

Transporte de cargas perigosas. Aspectos jurídicos(*)

Paulo Affonso Leme Machado (**)

1 — HISTÓRICO DOS ACIDENTES

Em maio de 1981, nas imediações do Pólo Petroquímico de Camaçari, BA, uma carreta tombou. Continha ácido sulfúrico, que se espalhou. O local está nas proximidades dos mananciais que abastecem Salvador. (O Estado de S. Paulo, de 15-5-81, pág. 18).

Em junho de 1981, dez vagões-tanque descarrilharam no ramal Paratinga-Piaçaguera. Continham amônia-anidra. Não houve vazamentos, mas o evento constituiu perigo para a população de Cubatão, SP. (Folha de S. Paulo, de 13-06-81).

Em 1983, quatro acidentes se registraram no Sul do Brasil: maio/83, na Vila Cachoeira, proximidades do município de Biguaçu, Estado de Santa Catarina — comboio com cinco caminhões na BR-101 que transportavam 30 t de xileno e 30 t de benzeno explodiu. Em julho/83 um caminhão com 20 mil l de xileno chocou-se contra outro caminhão, na BR-101. Em agosto/83, na BR-101, um caminhão contendo 32 mil l de benzeno derrapou. O líquido se espalhou por um riacho. O quarto fato foi em agosto/83 na mesma estrada, BR-101, contendo o caminhão 26 mil l de benzeno. (Zero Hora, de 30-12-83, pág. 29). O xilênio ou xileno "é nome comum a três hidrocarbonetos isoméricos da série dos benzenos, que são líquidos oleosos, tóxicos e inflamáveis" (pág. 663, Novo Dicionário Brasileiro Melhoramentos, 1970, vol. V).

2 — CONCEITO DE PRODUTOS PERIGOSOS

O artigo 1.º do decreto federal n.º 88.621, de 6-10-83, dá um conceito geral para essas cargas ou produtos como sendo aqueles que "pelas suas características sejam perigosos ou representem riscos para a saúde de pessoas, para a segurança pública e para o meio ambiente".

(*) Conferência proferida no "Seminário Internacional sobre Resíduos Industriais no Direito Comparado e no Direito Internacional" (Limonoges, França) — 1984.

(**) Promotor de Justiça em Piracicaba, Estado de São Paulo, Brasil. Professor na Unesp — Campus de Rio Claro. Mestre em Direito Ambiental pela Universidade de Estrasburgo, França. Presidente da Sociedade Brasileira de Direito do Meio Ambiente.

O mencionado decreto além de submeter esses produtos às suas normas, não ab-roga, nem dispensa a "legislação e disciplina peculiar a cada produto perigoso".

O decreto não abrange, portanto, a liceidade ou não da fabricação do produto, e não interfere nos problemas de localização das indústrias fabricantes desses produtos.

Os produtos perigosos foram, contudo, já classificados pelas Normas Brasileiras NBR 7502. É uma ampla listagem que segue a catalogação das Nações Unidas. A experiência do novo sistema de transporte dirá da justiça ou não da listagem, com possibilidade de se acrescentarem ou se eliminarem produtos dessa lista.

É realmente importante que se organize uma Comissão representativa dos vários interesses presentes na questão, inclusive, os ambientais, para que se possa decidir sobre classificação de produtos perigosos. De nada adiantará uma legislação preocupada com a segurança da população, se for manipulada a listagem dos produtos perigosos, deixando-se de lado ou subtraindo-se do império protetivo da nova regulamentação alguns produtos de manifesta periculosidade.

Têm sido universalmente apontadas algumas características dos produtos perigosos como a inflamabilidade, a corrosividade, a reatividade e a toxicidade.

3 — COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR E REGULAMENTAR O TRANSPORTE DE CARGAS PERIGOSAS

A emenda constitucional 1/1969, em vigor, estabelece que compete à União legislar sobre "tráfego e trânsito nas vias terrestres" (art. 8.º, XVII, "n"). No parágrafo único do mencionado artigo 8.º afirma-se que a "competência da União não exclui a dos Estados para legislar supletivamente sobre as matérias das alíneas c, d, e, n, q e v do item XVII, respeitada a lei federal".

