

A ATIVIDADE PESQUEIRA E SUAS IMPLICAÇÕES JURÍDICO-PENAI

*Licínio Barbosa **

RESUMO

Afirmando que o estatuto da pesca, por estar eivado de inúmeros defeitos técnicos, carece de atualização, o penalista chama a atenção para a necessidade de se tomar uma posição definida, ou no sentido de se trasladar para o Código Penal as figuras típicas referentes à atividade pesqueira, ou no de se reeditar um novo Código da Pesca em que a matéria penal esteja adequadamente tipificada.

SUMÁRIO:

1 – Introdução; 2 – Uma visão geral da atividade pesqueira; 3 – A pesca e o equilíbrio ecológico; 4 – A disciplina jurídica da pesca; 5 – Aspectos extrapenais da atividade pesqueira; 6 – O equilíbrio ecológico, a pesca e o Direito Penal; 7 – As implicações jurídico-penais da atividade pesqueira; 8 – A pesca e a futura Constituição; 9 – O futuro Código Penal e a disciplina da atividade pesqueira; 10 – Apreciação final.

1. INTRODUÇÃO

Desde o quarto dia da criação, quando Deus, na visão genesíaca de Moisés, mandou que as águas produzissem cardumes de peixes, e as aves

* Livre-Docente de Direito Penal. Professor-Titular das Universidades Federal e Católica de Goiás. Membro da "Société Internationale de Défense Sociale". Membro efetivo do "Instituto dos Advogados Brasileiros".

voassem no firmamento, — a atividade pesqueira tornar-se-ia uma das profissões mais fascinantes. De um lado, o espetáculo das águas doces ou salgadas, no mistério de sua profundidade, o seu marulho suave ou a sua porroca estrepitosa. De outro lado, a magia das redes e dos anzóis, dos espinhéis e das tarrafas atiradas no pélagos, nos lagos ou nos rios, ora como meio de subsistência, ora como simples recreação. Toda essa faina projeta, no espírito do homem, uma forte imagem arrebatadora, romantizada pelo legendário canto traiçoeiro das sereias sedutoras.

Tanto que, a antiguidade mais remota está repleta de lendas encantadoras que tomam os rios e os mares como cenário, de que a *Odisséia* de Homero é uma das mais belas ilustrações, na mitologia helênica.

Por sua vez, o Livro Sagrado registra, em inúmeras passagens, o fenômeno da pesca como profissão ou mero lazer, sempre uma significação toda especial.

No Antigo Testamento, Isaías, na profecia sobre o Egito, previa que "as águas do Nilo minguarão", e que "os pescadores gemerão", e "lamentarão todos os que lançam anzol" no grande rio; "e desfalecerão os que estendem rede sobre as (suas) águas". (1)

Já o profeta Jeremias, na predição do cativeiro e da libertação de Israel, antevia que o Senhor mandaria virem "muitos pescadores" para pescar o povo opressor; e, também, "muitos caçadores, os quais os caçarão de todo monte, e de todo outeiro, e até das fendas das rochas" (2).

Ezequiel, falando sobre a torrente das águas purificadoras, preconizava que elas "saem para a região oriental e, descendo pela Arabá, entrarão no mar Morto, e ao entrarem nas águas salgadas, estas se tornarão saudáveis. E por onde quer que entrar o rio, viverá todo ser vivente que vive em enxames, e haverá muitíssimo peixe; porque lá chegarão estas águas, para que as águas do mar se tornem doces; e viverá tudo por onde quer que entrar este rio. Os pescadores estarão junto dele; desde En-Gedi até En-Eglaim, haverá lugar para estender as redes; o seu peixe será, segundo a sua espécie, como o peixe do Mar Grande, em multidão excessiva" (3).

Também Amós, prevendo o castigo a Israel por causa da opressão aos pobres, vaticinava:

"Jurou o Senhor Deus, pela sua santidade, que dias estão para vir sobre vós, em que vos levarão com anzóis; e aos que sairdes por último, com anzóis de pesca" (4).

O Novo Testamento ensina que o apostolado do Evangelho surgiria à beira do mar, de pescadores, o Cristo subindo ao barco de Simão, e mandando a este e a André que lançassem as redes ao mar, malgrado haverem estes passado, insones, toda a noite, sem colherem um pescado sequer: "E feito isto, apanharam uma grande quantidade de peixes, de modo que as

redes se rompiam”; e “acenaram, então, aos companheiros que estavam no outro barco, para virem ajudá-los”; e eles vieram e encheram os barcos, “de maneira tal que quase iam a pique” (5).

De tal sorte o peixe e a pesca permeiam a Boa Nova que Mateus diz, a certa altura de sua narrativa messiânica, que “o reino dos céus é semelhante a uma rede lançada ao mar, (e) que apanhou toda espécie de peixes; e, quando cheia, puxaram-na para a praia; e, sentando-se, puseram os bons em cestos; os ruins, porém, foram lançados fora” (6).

Tal importância emprestada por Jesus aos titulares da atividade pesqueira que, dirigindo-se a Simão Pedro, a seu irmão André, e a Tiago e João, filhos de Zebedeu, – que, empolgados com a plethora de peixes nas redes repletas, seguiam o Mestre, – este lhes prometeu transformá-los de pescadores de peixes em pescadores de homens, resgatando as almas de homens simples, para o reino dos céus (7).

E é ainda o peixe que o Nazareno escolhe para o milagre da multiplicação de que falam os escribas sagrados: Mateus, Capítulo 14, versículos 13 a 21.

Na literatura moderna, o fascínio da atividade pesqueira está, eloqüente, no clássico “The Old Man and the Sea”, em que Hemingway põe toda a magia de seu estro, ao descrever a luta entre a obstinação do pescador solerte e a resistência do peixe esquivo.

