privativa de liberdade, senão, em todo caso, em um Direito Penal fronteiro, que ao admitir fatos dessas características se mostraria como amplamente flexibilizado, e que não poderia impor penas de prisão.<sup>102</sup>

Portanto, ao propor um “Direito Penal fronteiro”, Silva Sánchez busca diminuir os danos decorrentes de um direito penal administrativizado. Em outras palavras, o autor, já reconhecendo e “aceitando” essas mudanças, defende que ao menos deve ser retirada a aplicação de penas privativas de liberdade no caso dos delitos de acumulação.

Dessa forma, o autor sustenta, que nas situações em que o direito penal tomar o lugar do direito administrativo, deverá ao menos atuar como este, o que deverá ser feito mediante punições que não se apresentem de modo tão gravoso ao agente<sup>103</sup>.

Argumenta ainda que o próprio Kuhlén reconheceria a conveniência de caracterizar algumas modalidades de contaminação de águas como infrações administrativas<sup>104</sup>. Entretanto, em suma, Silva Sánchez sustenta que os delitos de acumulação não podem existir apenas como mecanismo para a prisão: “É certo que essa situação, que naturalmente constitui uma consequência coerente do

---

<sup>101</sup> SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 123-124.

<sup>102</sup> *Ibid*, p. 124.

<sup>103</sup> SILVA SÁNCHEZ, *loc. cit.*

<sup>104</sup> KUHLEN, 1986 apud SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. Tradução de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. (Série as ciências criminais no século 21). p. 124-125.

processo expansivo do Direito Penal, não pode ser aceita se o que se pretende com ela é impor penas privativas de liberdade.”<sup>105</sup>

Nessa mesma linha, Helena Lobo da Costa tece sua crítica a proposta de Lothar Kuhlen:

Por fim, a crítica de Helena Lobo da Costa (baseada em Muller-Tuckfeld) é bastante certa, ao afirmar que a proposta de Kuhlen parte de uma concepção egoísta do homem para fundamentar seus *Kumulationsdelikte*, além de não ser capaz de explicar porque outras áreas não seriam suficientes para motivar o indivíduo a agir de modo diferente.<sup>106</sup>

Portanto, a autora não vê o Direito Penal como o mecanismo adequado para coibir as agressões ao meio ambiente, considerando ainda incorreto que se pressuponha o egoísmo do Homem para legitimar essa nova espécie delitiva.

Todavia, embora a proposta de Kuhlen tenha sofrido as mais variadas críticas, de diversos autores, há que se ressaltar a parcela da doutrina que defende as ideias do autor, sobretudo em razão da importância do meio ambiente, como bem apresenta Décio Franco David:

Embora sejam identificáveis todas estas críticas, há autores que se posicionam favoráveis quanto ao uso da estrutura acumulativa, em virtude da conduta individual ser fundamental (juízo de certeza) para o dano final ao meio ambiente, valendo-se do argumento de que a estrutura do bem jurídico ambiental possibilita essa modificação diante da legitimação político criminal do legislador.<sup>107</sup>

Sendo assim, esses autores entendem que o meio ambiente como bem jurídico a ser tutelado merece atenção especial, de modo que a adoção do mecanismo dos delitos de acumulação é passível de legitimação através de políticas criminais, as quais devem ser invocadas pelo legislador quando necessário.

Ademais, pode-se dizer que o problema da insignificância, o que será melhor detalhado mais a frente, encontra resposta no entendimento de que cada conduta,

<sup>105</sup> SILVA SÁCHEZ, 2002, p. 125.

<sup>106</sup> COSTA, 2010 apud Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 176.

<sup>107</sup> DAVID, 2017, p. 176.

por mais irrelevante que seja quando analisada *per si*, possui grande contribuição para o resultado final de lesão ao bem jurídico.