Na história constitucional brasileira observamos diferentes enfoques sobre a distribuição de competências na matéria. A Constituição de 1891, em seu art. 13 dispôs: "O direito da União e dos Estados de legislar sobre a

viação férrea e navegação interior será regulado por lei federal". A Constituição de 1934 em seu artigo 5.º, IX, reservou competência privativa para a União em "regulamentar o tráfego interestadual". A Constituição de 1937 atribuiu competência privativa à União para legislar sobre "comunicações e os transportes por via férrea, via d'água, via aérea ou estradas de rodagem, desde que tenham caráter internacional ou interestadual" (art. 16, XI). A Constituição de 1946 (art. 5.º, XV, j) deu competência à União para legislar sobre tráfego interestadual, sendo que o artigo 6.º dessa Constituição não exclui a competência estadual supletiva ou complementar sobre a matéria. Portanto, tem sido regra dos Estados a competência para tratar do transporte dentro de seus territórios.

Interessa sublinhar que o Código Nacional de Trânsito (lei n.º 5.108 de 21 de setembro de 1966 — art. 2.º) afirma que: "Os Estados poderão adotar normas pertinentes às peculiaridades locais, complementares ou supletivas da lei federal".

No plano da atuação dos municípios vemos que as leis orgânicas dos municípios se dividem em dois enfoques: umas tratam diretamente da possibilidade de o município regulamentar o trânsito de suas vias públicas, outras se limitam a dizer que o município é competente para regulamentar a carga e descarga de mercadorias. Entre as leis orgânicas do primeiro grupo apontamos Estados do Piauí, São Paulo, Sergipe, Acre, Bahia, Espírito Santo, Mato Grosso e Minas Gerais. Os outros Estados mencionam ou a possibilidade de se legislar sobre zonas de silêncio ou normatizar acerca de carga e descarga de mercadorias. Deixamos de incluir o Estado do Rio Grande do Sul, pois cada município poderá votar sua Lei Orgânica, conforme a Constituição estadual de 1970.

O tráfego e trânsito de veículos conduzindo produtos perigosos dizem respeito tanto à União, como aos Estados e aos municípios. Ainda que a lei orgânica dos municípios de um Estado da Federação não fosse clara ou expressa em delinear a competência na matéria, nem por isso o município perderia a faculdade de intervir no assunto. Como em tudo o que diz res-

peito à competência supletiva, as normas municipais não poderão contrariar as normas estaduais e federais. Como é de tranquilo entendimento, a competência supletiva dá oportunidade de se exigir mais do que as legislações que são suplementadas, e nunca menos.

4 — DO CERTIFICADO PARA DESPACHO E EMBARQUE DE PRODUTOS PERIGOSOS

O certificado será emitido pelo expedidor, com expressa concordância do transportador (art. 17, II, do decreto federal 88.821/1983). Expedidor é "a pessoa física ou jurídica que contrata o transporte de mercadoria perigosa". Poderemos encontrar também o transportador assimilando a figura do expedidor e exercendo o duplice papel.

A operação de carga das mercadorias é da responsabilidade do expedidor (art. 29). Cuidados especiais devem ser adotados quanto à amarração da carga (art. 29, parágrafo único). No caso de carga fracionada, o expedidor deverá fornecer os produtos devidamente rotulados.

Com a instituição do certificado em análise não se criou um sistema de controle prévio da Administração Pública sobre o transporte das cargas perigosas. Preferiu-se confiar neste segmento social constituído pelos expedidores e transportadores. Evidentemente, dependerá da existência de um controle posterior pela Administração Pública para se testar a eficiência da introdução do certificado. É de se realçar que com esse novo papel não se estatizou mais uma atividade. Nenhum funcionário público irá contar ou conferir a carga para emitir-se o Certificado para Despacho e Embarque. É matéria de exclusiva responsabilidade do expedidor. Critica-se, contudo, que não se tenha erigido como infração a ausência de emissão do certificado, como se previu para o porte do certificado, alínea f do artigo 44 ("não portar o certificado... específico da viagem que está realizando").