E, entre nós, ressoa, mágica, nos desvãos da alma, a voz do cancionista popular, os versos de Caymmi cantando o drama e a tragédia do jangadeiro, cristalizados nas figuras de Chico, Ferreira e Bento, cuja jangada saiu com essa legendária trindade de pescadores, mas voltou só, sem eles e sem peixe, tragados pelas ondas do mar.

2. UMA VISÃO GERAL DA ATIVIDADE PESQUEIRA

Tradicionalmente artesanal, a atividade pesqueira se foi, com a revolução industrial, paulatinamente, sofisticando. Tanto assim que, hoje, cerca de metade da produção pesqueira, no País, advém da pesca mecanizada, quer se trate de alimento, ou se destine a ornamento.

Com efeito, o Brasil detém um dos maiores mananciais de peixe, tanto de água doce, quanto de água salgada.

O magistério de Eurico Santos informa serem estes os principais peixes de água doce, que se prestam à alimentação: o aruanã, o pirarucu, a turvina, o itu, o saporó, o pirá-tamanduá, o muçum, o aracu, o chimboré, a curimatã, o dourado, o jeju, o lambari, a matrinchã, o matupirí, o morobá, o pacu, a piabanha, o piabuçu, a piapara, o piau, o piquira, a piracanjuba, a pi-

rapitinga, o pirarucu, a piraputanga, o saguiru, a tabarana, o tambaqui, o tambuiú, a traíra, o ituí, o sarapó, a sapopema, o pirá-tamanduá, a turvina, o poraquê. Peixes de couro: o acari-cachimbo, o anduiá, o anhá, o anujá, o bacu, o bagre, o cambeva, o candiru, o gangati, o carataí, o cuiucuiu, o dourado, o fidalgo, o guacari, o jaú, o jundiá, o jurupoca, o mandi, o mandijuba, o mandubé, o mapará, o pacamão, o peixe-gato, o pirá, o piracatinga, o piraíba, o piranutaba, o piranambu, o pirapeuaua, o pirarara, o pirauacá, o rabeca, o surubim, o tamboatá. Peixes de menor porte: o tralhoto, a gambúsia. E outros espécimes: o piracupu, o acará, o apaiari, a joaninha, o jacundá, o jacarenguena, o tucunaré, o linguado, o muçurango. E um peixe que quase tem pulmões: a pirambóia (8).

Dentre os peixes ornamentais de água doce, destacam-se: o abramites, o acará-bandeira, o anostomus, o aracu, o arari, o barraruá, o boari, o braço-de-moça, o catalina, o copeína, o cruzeiro-do-sul, o dianema, o discoheckel, o favorela, o reco-reco, o tetracardinal, o trifasciatus (9).

A costa brasileira, por sua vez, apresenta fauna ictiológica extremamente variada. Eis os principais espécimes, no testemunho insuspeito de Eurico Santos: a sardinha, a savelha, a manjuba, o camurupim, o ubarana, o guarijuba, o caramuru, a taíinha, a curimã, a parati, o peixe-rei, a bicuda, a merluza, o jaguaruçá, o peixe-galo, a garoupa, o badejo, a mulata, a caranha, o baúna, o garganta-de-ferro, o salema, o roncador, o caicanha, o carapicu, o carapeba, o caratinga, o guete, a pescada, o cangoá, a corvina, a piraúna, a maria-nagô, a oveva, o salmonete, o bijupirá, o guaivira, o piloto, o olho-de-boi, o xixarro, o xarelete, o guaranjuba, o aracanguira, o semambi-guara, o pargo, o sargo, o marimbá, o soldado, o paru, o olho-de-cão, o namorado, o tanduju, o piragica, a enxova, o peixe-espada, o muzundu, a cavala, a sororoca, o bonito, a alcabora, o espadarte, o peixe-macaco, o mangangá, o baiacu, o peixe-porco, o peixe-pescador, o peixe-doutor (10).

Na exportação, tem-se destacado as seguintes variedades: a anchova, o arenque, o atum, o badejo, o bagre, o biquara, o cação, o calamar, o cioba, a corvina, a curimatã, o dourado, a enchova, o filhote, a garoupa, o jaraqui, a lagosta-cabo-verde, o lambari, o linguado, o marisco, a matrinchã, o mandi, a merluza, o mexilhão, a ostra, o peixe-rei, o piau, o pirarucu, o polvo, o rosado, a sardinha, o siri, a taíinha, a tilápia, a truta, a viola, o xaréu (11).

O pescado brasileiro não revelou significativa exportação, como seria de esperar-se, considerado o grande potencial ictiológico de nossas águas costeiras e interiores. Para se ter uma idéia desse lento avanço na exportação pesqueira, basta que se tenha em mente que, no ano de 1943, o Brasil exportava 123.079 toneladas de pescado; em 1953, 160.677 toneladas; em 1963, 421.000 toneladas; em 1973, 698.802 toneladas; e em 1981,

833.162 toneladas. O que expressa uma média anual de crescimento, nessas últimas quatro décadas de apenas 5,42%.

Desses quantitativos, os peixes propriamente ditos participaram com o total de 717.478 toneladas, das quais 187.151 toneladas oriundas de água doce, e 530.322 toneladas de peixes oriundos de água salgada; 83.151 compreendendo crustáceos, dos quais 10.118 de água doce e 73.032 de água salgada; 8.127 de moluscos, todos eles de água salgada; 94 toneladas de quelônios – 37-t de água doce, e 57 de água salgada; 4.508 de cetáceos, – 14-t de água doce, e 4.494 oriundos de água salgada; e 19.804 de pescado não identificado, sendo 32-t originário de água doce, e 19.773 de água salgada.

Dentre os *crustáceos*, destacam-se: o camarão, a lagosta, o caranguejo e o siri; dentre os *moluscos*: o polvo, a lula, o marisco, a ostra; dentre os *quelônios*: a tartaruga, a tracajá; e dentre os *cetáceos*: a baleia e o peixe-boi.