Ainda nessa linha, à luz de todas as objeções e aprovações direcionadas à proposta de acumulação de Lothar Kuhlen, Renato de Mello Jorge Silveira visa apresentar soluções capazes de contornar os problemas decorrentes do surgimento dessa nova categoria delitiva. Para tanto, inicia seu pensamento elencando algumas considerações importantes acerca da Economia e do Meio Ambiente:

Bens jurídicos difusos ou supra-individuais que são, a Economia e o Meio Ambiente, pelas suas próprias características estruturais, muitas vezes não são ameaçados, em seu todo, por uma única massa, que, eventualmente, pode vir a se mostrar lesivas em seu conjunto. Assim, não é de se falar que uma única conduta seja perigosa, nem mesmo em termo remotos, senão que a soma de muitos fatos individuais, unitariamente irrelevantes em consideração penal, deve ser tida em conta.<sup>108</sup>

Dessa feita, em um primeiro momento, ao analisar a Economia e o Meio Ambiente como bens que se destacam dos demais, apresentando características próprias, o autor acaba por sustentar uma ideia completamente ligada aos delitos de acumulação, reconhecendo que a soma de várias condutas, ainda que irrelevantes para a seara penal quando vistas individualmente, devem ser vistas também de modo conjunto, ocasião em que os bens jurídicos em questão estarão sendo postos em risco.

Outrossim, Renato de Mello Jorge Silveira ressalta que a defesa em excesso aos delitos de acumulação pode trazer problemas<sup>109</sup>, razão pela qual elenca alguns questionamentos a serem feitos, cujas respostas seriam capazes de coibir as divergências acerca do instituto:

Deveriam todas as situações ser tidas como penalmente relevantes? Qual o juízo de valor a ser feito para a devida consideração de cumulatividade futura de perigo, em contra-partida, a uma situação de insignificância? Sendo claro que os problemas podem ser contornados por uma aplicação de dogmática também aqui, nessa ordem, parece que se poderiam utilizar, de igual sorte, considerações sobre o risco, imputação objetiva e avaliações

<sup>108</sup> SILVEIRA, 2006 apud Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 177.

<sup>109</sup> SILVEIRA, 2006 apud Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 177.

de política criminal para sopesar a necessidade, ou não, de uma incriminação.<sup>110</sup>

Portanto, denota-se que o autor busca, ao propor alguns questionamentos acerca dessa nova espécie delitiva ora estudada, diminuir os pontos de incertezas acerca do tema, sendo que as respostas a tais questionamentos seriam capazes de legitimar, ou não, a estrutura da acumulação.

Nesse sentido, através da exposição que foi feita no presente capítulo, no qual foram abordadas as objeções e as réplicas às mesmas, é possível compreender a complexidade e as tamanhas divergências que tomam conta do tema estudado.

Dessa forma, resta precisar que os delitos de acumulação ainda atravessam período turbulento desde sua origem com a proposta de Kuhlen. Nessa linha, diante de todas as discussões que ainda pairam sobre a matéria, levará algum tempo ainda até que se decida sobre a adequação dessa estrutura delitiva como mecanismo de combate aos problemas ambientais, haja vista a diversidade principiológica que se opõe a esse novo instituto do direito penal.

---

<sup>110</sup> SILVEIRA, 2006 apud Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 177.

## 5 OS DELITOS DE ACUMULAÇÃO E O PRINCÍPIO DA LESIVIDADE

### 5.1 PRINCÍPIO DA LESIVIDADE

Conforme já sinalizado, um dos principais obstáculos que impede a aceitação dos delitos de acumulação por muitos autores é o princípio da lesividade, ou ainda chamado de princípio da ofensividade, o qual estabelece diretrizes opostas ao que se propõe com essa nova categoria delitiva.

Para que essa problemática seja devidamente esclarecida, é necessário, em um primeiro momento, fixar claramente em que consiste o princípio da lesividade, assunto que será tema de abordagem no presente tópico.

Acerca do referido princípio, Juarez Cirino dos Santos afirma:

*O princípio da lesividade proíbe a cominação, a aplicação e a execução de penas e de medidas de segurança em hipóteses de lesões irrelevantes, consumadas ou tentadas, contra bens jurídicos protegidos em tipos legais de crime. Em outras palavras, o princípio da lesividade tem por objeto o bem jurídico determinante da criminalização, em dupla dimensão: do ponto de vista qualitativo, tem por objeto a natureza do bem jurídico lesionado; do ponto de vista quantitativo, tem por objeto a extensão da lesão do bem jurídico.<sup>111</sup> (grifos do autor)*

Portanto, verifica-se que o princípio da lesividade deve ser analisado em dois aspectos. Dessa forma, deve-se analisar em um primeiro momento o bem jurídico que está sendo protegido, e após, é necessário que se verifique a extensão do dano causado ao bem jurídico em questão.