Fiel ao pensamento da tríplex competência para regulamentar a matéria, nada impedirá, nos parece, que os Estados e os municípios resolvam intervir no controle prévio instituindo licença, autorização, aprovação ou permissão para a circulação por transporte rodoviário, dessas cargas. Importa que os regimes jurídicos dos Estados e dos municípios por onde passarão ou se destinarão as cargas sejam conhecidos previamente pelos expedidores e transportadores para evitar o acúmulo de veículos na fronteira dos Estados ou nos perímetros urbanos, o que poderá concentrar o risco potencial do surgimento de catástrofes.

5 — DOS ITINERÁRIOS DOS VEÍCULOS DE TRANSPORTE DE CARGAS PERIGOSAS

5.1 Intervenção ou não do Poder Público

O decreto n.º 88.821/83 estabeleceu três hipóteses:

- a) o veículo não passa por áreas densamente povoadas, áreas de proteção dos mananciais, reservatórios de água ou reservas florestais e ecológicas, e nem a elas se destina. Neste caso, não há necessidade de comunicação às autoridades competentes sobre o itinerário a ser realizado.
- b) o veículo passa por áreas densamente povoadas, áreas de mananciais, reservatórios de água ou reservas florestais ou ecológicas ou a elas se destina. Neste caso, o transportador notifica as autoridades.
- c) o veículo transportará cargas extremamente perigosas. Não basta notificação de seu itinerário. O transportador precisa de aprovação do itinerário pelas autoridades.

5.2. A notificação de itinerário

O decreto federal deveria ter sido mais explícito: a comunicação deveria conter o itinerário e o horário provável previsto para passagem em determinados locais assim como a duração total do percurso. Acreditamos que a regulamentação se irá aperfeiçoando com a prática. A notificação irá permitir que as administrações possam ter conhecimento dos veículos que estarão trafegando em determinado momento com produtos perigosos nas estradas e nas vias públicas. Evidentemente, as administrações não irão tomar providências concretas para cada notificação. Se, contudo, a carga a transportar não for adequada àquele itinerário, então a administração deverá intervir como mostraremos. O que queremos salientar é que a notificação, por si só, não ajudará a prevenir, se, ao mesmo tempo também, a administração não sinalizar os locais a defender do ponto de vista ambiental ou não tomar medidas de proteção, inclusive, modificando itinerários como medida genérica.

5.3. Os destinatários da informação

Não se pode esquecer, que os veículos de transporte analisados deverão estar munidos de documentos que demonstram o seu cadastramento nos órgãos próprios. Acentue-se que o Certificado para Despacho e Embarque

de Produtos Perigosos só tem validade para cada viagem. Portanto, a Administração Pública terá dupla oportunidade de se manifestar: na saída da carga e acerca de seu itinerário. O decreto federal somente prevê às "autoridades com jurisdição sobre a via". Não são autoridades somente federais. A via poderá ser estadual ou municipal e, portanto, as notificações deverão ser endereçadas a essas autoridades.

Como não se trata somente da segurança do próprio tráfego, mas dos bens ambientais que circundam essas vias públicas, parece-nos útil que se preveja a notificação tempestiva das autoridades ou organismos ambientais. No Estado do Rio Grande do Sul foi previsto: "somente poderá transitar, transportando cargas perigosas, o veículo portador de AET-Autorização Especial de Trânsito, que será fornecida pela autoridade estadual ouvido o órgão estadual de Proteção Ambiental, após o exame do requerimento assinado pelo transportador responsável" (art. 14, "caput", da lei n.º 7.877, de 28-12-83).

Pretender-se-á que se dificulta o tráfego no país e, dessa forma, a livre circulação de produtos. Antes de mais nada é oportuno lembrar que são produtos perigosos, transportados antes mesmo da tomada de medidas amplamente protetoras dos seres humanos e do ambiente. Para os produtos inofensivos incabíveis essas restrições.

5.4. Da proibição de itinerário

Na regulamentação federal acolheu-se uma diferenciação no enfoque das cargas de risco: as extremamente perigosas podem ser proibidas de circular (art. 53, "b") e as cargas perigosas, para as quais se deva dar alternativa de itinerário.