Nos anos setenta, porém, o esforço de produção de pescado, no País, apresentou-se com certa regularidade:

I – a Região *Norte*, compreendendo Rondônia, Acre, Amazonas, Roraima, Pará e Amapá, – contribuiu, em 1970, com 53.778-t, e em 1979, com 90.869-t, destacando-se o *Pará* com 31.294-t em 1970, e com 69.503-t em 1979;

II – a Região *Nordeste*, compreendendo o Maranhão, o Piauí, o Ceará, o Rio Grande do Norte, a Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe e Bahia, – contribuiu com 133.095-t, em 1970, e com 164.095-t, em 1979, com especial relevo do *Maranhão*, que, em 1970, produziu 52.526-t, e 60.566-t em 1979;

III – a Região *Sudeste*, composta de Minas Gerais, Espírito Santo, Rio de Janeiro e São Paulo, com a produção de 154.321-t, em 1970, e 280.966-t, em 1979, especial realce merecendo o Estado do *Rio de Janeiro*, com uma produção de 72.804-t em 1970, e de 178.361-t em 1979;

IV – a Região *Sul*, ou seja, Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul, com a produção global de 182.811-t, em 1970, e 317.501, em 1979, sendo que, em 1970, o líder na produção foi o *Rio Grande*, com 117.771-t, e, em 1979, *Santa Catarina*, com 227.605-t, deixando o Rio Grande (com apenas 87.216-t) em segundo lugar; e, por fim,

V – a Região *Centro-Oeste*, – Mato Grosso, Mato Grosso do Sul e Goiás, com a produção de 2.287-t, em 1970, e 4.752-t, em 1979, sendo que, em 1970, antes da divisão territorial, Mato Grosso se apresentava com a produção de 2.147-t; e, após a divisão, já em 1978 *Mato Grosso do Sul* tomava a dianteira da produção de pescado sobre o norte, com 2.318-t contra

2.300-t de Mato Grosso; liderança confirmada no fim da década, com 2.513-t para Mato Grosso do Sul contra 2.094-t para Mato Grosso.

Goiás, em 1970, produziu apenas 140-t, contra 145-t em 1979. Possivelmente, a preocupação com o equilíbrio ecológico tenha motivado, em parte, esse imenso desnível (12).

3. A PESCA E O EQUILÍBRIO ECOLÓGICO

Na feliz expressão de Fábio Nusdeo, "pode-se definir de maneira sintética a ecologia como o estudo dos sistemas biológicos de interdependência. Mais especificamente, ela é vista, modernamente, como uma das áreas especializadas da biologia, cujo objeto é o estudo das inter-relações entre os organismos e o ambiente que os circunda ou, no dizer de Eugene Odun, o estudo da estrutura e função da natureza" (13).

A ecologia, pois, pressupõe a interação de seres vivos ou não, formando um determinado ambiente, adaptando-se mutuamente, através de um fenômeno anímico que se poderia aplicar, perfeitamente, ao reino da natureza, – a tolerância.

Euclides da Cunha anteviu, lucidamente, esse fenômeno, no plano sociológico, ao assinalar que "viver é adaptar-se" (14). Porquanto, sem essa *adaptação*, somente possível através da tolerância recíproca, não se concebe a sobrevivência num ecossistema.

A propósito, ensina, com simplicidade, a Prof^a Maria Cavalcante Martinelli:

"O conjunto das comunidades vivas de uma região e mais todos os elementos sem vida daquele ambiente formam um *ecossistema*" (15).

E acrescenta, didaticamente:

"Os ecossistemas podem ser muito pequenos, como por exemplo, uma poça de água doce, ou muito grandes como o deserto de Saara ou o Oceano Atlântico. Esse lugar específico é o seu *habitat*. Dentro, porém, de um mesmo *habitat*, cada indivíduo tem um lugar determinado relacionado com seu papel na comunidade: é o seu *nicho ecológico*" (16).

No plano social, Thomas Jefferson, numa visão de estadista, assinalava, referindo-se aos Estados Unidos da América, consoante o testemunho de J. L. McHugh:

"Se este grande país já não fosse dividido em Estados, tal divisão deveria ser feita, para que cada um pudesse fazer por si próprio o que lhe interessa diretamente e o que é capaz de fazer melhor do que uma autoridade distante. Cada Estado é por sua vez dividido em condados, para que cada um cuide do que fica dentro de seus limites locais; cada condado por

sua vez em distritos, para que cada um administre os detalhes menores; e cada distrito em fazendas, para que cada uma seja governada por seu proprietário individual" (17).

Daí a interpretação do Prof. J. L. McHugh, autoridade em recursos marinhos no "Centro de Pesquisa de Ciências Marinhas" da Universidade do Estado de Nova Iorque, em Stony Brook, afirmando que

"A pesca nos Estados Unidos aderiu de maneira bastante rígida à forma do jeffersonianismo, se não inteiramente às suas práticas" (18).

E explica:

"As leis e regulamentos de pesca, assim como a sua aplicação, continuaram sendo de responsabilidade dos estados individuais e em alguns casos dos condados ou mesmo das cidades. A maioria dos estados tem administrações separadas para pesca de água doce, que é principalmente recreativa, e para pesca marinha, que é principalmente comercial no peso total colhido, mas tem importantes e crescentes elementos recreativos" (19).

É a preocupação com os ecossistemas ictiológicos, levada a suas últimas conseqüências.

Em verdade, no misterioso mundo dos mares, lagos, lagoas, rios, riachos e córregos, toda a ambiência, compreendendo o plancton, o nécton e o benton, – cada qual com suas peculiaridades, do macro ao microorganismo, – tem as suas peculiaridades que devem sempre ser respeitadas. Ai, mais uma vez se evidencia o aforismo de Lavoisier, segundo o qual na obra da natureza, nada se cria, nada se perde, – tudo se transforma.