Por sua vez, Bitencourt apresenta seus ensinamentos acerca do tema:

*O princípio da ofensividade no Direito Penal tem a pretensão de que seus efeitos tenham reflexos em dois planos: no primeiro, servir de orientação à atividade legiferante, fornecendo substratos político-jurídicos para que o legislador adote, na elaboração do tipo penal, a exigência indeclinável de que a conduta proibida represente ou contenha verdadeiro conteúdo ofensivo a bens jurídicos socialmente relevantes; no segundo plano, servir*

---

<sup>111</sup> DOS SANTOS, 2007, p. 25.

*de critério interpretativo*, constringendo o intérprete legal a encontrar em cada caso concreto indispensável lesividade ao bem jurídico protegido.<sup>112</sup>

Nessa linha, Bitencourt sustenta que o princípio exerce dupla função no direito penal:

Constata-se, nesses termos, que o *princípio da ofensividade* (ou lesividade) exerce dupla função no Direito Penal em um Estado Democrático de Direito: a) *função político-criminal* — esta função tem caráter preventivo-informativo, na medida em que se manifesta nos momentos que antecedem a elaboração dos diplomas legislativo-criminais; b) *função interpretativa ou dogmática* — esta finalidade manifesta-se *a posteriori*, isto é, quando surge a oportunidade de operacionalizar-se o Direito Penal, no momento em que se deve aplicar, *in concreto*, a norma penal elaborada.<sup>113</sup>

Completa ainda afirmando:

[...] a primeira função do princípio da ofensividade é limitadora do *ius puniendi* estatal, dirigindo-se especificamente ao legislador, antes mesmo de realizar sua atividade-fim, qual seja, elaborar leis; a segunda configura uma limitação ao próprio Direito Penal, destinando-se ao aplicador da lei, isto é, ao juiz, que é, em última instância, o seu intérprete final.<sup>114</sup>

Sendo assim, verifica-se que o princípio da lesividade, em um primeiro momento dirigido ao legislador e, por fim, ao juiz da norma quando da análise do caso concreto, objetiva a limitação do poder de punir do Estado, retirando deste a possibilidade de aplicação de sanção quando se está diante de uma conduta em que esteja ausente o resultado de dano ao bem jurídico.

## 5.2 VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LESIVIDADE

Verificado em que consiste o princípio da lesividade, é possível entender o conflito que decorre da orientação trazida por este em contraposição à proposta de

---

<sup>112</sup> BITENCOURT, 2017, p. 65.

<sup>113</sup> BITENCOURT, loc. cit.

<sup>114</sup> BITENCOURT, loc. cit.



acumulação. Wellington Tebar atribui à modalidade delitiva dupla violação do referido princípio:

[...] a estrutura dogmática dos delitos de acumulação viola o princípio da ofensividade de forma dupla: na perspectiva da relação entre conduta singular e bem jurídico e na perspectiva da relação entre a conduta singular e as demais condutas semelhantes.<sup>115</sup>

Sobre a primeira perspectiva, o autor afirma:

[...] considerando-se a relação entre a conduta singular e o bem jurídico, considera-se violada a ofensividade, pois a conduta singularmente considerada não é capaz de, por si só, afetar o bem jurídico coletivo, exigindo, para tanto, o concurso de outras condutas singulares.<sup>116</sup>

Portanto, deste primeiro ponto, decorre discussão óbvia, uma vez que o princípio da lesividade se configuraria como um impeditivo para a criminalização de uma conduta que por si só não demonstra capacidade de lesar o bem jurídico. Nessa linha, ressalta-se que a consideração de condutas de outros agentes para justificar a criminalização daquela não estaria contrária apenas ao princípio da ofensividade, mas também ao princípio da culpabilidade, uma vez que atribuída a responsabilização penal a um agente não deu causa à totalidade do dano.

Quanto à segunda perspectiva, Wellington Tebar explica:

[...] considerando-se a relação entre a conduta singular e as demais condutas, considera-se violada a ofensividade, pois as condutas, independentemente do grau de ofensividade que apresentam, são tratadas com a mesma severidade, já que o que se reprova é a lesão global, seja qual for a intensidade do contributo.<sup>117</sup>

No tocante a este segundo ponto, conclui-se que o não reconhecimento da insignificância da conduta tem por consequência a violação ao princípio da proporcionalidade. Isso porque as penas seriam impostas com a mesma severidade

---

<sup>115</sup> TEBAR, 2015, p. 93.

<sup>116</sup> TEBAR, loc. cit.