É uma atividade discricionária que exige a motivação do ato administrativo, tendo como principal finalidade "preservar as condições de segurança do transporte, de pessoas e bens, bem como de determinados trechos viários ou de obras-de-arte especiais" (art. 7.º "caput", do decreto federal n.º 88.821/83).

O administrador público, juntamente com o transportador e com os interessados diretos ou indiretos (população por onde passam as cargas, associações ambientais ou de moradores etc.) devem fazer a avaliação do risco e os modos para prevenir ou para enfrentar uma situação crítica ou uma situação catastrófica. Significa instituir um tipo de estudo de impacto. No processo formador da decisão administrativa é preciso a participação popular constante e organizada, assim como de todos os setores envolvidos.

Dessa forma, evitar-se-á a formação de "corredores da morte" em que a reiterada passagem de cargas perigosas sujeitem as populações das vias públicas a constantes sobressaltos ou a riscos sem controle.

A alternativa de percurso que aponta o artigo 7.º "caput" do decreto federal mencionado merece ser entendido como existindo ou sendo possível a alternativa de itinerário. Inexistindo alternativa para circulação de carga perigosa, não está a Administração Pública obrigada a conceder aprovação ou permitir a circulação dessas cargas. Importa salientar esse entendimento, pois a leitura desse artigo poderia prestar-se a confusão.

Como condições de segurança do transporte há de se apontar primeiramente a possibilidade de rápido atendimento em casos críticos ou de catástrofe. Além disso, na análise do itinerário a Administração Pública considerará sob o prisma da segurança do transporte o estado da via a ser utilizada (queda de barreiras, possibilidade de paralisação do tráfego, estado do leito carroçável etc.).

Há de se ponderar que a Administração Pública poderá determinar o horário da utilização das vias públicas, como se vê no espírito do § 1.º do artigo 7.º já referido.

A segurança dos outros usuários das vias públicas poderá levar a Administração Pública a dar prioridade ou exclusivismo do uso da via — determinados horários — ao transporte de cargas "extramamente perigosas" (art. 7.º, § 2.º, do decreto federal n.º 88.821/83).

5.5 Da fiscalização dos itinerários

A regulamentação federal teve o mérito de incluir no Certificado para Despacho e Embarque de Produtos Perigosos o registro do itinerário a ser percorrido. Dessa forma, os policiais ou outros agentes públicos terão meios imediatos de constatar a justeza do trajeto efetuado ou, então, utilizar-se do arsenal punitivo, aplicando a multa de 125 ORTNs, conforme o artigo 44, alínea "d".

A mudança do itinerário só é permissível se houver força maior ou situação imprevista (art. 37, XII). Contudo, não basta ao transportador alegar a ocorrência de força maior ou de situação imprevista. Cabe a ele o ônus dessa prova. Destarte, o transportador deverá dar ciência (e provar que efetivamente cientificou) a autoridade "com jurisdição sobre a via" a ser percorrida. Portanto, enquanto não comunicar à autoridade responsável, o transportador não poderá efetuar a alteração do itinerário. Admitir o contrário, seria praticamente desfazer a exigência do itinerário, deixando a esco-

lha do percurso aos interesses únicos e particulares do transportador ou de seus prepostos.

6 — O ESTACIONAMENTO DOS VEÍCULOS COM CARGAS PERIGOSAS

O decreto federal emprega os termos estacionamento e parada. Não os emprega como sinônimos, mas não os define.

Veja-se que pelo artigo 7.º o Poder Público poderá "estipular locais, horários e períodos destinados ao estacionamento, parada, carga e descarga" e o artigo 8.º estabelece mais do que uma faculdade para a estipulação de locais de estacionamento. Afirma o artigo 8.º que "qualquer veículo transportando produtos perigosos somente poderá estacionar em áreas previamente determinadas pela autoridade de trânsito".

Estabelece ainda o mencionado artigo 8.º que o estacionamento para esses veículos deva ser separado de outras instalações, edificações e de outros veículos. No Brasil, é o início de uma postura de prevenção que, contudo, deve caminhar muito, pois, há de se construir restaurantes, motéis, postos de abastecimento especiais para esses veículos. Evitar-se-á, assim, a disseminação inconsiderada do risco.