Daí por que o Estado moderno, assimilando os conhecimentos ecológicos que vem do alemão E. Haeckel, cujos ensinamentos ecoam há cerca de cento e vinte anos, vem tomando especial cuidado com a biota, como pressuposto da própria sobrevivência, no planeta. Para tanto, tratou, o homem, de estabelecer normas, visando à correta utilização dos recursos naturais, dentre os quais a atividade pesqueira é um dos principais instrumentos econômicos e um dos mais fascinantes esportes.

4. A DISCIPLINA JURÍDICA DA PESCA

Os freqüentes atentados à ecologia têm reflexos diretos na fauna ictiológica, quer esses atentados revistam a forma de pesca mercantil ou de atividade recreativa; quer se apresentem como outras maneiras de agressão aos ecossistemas. Tanto é assim que, consoante recentes estatísticas confiáveis, cerca de vinte mil tipos diversos de plantas estão em fase de extinção; bem assim, 256 espécies e subespécies de animais vertebrados, nos últimos trezentos anos, já se extinguíram, na face da terra, como nô-lo informa René Ariel Dotti (20).

Entre nós, a partir do momento em que a pesca passou da fase artesanal à pré-industrial e, mais recentemente, à fase industrial, medidas administrativas e legislativas têm sido adotadas visando à preservação da biota e das reservas ictiológicas.

Destaque-se, de início, a criação, em 1918, da Inspetoria da Pesca, aliás de vida efêmera.

Cinco anos mais tarde, surgiram, subordinados ao Ministério da Marinha, os Serviços de Pesca e Saneamento do Litoral, época em que se deu ênfase à "tecnificação do setor" pesqueiro. Resurgiria, então, a Inspetoria de Caça e Pesca, logo depois transformada em Divisão de Caça e Pesca, jurisdicionada ao Departamento Nacional de Produção Animal do Ministério da Agricultura.

A partir de 1940, a ação governamental caracterizar-se-ia, nitidamente, "por uma linha intervencionista e assistencial", com a criação da Policlínica de Pescadores, a instituição da Comissão Executiva da Pesca, a elaboração do Plano de Assistência e Amparo aos Pescadores do Nordeste, de que a Caixa de Crédito da Pesca era peça fundamental (21).

Especial relevo seria dado à atividade pesqueira no início dos anos sessenta, com a promulgação da Lei Delegada nº 10, de 11 de outubro de 1962, criando a "Superintendência do Desenvolvimento da Pesca – SUDEPE", autarquia vinculada ao Ministério da Agricultura. No elenco de sua competência, incumbiria à SUDEPE (art. 2º) "elaborar o Plano Nacional de Desenvolvimento da Pesca/PNDP e promover a sua execução (inc. I); realizar estudos, em caráter permanente, que visem à atualização das leis aplicáveis à pesca ou aos recursos pesqueiros, propondo as providências convenientes (inc. III); e assistir aos pescadores na solução de seus problemas econômico-sociais" (inc. VII).

No art. 5º, a referida Lei Delegada elencava os órgãos componentes da autarquia: I – Conselho Deliberativo, II – Conselho Consultivo, III – Secretaria Executiva. Essa estrutura seria alterada pelo Decreto nº 73.632, de 13 de fevereiro de 1974, passando, assim, a compreender: I – Unidade Deliberativa (Conselho Deliberativo); e II – Unidade Executiva (Superintendência), *ex vi* de seu art. 4º. O Conselho Deliberativo passou a ter uma estrutura mais simples, constituído de representantes dos Ministérios da Agricultura, Fazenda, Indústria e Comércio, Marinha, Relações Exteriores, Transportes, Interior, Planejamento e do Banco do Brasil (art. 6º, *caput*).

Entre as inovações, realcem-se as Coordenadorias Regionais, competindo-lhes "a execução direta das atividades substantivas da Sudepe, bem como promover a integração executiva dos órgãos locais em área de sua jurisdição" (art. 21). Ao mesmo tempo, a esses órgãos locais incumbiria "exe-

cutar as tarefas ou atividades que lhe forem cominadas pelo Superintendente, nos termos regimentais e segundo os projetos específicos" (art. 22).

As atribuições das autoridades autárquicas se plenificariam com o Regimento Interno da Sudepe, baixado através da Portaria nº 105, de 05 de março de 1975.

Passo extremamente importante, na regulamentação da atividade pesqueira, bem assim na proteção dos recursos ictiológicos e dos ecossistemas foi, sem dúvida, a promulgação do Dec.-lei 221, de 28 de fevereiro de 1967, instituindo o chamado Código da Pesca. Nesse documento legislativo, a atividade pesqueira está disciplinada em sete partes: I) – Da *pesca*, em geral (arts. 1º a 4º); II) – Da *pesca comercial*, compreendendo as embarcações pesqueiras (arts. 5º/17), as empresas pesqueiras (arts. 18/21), a organização do trabalho a bordo das embarcações de pesca (arts. 22/25), os pescadores profissionais (arts. 26/28); III) – Das *licenças para amadores de pesca e para cientistas* (arts. 29/32); IV) – Das *permissões, proibições e concessões*, enfocando as normas genéricas (arts. 33/38), os aparelhos de pesca e sua utilização (art. 39), a pesca subaquática (art. 40), a pesca e industrialização de cetáceos (arts. 41/45), os invertebrados aquáticos e algas (arts. 46/49), a aquicultura e seu comércio (arts. 50/52); V) – Da *fiscalização* (arts. 53/54); VI) – Das *infrações e das penas* (arts. 55/64); e VII) – Das *multas* (arts. 65 e seguintes).