<sup>117</sup> TEBAR, loc. cit.

a todos os agentes, sem que se avalie a lesão decorrente de cada conduta sob o prisma individual, mas sim considerando o dano ao bem jurídico sob a perspectiva global.

Dessa feita, tendo em vista as objeções feitas aos delitos de acumulação, objeto de abordagem no capítulo anterior deste trabalho, verifica-se que decorrem todas de um mesmo ponto central, o qual consiste na inobservância do princípio da lesividade.

Sendo assim, ao criminalizar uma conduta que individualmente não apresenta potencial de lesão ao bem jurídico, tem-se por consequência, em um primeiro momento, a violação do princípio da culpabilidade quando da responsabilização do agente e, em um segundo momento, a violação do princípio da proporcionalidade quando da aplicação da pena.

No entanto, ocorre que a complexidade da problemática que paira sobre a relação entre os delitos de acumulação e o princípio da lesividade vai além. Como bem destaca Décio Franco David, o qual analisou a jurisprudência acerca da aplicação, ou não, do princípio da insignificância aos delitos ambientais, em pesquisas por julgados do Supremo Tribunal Federal (STF) e Superior Tribunal de Justiça (STJ), constata-se que há ausência de critério na definição de insignificância nos casos desses delitos<sup>118</sup>. Sustenta o autor que, “assim, como todo ato de julgar e interpretar, é atingida por subjetivismos e valorações pessoais de cada magistrado”.<sup>119</sup>

É certo ainda que a solução do problema também não se apresenta de maneira simples, uma vez que exigir do juiz uma análise técnica para cada caso traria alguns desdobramentos desagradáveis, quais sejam, lentidão processual e necessidade de especialização do magistrado em diversas áreas extrajurídicas<sup>120</sup>.

Tendo isso em vista, Décio Franco David propõe:

A solução que melhor se apresenta para tratamento da insignificância em delitos ambientais é a instituição de um elemento quantitativo assessor de definição do tipo penal em paralelo à demonstração da ofensividade (enquanto possibilidade não-insignificante) da conduta. Assim, iniciando

---

<sup>118</sup> DÉCIO, 2017, p. 276-285.

<sup>119</sup> Ibid., p. 285.

<sup>120</sup> Ibid., p. 286.

com o ilícito administrativo, o escalonamento da ofensividade seria analisado gradativamente até alcançar o patamar de injusto penal.<sup>121</sup>

Nesse sentido, para que não haja tratamento díspar em casos semelhantes, se apresentaria como alternativa viável a remissão a ato administrativo que defina o escalonamento da ofensividade.<sup>122</sup>

Com efeito, essa até poderia ser uma solução para eficiente para uma definição acerca da ausência de critérios para a aplicação do princípio da insignificância em caso de crimes ambientais. Todavia, ainda que solucionado esse ponto, há muitas outras questões, conforme exposto anteriormente neste trabalho, que dificultam a acomodação da estrutura da acumulação na dogmática penal. Além disso, a referida proposta de Décio traria apenas um tratamento igualitário entre os casos, sem resolver, no entanto, o problema da repressão penal à condutas insignificantes.

---

<sup>121</sup> DÉCIO, 2017, p. 286.

<sup>122</sup> Ibid., p. 287.

## 6 CONCLUSÃO

Findo o estudo acerca dos delitos de acumulação, os quais foram confrontados a alguns dos princípios basilares do direito penal, verifica-se que o referido instituto se apresenta, sob diversos aspectos, de modo incompatível com a dogmática penal.

Conforme abordagem realizada no início deste trabalho, o surgimento dos delitos de acumulação decorre de um processo de administrativização do direito penal, o qual passa a se preocupar com a extensa gama de lesões às quais está exposto o meio ambiente, o que ocorre em meio a um momento social extremamente turbulento, ao qual se dá o nome de sociedade de risco.

Dentre as características mais visíveis desse novo modelo social, encontra-se a existência de um poder destrutivo jamais visto em toda a História. Nesse sentido, em que pese o Homem nunca tenha atribuído a devida importância às questões ambientais, é certo que o mesmo nunca teve tantos instrumentos de destruição à sua disposição como tem agora, o que decorre em grande parte dos imensos avanços tecnológicos alcançados nas últimas décadas.