Deram-se meios para os serviços de fiscalização para interditar estacionamentos em locais próximos "a áreas densamente povoadas, aglomerações de pessoas e veículos, reservatórios de água, reservas florestais e ecológicas" (art. 8.º, § 2.º).

Há, pois, direito subjetivo para qualquer cidadão de se dirigir à Administração Pública ou ao Poder Judiciário para pedir a anulação de permissões de estacionamento que firam o interesse ambiental referido. Do mesmo modo, se uma transportadora estiver com seu pátio de carga e descarga situado em zona urbana densamente povoada ou nas imediações de aglomerações (como fábricas, escolas etc.).

7 — FICHA DE EMERGÊNCIA E ENVELOPE PARA O TRANSPORTE

As Normas Brasileiras NBR 7503 e NBR 7504 dão diretrizes obrigatórias sobre a matéria (art. 17, III, do decreto federal n.º 88.821/83).

A "ficha de emergência" no transporte de cargas perigosas é o "documento resumindo os principais riscos do produto e as providências a serem tomadas em caso de acidente" (NBR 7503, 3.1.). A parte "B" da ficha está reservada para "identificação dos riscos do transporte do produto relacionado ao: a) fogo; b) saúde; c) meio

ambiente" (4.3.2.). "A parte C está reservada às providências a serem tomadas em caso de acidente. Principais cuidados, comportamento fundamental e equipamento de proteção individual a ser portado para o atendimento de emergência como: a) vazamento — restringir a extensão dos riscos; b) fogo — chamar a atenção para as restrições a serem atendidas no uso do equipamento; c) poluição; d) envolvimento de pessoas — primeiros socorros nos casos de contato com a pele e olhos, inalação e ingestão; e) informações ao médico."

A "ficha de emergência" deverá ser preenchida pelo expedidor. Não se puniu a não emissão de ficha, mas se sanciona "não portar" a referida ficha de emergência com a suspensão temporária de 120 dias a 150 dias. Dessa forma, só o transportador é penalizado e não o expedidor, como já se constatou no caso de emissão de Certificado para Despacho e Embarque de Produtos Perigosos.

Como se vê a Norma Brasileira NBR n.º 7503 dá um mínimo de elementos para orientar em caso de acidente, mas o conteúdo das providências poderá variar conforme o expedidor. Acreditamos que a prática da medida irá conduzir, também, a se padronizar totalmente a "ficha de emergência" conforme o produto perigoso transportado.

O envelope de transporte está previsto na Norma Brasileira — NBR 7504 — e se constitui de "um envelope impresso com as instruções, recomendações em casos de acidentes e indicando os números de telefones para a emergência".

8 — AS MEDIDAS DE EMERGÊNCIA E A ATUAÇÃO DO PODER PÚBLICO

As situações de emergência vão surgir em caso de acidente ou avaria com o veículo somente com a carga do veículo ou atingindo veículo e carga. Uma quarta situação será a consideração dos efeitos da carga sobre o ambiente adjacente.

O decreto federal n.º 88.821/83 foi cuidadoso em exigir que o motorista ou seu ajudante dêem ciência imediata à autoridade de trânsito que estiver mais próxima pelo meio mais rápido ao seu alcance. Contudo, o decreto não exigiu que os veículos sejam portadores de aparelho para comunicação, o que muitas vezes dificultará a informação rápida da autoridade. De outro lado, o decreto não obrigou o Poder Público a dar ciência aos motoristas ou ao transportador da relação dos nomes e dos endereços das autoridades de trânsito, bombeiros, órgãos da defesa civil etc., no itinerário a ser percorrido (tempo precioso se

perderá em busca dessa informação, com manifestos prejuízos no socorro de vítimas e do ambiente).