Mais recentemente, pelo Dec. nº 85.394, de 25 de novembro de 1980, o antigo Programa de Pesquisa e Desenvolvimento Pesqueiro, do País, instituído pelo Decreto nº 60.401, de 11 de março de 1967, transformar-se-ia no Instituto de Pesquisa e Desenvolvimento Pesqueiro/PDP, e passaria a integrar a Sudepe, redefinidas suas finalidades, e reformulada sua estrutura para abarcar as Coordenações de Pesquisa, Extensão e Operações.

5. ASPECTOS EXTRAPENAIIS DA ATIVIDADE PESQUEIRA

O chamado Código da Pesca, promulgado pelo Dec.-lei 221/67 é um documento juridicamente complexo, compreendendo normas civis, mercantis, trabalhistas, administrativas, penais e de direito internacional.

Eis alguns espécimes desse variegado elenco de dispositivos.

I) – *Normas de direito civil* – O art. 3º do referido Dec.-lei 221, de 28 de fevereiro de 1967, diz serem "de domínio público todos os animais e vegetais que se encontrem nas águas dominiais"; a seguir, o art. 4º estabelece que o aludido Código de Pesca se aplica às "águas interiores" e "ao mar territorial brasileiro". Subsidiariamente, vejam-se os arts. 563 *usque* 568 do Cód. Civil.

Por sua vez, o art. 33, § 2º, do Dec.-lei 221/67 dispõe que "a pesca pode ser transitória ou permanentemente proibida em águas de domínio público ou privado".

Já o § 3º do aludido art. 33 preconiza que, "nas águas de domínio privado, é necessário, para pescar, o consentimento expresso ou tácito dos proprietários", remetendo, a seguir, aos arts. 599 *usque* 602 do Código Civil, que cuida, genericamente, da pesca.

Isto quer dizer que: a) – "Lícito é pescar em águas públicas, ou nas particulares, com o consentimento de seu dono" (art. 599/CC); b) – "Pertence ao pescador o peixe, que pescar, e o que arpoado, ou farpado, perseguir, embora outrem o colha" (art. 600/CC); c) – "Aquele que, sem permissão do proprietário, pescar, em águas alheias, perderá para ele o peixe que apanhe, e responder-lhe-á pelo dano, que lhe faça" (art. 601/CC); d) – "Nas águas particulares, que atravessem terrenos de muitos danos, cada um dos ribeirinhos tem direito a pescar de seu lado, até ao meio delas" (art. 602/CC).

Foi, assim, o Código Civil, considerado, pelo legislador de 1967, como lei subsidiária, no que tange à pesca.

II) – *Normas de direito mercantil* – O legislador de 1967 definiu como pesca mercantil "a que tem por finalidade realizar atos de comércio na forma da legislação em vigor", reservando à *pescada comercial* todo o capítulo II, a que dedicou os arts. 5º *usque* 21 do Dec.-lei 221/67: a) – nos arts. 5º *usque* 17, disciplina a matéria concernente às "embarcações pesqueiras", que são "as que, devidamente autorizadas, se dedicam exclusiva e permanentemente, à captura, transformação ou pesquisa dos seres animais e vegetais que tenham nas águas seu meio natural ou mais frequente de vida" (art. 5º, *caput*); b) – nos arts. 18 *usque* 21, delinea o estatuto da pesca, o perfil das "empresas pesqueiras": são as que exercem "atividades de captura, conservação, beneficiamento, transformação ou industrialização dos seres animais ou vegetais que tenham na água seu meio natural ou mais frequente de vida" (art. 18, *caput*).

E assim por diante.

III) – *Normas de direito trabalhista* – No título III do seu capítulo II, o estatuto da pesca cuida "da organização do trabalho a bordo das embarcações de pesca", destacando que "o trabalho a bordo dos barcos pesqueiros é essencialmente descontínuo, tendo, porém, os tripulantes, o direito a um descanso diário ininterrupto, seja a bordo ou em terra, de pelo menos oito horas, a menos que se torne necessário interrompê-lo para a efetivação de turnos extraordinários que terão duração máxima de duas horas" (art. 22). E, no título IV do mesmo capítulo II, o estatuto trata do *pescador profissional*, ou seja, "aquele que, matriculado na repartição competente, segundo as

leis e regulamentos em vigor, faz da pesca sua profissão ou meio principal de vida" (art. 26, *caput*).

IV – *Normas de direito administrativo* – Quase todos os dispositivos disseminados pelos capítulos III a VII do estatuto da pesca tem nítido caráter de normas administrativas: a) – O capítulo III inteiro concerne às licenças para amadores de pesca e para cientistas (arts. 29 *usque* 32); b) – O capítulo IV refere-se às "permissões, proibições e concessões" atinentes à pesca, compreendendo as *normas gerais* (arts. 33/38), os *aparelhos de pesca e sua utilização* (art. 39), a *pesca subaquática* (art. 40), a *pesca e industrialização de cetáceos* (art. 41 *usque* 45), os *invertebrados aquáticos e algas* (arts. 46/49), a *aquicultura e seu comércio* (arts. 50 *usque* 52); c) – O capítulo V (arts. 53/54) concerne à *fiscalização*; d) O capítulo VI, às *infrações e penas administrativas, predominantemente* (arts. 55 *usque* 64); e) – O capítulo VII, às *multas administrativas* (arts. 65 *usque* 72).

V) – *Normas de direito internacional* – Estão diluídas no art. 4º, do estatuto da pesca: a) – No inciso "c", ao tratar das "zonas de alto-mar", remete aos "tratados e convenções internacionais, ratificados pelo Brasil"; b) – No inciso "d", se refere a "zona contígua", como tal definida "no Decreto-lei 44, de 18 de novembro de 1966"; c) – No inciso "e", alude a "plataforma submarina", *ex vi* do Dec. nº 28.840, de 8 de novembro de 1950, – *plataforma* que se prolonga "até a profundidade que esteja de acordo com os tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil".