É diante de tal constatação que o autor alemão Lothar Kuhlen, demonstrando imensa preocupação com as catástrofes ecológicas, propõe a técnica de acumulação como alternativa para o direito penal no combate às agressões perpetradas em face do meio ambiente.

Contudo, conforme se observa da pesquisa realizada, resta claro que essa nova categoria delitiva viola uma série de princípios medulares do direito penal.

Nessa esteira, foi visto que a partir da flexibilização do princípio da lesividade decorrem vários outros problemas, dentre eles a violação ao princípio da culpabilidade e da proporcionalidade, o que ocorreria quando aplicada a pena ao agente sob o viés da acumulação.

Ante ao exposto, na linha da esmagadora maioria dos doutrinadores, conclui-se que o futuro da acumulação no ramo penal se mostra inviável. Todavia, isso não quer dizer que esta deve ser descartada, podendo ser um mecanismo legítimo e efetivo de controle ao direito administrativo para uma prevenção de danos ambientais eficiente.

Portanto, a dificuldade está em aceitar a acumulação enquanto meio para a intervenção dos mecanismos extremamente gravosos de repressão do direito penal. Por outro lado, não se pode descartar a importância da proposta na árdua missão de preservação ambiental.

Outrossim, ao transferir a técnica de acumulação ao âmbito de atuação do direito administrativo, não se pode falar que o tema perdeu importância. Isso porque, não reconhecer a estrutura cumulativa como ferramenta compatível com a dogmática penal não significa, por óbvio, reconhecê-la como incompatível com o direito. Ademais, quando possível e necessário, o direito penal já é acionado na repressão aos danos ecológicos.

Dessa forma, independente da área que esteja apta a atuar, seja no campo penal, respeitado os preceitos deste, seja no campo administrativo, com o qual a acumulação aparenta ser mais compatível, o que importa é que o direito esteja intervindo no controle dos riscos dessa nova sociedade.

Sendo assim, o que não se admite é a utilização dos delitos de acumulação com o fim de aplicar sanções de extrema gravidade, como é o caso da pena de prisão. Nessa linha, caso a acumulação tenha algum futuro no âmbito penal, que ao menos sejam impostas sanções menos gravosas, aproximando-se daquelas aplicadas no âmbito do direito administrativo.

## REFERÊNCIAS

BARROS, Wellington Pacheco. **Curso de direito ambiental**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**: hacia una nueva modernidad. Tradução de Jorge Navarro, Daniel Jiménez e M.ª Rosa Borrás. Barcelona: Paidós, 2006.

BECK, Ulrich. **O que é Globalização?** equívocos do globalismo: respostas à globalização. Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: Parte Geral. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal**: Parte Geral. 3ª ed. São Paulo. Atlas, 2017.

COSTA, Rodrigo de Campos. Bem Jurídico Penal, breves comentários. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF, out. 2016. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.56908&seo=1>>. Acesso em: 12 set. 2017.

DAVID, Décio Franco. **Delitos de acumulação e proteção ambiental**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 20ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

DOS SANTOS, Juarez Cirino. **Direito Penal**: Parte Geral. 2ª ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2007.

FURLAN, Anderson; FRACALOSSI, William. **Elementos de Direito Ambiental**. São Paulo: Método, 2011.

GONÇALVES, Marcel Figueiredo. Sobre a fundamentação dos delitos cumulativos: alguns questionamentos. **Revista Jurídica ESMP-SP**, São Paulo, v. 4, 2014. Disponível em: <[http://www.esmp.sp.gov.br/revista\\_esmp/index.php/RJESMPSP/issue/view/5/showTo](http://www.esmp.sp.gov.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/issue/view/5/showTo)>. Acesso em: 12 set. 2017.

KANT, Immanuel. **Crítica da Faculdade do Juízo**. Tradução de Valério Rohden e Antônio Marques. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

PIERANGELI, José Henrique; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de direito penal brasileiro**: Parte Geral. 3ª ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2001.

RODRIGUES DA SILVA, Douglas. O que são delitos cumulativos? (Parte I). **Canal de Ciências Criminais**. Ago.2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/o-que-sao-delitos-cumulativos-parte-i/>>. Acesso em: 07 set. 2017.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. **A expansão do direito penal**: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. Tradução de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. (Série as ciências criminais no século XXI).

TEBAR, Wellington Boigues Corbalan. Há futuro na dogmática penal para os delitos de acumulação? **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, vol. 113, p. 77-124, mar-abr.2015.