É de ser assinalado que o transportador deverá ter equipamentos necessários às situações de emergência, acidente ou avaria, com as devidas instruções para o uso. Se não os tiver a obrigação de fornecer esses equipamentos é do expedidor, conforme indica o artigo 33. No caso de o transportador não prestar apoio ou não atender pedido de esclarecimento das autoridades nos casos de emergência, tal conduta torna-o passível de multa de até 250 ORTNs, caracterizando infração mais grave se deixar de dar ciência da imobilização do veículo (ou não adotar as providências constantes das instruções escritas, ficando passível de suspensão de suas atividades: no primeiro caso de 150 a 180 dias e no segundo de 120 a 150 dias).

Parece-nos que o decreto se omitiu em determinar também aos organismos estatais a preparação de planos de emergência, principalmente nas rotas ou itinerários mais frequentemente utilizados. Por certo as providências tomadas pelos expedidores e transportadores não serão suficientes e nem eliminarão os riscos. Não basta o decreto dizer que os organismos estatais (bombeiros, autoridades de trânsito, comissões de defesa civil) irão auxiliar. Torna-se manifesta a necessidade de se realizar um planejamento adequado para que se possa avaliar as possibilidades de socorro e, inclusive, não havendo meios adequados, se proíba o transporte de produtos perigosos em determinadas regiões ou locais.

9 — RESPONSABILIDADE CIVIL

A lei de política nacional do Meio Ambiente (lei n.º 6.938 de 31-08-1981) inovou no concernente à responsabilidade civil: adotou a responsabilidade objetiva. A inovação é relativa se levarmos em conta que esse critério já era esposado pela legislação de acidentes do trabalho e pela legislação nuclear brasileira.

O decreto-lei n.º 2.063 de 6 de outubro de 1983 silencia acerca de um novo sistema de seguros para transporte de produtos perigosos.

O decreto federal n.º 88.821/83 afirma: "compete ao expedidor ou destinatário realizar seguro dos produtos a serem transportados e ao transportador realizar os seguros de sua responsabilidade, inclusive os decorrentes da execução do contrato de transporte de produtos perigosos".

É de se entender pelo termo "compete" não somente que é da alçada das pessoas referidas fazerem o seguro, como uma indicação obrigatória para o expedidor, destinatário e transportador, conforme o caso.

A grande falha do decreto consiste em não obrigar a apresentação do certificado de seguro dentro dos documentos previstos no artigo 17. Acreditamos que resta uma importante missão ao legislador brasileiro em tratar de um novo tipo de seguro obrigatório de transporte de cargas perigosas. Pouco irá adiantar termos um sistema legal de responsabilidade objetiva, se o responsável não tiver cobertura patrimonial ou através de seguros, que assegure a possibilidade de se tentar a reparação dos danos a pessoas e coisas, enfim, ao ambiente atingido.

10 — SANÇÃO PENAL NO TRANSPORTE DE CARGAS PERIGOSAS

Temos que indagar se existem condutas humanas previstas como crime ou contravenção e se as penas cominadas são adequadas.

Deve-se buscar no Direito Penal um apoio para as medidas preventivas objetivadas pela legislação tratada. O legislador brasileiro não trouxe nada de novo em matéria penal no decreto-lei n.º 2.063 de 6 de outubro de 1983. Aliás, saliente-se que formalmente na sua origem não foi uma manifestação do Poder Legislativo. Limita-se o decreto-lei a prever penalidades administrativas para as infrações no trato das cargas perigosas. Saliente-se, contudo, o artigo 5.º do decreto-lei mencionado "a imposição das penalidades previstas neste decreto-lei não exonera o infrator das cominações civis e penais cabíveis".

As ações cometidas através das operações ligadas a cargas perigosas podem ser enquadradas nos "crimes contra incolumidade pública — título VIII do Código Penal".

No capítulo I — Dos crimes de perigo comum — encontramos as rubricas de "incêndio", "incêndio culposo", "explosão", "uso de gás tóxico ou asfíxiante", "fabrico, fornecimento, aquisição, posse ou transporte de explosivos ou gás tóxico, ou asfíxiante", "inundação", "perigo de inundação", "desabamento ou desmoronamento", "difusão de doença ou praga".