Vale lembrar, a propósito, que o *mar territorial* do Brasil passou a ser de 200 (duzentas) milhas marítimas, *ex vi* do Dec.-lei nº 1.098, de 25 de março de 1970.

6. O EQUILÍBRIO ECOLÓGICO, A PESCA E O DIREITO PENAL

A tutela do meio ambiente foi contemplada, embora tímida e vagamente, no art. 163 e seu parág. único do Cód. Penal de 1940, que tipificam os crimes de dano, simples e qualificado, prevendo, dentre outros meios, para a prática do crime, o "emprego de substância inflamável ou explosiva", – cominando, para as espécies, sanções de um mês a três anos de detenção, e multa.

Por sua vez, o art. 26 da Lei 4.771, de 15 de setembro de 1965, tipifica como contravenções penais, puníveis com prisão simples de três meses a um ano ou multa de uma a cem vezes o salário mínimo mensal, do lugar e da data da infração ou ambas as penas, cumulativamente, a "destruição ou

danificação de floresta, o corte de árvores em floresta, a penetração em floresta de preservação permanente, além de outros comportamentos lesivos à paisagem, à flora e à fauna.

Não se estranhe, portanto, a preocupação da ciência penal com a preservação do meio ambiente. Porquanto, "a missão reservada ao Direito Penal consiste na proteção dos valores fundamentais do Homem e da comunidade. (...) O vasto repertório de direitos e interesses que envolvem esse bem supremo – desde o direito à vida até o direito à sepultura – se movimenta através de variadas e complexas estruturas que se aglutinam em dois caminhos principais: a prevenção e a repressão dos comportamentos lesivos à pessoa humana e aos valores existentes na sociedade" (22).

Por essa e por tantas outras razões, é que "... os penalistas estão sentindo e avaliando a extensão dos atentados responsáveis por um verdadeiro *desastre ecológico*" (23).

7. AS IMPLICAÇÕES JURÍDICO-PENAIIS DA ATIVIDADE PESQUEIRA

Apesar da evidente fragilidade técnica do Dec.-lei 221/67, pode-se identificar uma multiplicidade de figuras típicas disseminadas nesse documento legislativo, aliás caracterizado pelo pioneirismo.

O parág. único do art. 18 desse decreto-lei estabelece que "as operações de captura e transformação de pescado são consideradas atividades agropecuárias para efeito dos dispositivos da Lei nº 4.829, de 5 de novembro de 1965, que institucionalizou o crédito rural, e do Dec.-lei nº 167, de 14 de fevereiro de 1967, que dispõe sobre títulos de crédito rural".

Assim, aplicam-se à *atividade pesqueira* as sanções jurídico-penais preconizadas tanto na Lei 4.829/65 como no Dec.-lei 167/67.

Dispõe, com efeito, a Lei 4.829, de 05.XI.65, no § 4º do art. 21:

(*Omissis*)

"O não recolhimento da multa mencionada no parágrafo anterior ("entre 10% e 50% sobre os valores não aplicados em crédito rural"), no prazo de 15 (quinze) dias, sujeitará o infrator às penalidades previstas no Capítulo V da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964".

Essas penalidades são de natureza administrativas, civil e penal.

Interessam, no momento, focalizar as sanções essencialmente penais. Estas estão previstas no art. 44, inc. VI, da referida Lei 4.595/64:

"Art. 44 – As infrações aos dispositivos desta Lei sujeitam as instituições financeiras, seus diretores, membros de conselhos administrativos, fiscais e semelhantes, e gerentes, às seguintes penalidades, sem prejuízo de outras estabelecidas na legislação vigente:

(omissis)

"VI – reclusão, nos termos dos arts. 34 e 38, desta lei."

O art. 34 da lei em foco estabelece que "é vedado às instituições financeiras conceder empréstimos ou adiantamentos" a diretores, membros de conselhos consultivo, administrativo, e fiscais, e respectivos cônjuges, e a seus parentes, até o segundo grau; a pessoas físicas ou jurídicas partícipes do capital dessas instituições financeiras com mais de 10%, e vice-versa; bem assim a pessoas jurídicas de que participem diretores ou administradores dessas instituições, com mais de dez por cento, inclusive os cônjuges e parentes até o segundo grau.

O parágrafo 1º do referido art. 34 dispõe que:

"Constitui crime e sujeitará os responsáveis pela transgressão à pena de reclusão de um a quatro anos, aplicando-se, no que couber, o Código Penal e o Código de Processo Penal", o fato de a instituição financeira "conceder empréstimos ou adiantamentos a seus diretores e membros dos conselhos", como já assinalado. (Grifou-se.)

Por sua vez, o art. 38, § 7º, da lei em estudo, assinala:

"Art. 38 – As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados". (Grifou-se.)

(Omissis)

"§ 7º – A quebra do sigilo de que trata este artigo constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, aplicando-se, no que couber, o Código Penal e o Código de Processo Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis".

Já o Dec.-lei 167, de 14 de fevereiro de 1967, que "dispõe sobre título de crédito rural, e dá outras providências", ao disciplinar a *cédula rural hipotecária*, dispõe, no art. 21, *caput*, que "são abrangidos pela hipoteca constituída as construções, respectivos terrenos, maquinismos, instalações e benfeitorias".

E tipifica, no parág. único, do referido art. 21:

"Pratica crime de estelionato e fica sujeito às penas do art. 171 do Código Penal aquele que fizer *declarações falsas* ou *inexatas* acerca da *área dos imóveis hipotecados*, de suas características, instalações e acessórios, da pacificidade de sua posse, ou *omitir*, na *cédula*, a *declaração* de já estarem eles sujeitos a outros ônus ou responsabilidade de qualquer espécie, inclusive fiscais". (Grifou-se.)

Discutível o enquadramento desses comportamentos como crime *estelionato*.

Com efeito, tanto a primeira como a segunda partes desse dispositivo, – correspondentes, respectivamente a *comissão* e a *omissão*, – mais se assemelham ao crime de *falsidade ideológica*, tipificando no art. 299 do

Cód. Penal, o qual consiste em "omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita".

Todavia, há de prevalecer a definição legal, apesar de o *estelionato* prever reclusão de 1 a 5 anos e multa; e o crime de *falsidade ideológica*, reclusão de 1 a 3 anos e multa. Portanto, apenação mais branda, eis que menor o limite superior da pena privativa da liberdade.

Mais adiante, o Dec.-lei 221/67, no art. 35, "c", inclui, nas proibições de pescar, a pesca "com dinamite e outros explosivos comuns ou com substâncias que, em contato com a água, possam agir de forma explosiva".

O Cód. Penal de 1940, no art. 251, *caput*, prevê o crime de *explosão*: "expor a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem, mediante explosão, arremesso ou *simples colocação de engenho de dinamite ou de substância de efeitos análogos*", cominando ao agente *reclusão* de 3 a 6 anos, e multa. (Grifou-se.) E no § 2º, que remete ao § 1º, incisos I e II do art. 250, o mesmo art. 251 tipifica a "explosão" qualificada, cominando-lhe o aumento de *um terço* da pena prevista no *caput*, "se o crime é cometido com intuito de obter vantagem pecuniária em proveito próprio ou alheio"; ou se o "engenho de dinamite" é colocado "em lavoura, pastagem, mata ou floresta".

O mesmo art. 35, "d", do referido Dec.-lei 221/67, estabelece que "é proibido pescar (...) com substâncias tóxicas".

A matéria concernente a tóxicos está regulada pela Lei 6.368, de 21 de outubro de 1976, cujos arts. 12 *usque* 18 descrevem as várias figuras típicas, acenando aos infratores com penas que vão de *dois meses de detenção a quinze anos de reclusão*; e pagamento que varia de *vinte a trezentos e sessenta dias-multa*.

Pelo art. 36 da referida Lei 6.368/76, são consideradas substâncias tóxicas ou entorpecentes "aquelas que assim forem especificadas em lei ou relacionadas pelo Serviço Nacional de Fiscalização da Medicina e Farmácia, do Ministério da Saúde".

O art. 53, *caput*, do Dec.-lei 221/67 assinala que "a fiscalização da pesca será exercida por funcionários, devidamente credenciados, os quais, no exercício dessa função, são equiparados aos agentes de segurança pública", facultando-se-lhes o "porte de armas de defesa", *ex vi* do seu parágrafo único. Por isso é que o art. 54, *caput*, estabelece que a esses *funcionários* "fica assegurado o direito de prender e autuar os infratores de qualquer dispositivo" do Código da Pesca, inclusive na hipótese de *desacato*, crime tipificado no art. 331 do Cód. Penal, a que é cominada *detenção* de seis meses a dois anos, ou multa.

Doutra parte, o art. 63 do Código de Pesca em foco prevê que "os infratores presos em flagrante, que resistirem violentamente, serão punidos em conformidade com o art. 329 do Código Penal", que tipifica o crime de *resistência*, ao qual a lei penal *stardart* comina *detenção* de dois meses a dois anos, para o tipo-base; e *reclusão* de um a três anos, "se o ato, em razão da resistência, não se executa" (§ 1º do art. 329/CP), sem prejuízo das penas "correspondentes à violência", aplicáveis em *concurso material* com as penas aludidas, *ex vi* do art. 69/CP, com a redação que lhe deu a Lei 7.209, de 11 de julho de 1984.

8. A PESCA E A FUTURA CONSTITUIÇÃO

A Constituinte instalada a 1º de fevereiro do ano em curso certamente reservará na Carta Magna em elaboração lugar de relevo para o meio ambiente, cuja preservação é de suma importância, quando se cuida da atividade pesqueira.

Amostra desse tratamento se pode identificar no "Anteprojeto" elaborado pela "Comissão Provisória de Estudos Constitucionais", instituída pelo Dec. nº 91.450, de 18 de julho de 1985, composta de 48 membros de Notáveis da República, sob a presidência do emérito Prof. Afonso Arinos de Mello Franco.

Nesse documento pré-legislativo, foi destinado todo o *título VI* ao *meio ambiente*: a) – "A proteção ao meio ambiente e a melhoria da qualidade de vida" se inserem nos deveres de todos e, principalmente, do Estado, (art. 407, *caput*); b) – Nessa proteção, se compreendem "a utilização adequada dos recursos naturais, o equilíbrio ecológico, a proteção da fauna e da flora, especificamente das florestas naturais (...), o combate à poluição e à erosão, (e) a redução dos riscos de catástrofes naturais e nucleares" (art. 407, parág. único); c) – O preconício de uma "ação preventiva contra calamidades", de limitação das "atividades extrativas e predatórias", da "criação de reservas, parques e estações ecológicas", da "ordenação ecológica do solo", da "subordinação de toda (a) política urbana e rural à melhoria das condições ambientais", do "controle das áreas industrializadas" e da "informação sistemática sobre a situação ecológica" (art. 408); d) – Prevê-se, também, que "a ampliação ou instalação das usinas nucleares e hidroelétricas e das indústrias poluentes, suscetíveis de causar dano à vida ou ao meio ambiente, dependem de prévia autorização do Congresso Nacional" (art. 409); e) – Proscreeve-se, por todo o território, "a prática de atos que afetem a vida e a sobrevivência de espécies, como a da baleia, ameaçadas de extinção" (art. 410); f) – Propõe-se que a floresta amazônica seja elevada à condição de patrimônio nacional e sua utilização se faça "dentro de con-

dições que assegurem a preservação de sua riqueza florestal e de seu meio ambiente", na qual se incluem os recursos ictiológicos (art. 411); – g) – Recomenda-se que a lei ordinária defina "os crimes de agressão contra o meio ambiente" (art. 412).