Detenhamo-nos inicialmente no artigo 253 do Código Penal de 1940: "fabricar, fornecer, adquirir, possuir ou transportar sem licença da autoridade, substância ou engenho explosivo, gás tóxico ou asfíxiante ou material destinado à sua fabricação: pena: detenção de seis meses a dois anos e multa de dois mil a dez mil cruzeiros". A ação incriminada a considerar será a de transportar, sem licença da autoridade, substância...". Já se mostrou que para as cargas ditas "perigosas" não se exigiu no

plano federal o ato denominado licença. Entretanto, como o artigo 253 é norma penal em branco, deve-se também chamar para completá-lo as normas estaduais e municipais. Assim, por exemplo, se as normas estaduais — caso do Rio Grande do Sul — exigirem autorização para o transporte, a desobediência caracteriza o crime em estudo. O termo "licença" não deve ser entendido nos limites da doutrina do Direito Administrativo. José Cretella Júnior ensina que "diversos autores italianos ora tentam distinguir, ora identificam a licença e a autorização, como ocorre no direito brasileiro, no qual, tais vocábulos são empregados sem rigor técnico" (Dicionário de Direito Administrativo, pág. 324, Editora Forense, 1978). Da mesma forma o termo "aprovação" utilizado na regulamentação federal para produtos "extremamente perigosos" merece ser compreendido na acepção geral de "licença" do artigo 253 do Código Penal. Heleno Cláudio Fragozo preleciona "não nos parece tenha sido feliz esta fórmula discriminante, pois a eventual licença da autoridade (em geral surpreendentemente omissa nesta matéria), não deveria excluir o crime se, não obstante tal permissão, efetua o agente a fabricação ou o transporte perigoso" (Lições de Direito Penal, págs. 641-642, José Bushastsky, 1958).

"Não é necessário, aqui, a efetiva superveniência do "eventus periculi": basta a possibilidade, que a lei presume "juris et de jure" de perigo comum (ainda que remoto). Trata-se de ato preparatório que o legislador entendeu de bom aviso erigir em crime "sui generis" ou "per se stante" (Nelson Hungria — Comentários ao Código Penal, pág. 42, Editora Forense, 1958).

Não se trata de criminalizar excessivamente as condutas humanas. Cumprido, contudo, evitar a criação de situação perigosa. O não se cadastrar no registro próprio, a ausência da emissão de Certificado para Despacho e Embarque, a não comunicação do itinerário, a omissão de cientificar as autoridades das avarias ocorridas na viagem ou com o veículo, por si só, não constituem o crime do artigo 253 do Código Penal. Seria proveitoso que também a lei penal sancionasse essas condutas, dando melhor suporte à ação administrativa de prevenção, ou se substituindo à inércia do sistema de fiscalização. Contudo, o crime do artigo 253 do Código Penal ocorrerá se o transportador fizer o transporte de material explosivo, gás tóxico ou asfíxiante sem licença da autoridade competente. A lista de produtos pode ser encontrada na NBR-7502 que relaciona os produtos perigosos.

Já na Lei de Contravenções Penais de 1941 entendemos que se possa abranger as condutas acima descritas em seu artigo 34: "dirigir veículos na via pública, ou embarcações em águas públicas, pondo em perigo a segurança alheia: pena: prisão simples de 15 dias a três meses ou multa de seiscentos cruzeiros a quatro mil cruzeiros". Entretanto, como se vê, é por demais insignificante e fraca a pena a ser cominada para quem matar seres humanos, envenenar um manancial ou reservatório de água, representar risco de queimar uma floresta, extinguir espécies, danificar parques e reservas biológicas ou estações ecológicas. Diante da pequenez da pena, constata-se a necessidade da introdução de pena adequada ao risco criado por esse tipo de transporte.

O artigo 26 da lei federal n.º 6.453 de 17 de outubro de 1977 previu: "deixar de observar as normas de segurança ou de proteção relativas à instalação nuclear ou ao uso, transporte, posse e guarda de material nuclear, expondo a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem — pena: reclusão de dois a oito anos". Assinala Sérgio de Oliveira Médici que a "inobservância de normas de segurança pode ocorrer sob a forma omissiva (quando o agente deixar de atuar, apesar de obrigado a praticar determinado ato), ou sob forma comissiva (o agente praticando o ato de modo contrário ao recomendado pelas regras de proteção" (Artigo "Crimes relativos às atividades nucleares", Revista dos Tribunais, vol. 561, pág. 296, 1982). Jorge Medeiros da Sova destaca que "o crime é somente doloso (dolo apenas direto e a culpa em todas as suas formas) quando devia-se punir a culpa" (Direito Penal Especial, pág. 138, Editora Revista dos Tribunais, 1981). Dissentimos deste ilustrado autor, no que tange ao dolo eventual, pois parece-nos admissível tal modalidade dolosa. Quem "assumiu o risco de produzir o resultado" (art. 15, I, do Código Penal) deve ser alcançado pela figura do artigo 26 da lei federal n.º 6.453 de 1977. Quem se desvia do itinerário

aprovado para uma carga extremamente perigosa e vem a causar dano a terceiro ou ao patrimônio ambiental, é incriminável. Quem estaciona o veículo nas imediações de aglomerados humanos ou deixa o veículo nas margens de rios ou locais protegidos, comete o crime do artigo 26. Quem faz o transporte sem aprovação da autoridade de trânsito (contestando-se com possível autorização interna da administração da instalação nuclear) também comete o crime do artigo 26. Do contrário, seria reduzir à inaplicação o dispositivo de lei, pois, a não ser casos beirando à patologia social, é que teríamos pessoas expressamente querendo expor a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem, através do descumprimento das normas de segurança para o transporte de material nuclear. A mencionada lei n.º 6.453/77 define material nuclear como "combustível nuclear e os produtos ou rejeitos radioativos" (art. 1.º, IV), Auxilia, também, a compreensão do material nuclear, a definição de substância radioativa como a que apresenta "radioatividade superior a $7,4 \times 10^7$ Bq (0,002 microcurie/g)" (2.14 da NBR 7501 — Norma Brasileira Registrada).

Não nos iludamos, porém, da adequação das punições previstas para os crimes de perigo comum. Se, por conduta culposa, o motorista que transportar cargas perigosas vier a causar incêndio, pelo artigo 250, § 2.º terá um mínimo de pena de seis meses de detenção e pela forma qualificada, "se do fato resulta lesão corporal, a pena aumenta de metade" e, dessa forma, seria possível cominá-lo com nove meses de detenção. Ocorrendo morte, aplicar-se-ia a pena de um ano mais um aumento de metade, isto é, 18 meses. Portanto, sendo a pena detentiva seria de se conceder a sua suspensão. Se se entender que a "simples colocação de dinamite ou de substâncias de efeitos análogos" poderia ensejar a tipificação do transportador culposo também nesse caso (art. 251, § 3.º do Código Penal) a pena é insuficiente — o mínimo é de seis meses. Assim, a punição penal

é pouco intimidativa e não gera condutas prudentes e nem dissuade os que estão no início da cadeia causal a empregarem meios corretos para evitar o risco ou o perigo para a população e o ambiente.

11 — CONCLUSÕES

Inovações e omissões da regulamentação

Parecem-nos quatro as mais importantes inovações da regulamentação federal: 1.º) exigência do Certificado para Despacho e Embarque de Produtos Perigosos para cada viagem; 2.º) comunicação do itinerário dos veículos; 3.º) a "ficha de emergência" que deve acompanhar o produto transportado; 4.º) exigência da utilização de tacógrafos e de sinais externos nos veículos.

As principais deficiências:

1. a ausência de previsão de consulta a órgãos ambientais;
2. a ausência de um seguro especial obrigatório para danos a terceiros e ao ambiente, proveniente do transporte de cargas perigosas;
3. ausência de previsão da obrigatoriedade de planos administrativos (e não só o transportador e o expedidor) de emergência nas vias públicas mais procuradas;
4. ausência da obrigação de comunicar aos organismos administrativos competentes o local do descarregamento ou dos desembarques e prova da entrega da mercadoria (sabe-se que a carga saiu, mas não se fica sabendo se chegou, ou onde efetivamente está);
5. a timidez do legislador, que somente considerou o montante das sanções administrativas, deixando de inovar na parte penal.