Se a nova Carta Magna, como se espera, vier a incorporar esses postulados; e se as autoridades integrantes dos governos federal, estaduais e municipais timbrarem em cumprir e fazerem cumprir esses dispositivos, ter-se-á o renascimento dos recursos naturais, com alvissareiras perspectivas para a atividade pesqueira, em toda a extensão das águas territoriais, – marinhas e interiores, do País.

9. O FUTURO CÓDIGO PENAL E A DISCIPLINA DA ATIVIDADE PESQUEIRA

Após três anos de incessante trabalho, o Projeto de 1983, desdobramento do Anteprojeto de 1981, se transformaria na Lei 7.209, de 11 de julho de 1986, estatuto que alteraria toda a Parte Geral do Código Penal de 1940; substituiria a pena pecuniária prevista na Parte Especial pelo dia-multa; e traçaria diretrizes para a implementação do novo sistema de penas, no período de transição entre a velha e a nova lei penal.

Na sua essência, a Parte Especial do Código Penal de 1940 permaneceu quase íntegra, porquanto a Lei 7.209/84 não tocou na construção das figuras típicas descritas do art. 121 ao art. 359.

Eis por que, para preencher esse vazio legislativo, o Ministério da Justiça incumbiu o eminente Prof. Luiz Vicente Cernichiaro de coordenar a elaboração de Anteprojeto da Parte Especial, que completaria a reforma penal iniciada com a edição da referida Lei 7.209/84, desdobrada na Lei 7.210/84, esta concernente à nova Lei de Execução Penal.

Apresentado o trabalho pela Comissão Ministerial, a 12 de julho de 1984, o Ministério da Justiça mandou publicar o trabalho, para receber sugestões, baixando, para tanto, a Portaria nº 304 de 17 de julho de 1984.

Esse documento pré-legislativo traz, dentre as inovações mais expressivas, todo o título XIII dedicado aos *crimes contra o meio ambiente*, cujo capítulo I, *da degradação ambiental*, compreende a seção (II) *dos atentados contra a flora e a fauna*.

Aí, o art. 412, sob o *nomen juris* "fundear embarcação em banco de molusco", descreve a seguinte conduta típica:

"Fundear embarcação ou lançar detritos sobre bancos de moluscos, demarcados pela autoridade competente", pena: *detenção de um a seis meses*."

Esse dispositivo criminaliza, *ipsis verbis*, a conduta descrita no art. 49 do Dec.-lei 221/67 (Código da Pesca), ao cuidar *dos invertebrados aquáticos e algas*.

Um outro dispositivo inovador, este descrito de forma mais ampla, é a proposta de criminalizar-se a *pesca predatória*, sob o seguinte comando:

"Art. 413 – Pescar, utilizando explosivo, substância tóxica ou tarrafa:
Pena – detenção, de sete meses a dois anos e multa".

E, logo adiante, a proposta de se criminalizar o *atentado contra manguezais*, objeto da conduta descrita no art. 414: "Deteriorar ambiente de mangue, mediante aterro ou outro meio capaz de por em risco a fauna: Pena – reclusão, de nove meses a três anos e multa".

Esses dispositivos se acoplam, harmonicamente, ao referido art. 412 do "Esboço Constitucional", elaborado pela Comissão Afonso Arinos, segundo o qual a lei ordinária "definirá os crimes de agressão contra o meio ambiente".

O que faz prever o início de uma nova era para a atividade pesqueira, em nosso País.

10. *Apreciação final* – Praticada indisciplinadamente, ao longo de nossos cinco séculos de existência, a atividade pesqueira somente viria a ter a sua disciplina jurídica a partir do século XX. Inicialmente, no Código Civil de 1916, a que se seguiriam a Lei Delegada nº 4, de 11 de outubro de 1962, instituindo a Sudepe; e o Dec.-lei nº 221, de 28 de fevereiro de 1967, promulgando o Código da Pesca.

Decorridos vinte anos de sua edição, o estatuto da pesca, eivado de inúmeros defeitos técnicos, e galvanizado por novos avanços científicos e tecnológicos, – carece de atualização, de molde que a matéria concernente à pesca seja objeto de completa e adequada sistematização.

O movimento de reforma penal, especificamente o Anteprojeto da Parte Especial do Código Penal, manifesta, inequivocamente, a tendência de incluir no futuro estatuto penal, padrão, figuras típicas da legislação penal extravagante, inclusive do Código da Pesca.

Urge, pois, uma posição definida.

Ou se translada para o Código Penal as figuras típicas concernentes à atividade pesqueira, – e, neste caso, esses tipos deverão ser em número bem superior ao esboçado no referido Anteprojeto; ou se reedita um novo Código de Pesca, em que a matéria penal esteja adequadamente tipificada.

Com efeito, a ganância de indivíduos e grupos, com freqüentes agressões à fauna ictiológica; e, doutra parte, o desprezo aos recursos naturais, ou a ignorância quanto ao significado de sua preservação, – tudo isso

suscita, no jurista e no legislador, crescente preocupação no que tange à atividade pesqueira e sua regulamentação. Como, até o momento, os ilícitos civis e administrativos têm-se revelado ineficientes na preservação dos recursos ictiológicos, – flui, naturalmente, a tendência de se multiplicar a previsão dos ilícitos penais, que, pelo rigor das sanções cominadas, poderão colocar freios inibitórios diante dos comportamentos ainda em fase de concepção.

No que me toca, alisto-me entre os que advogam um Código Penal sóbrio, no qual estejam previstas, apenas, as figuras típicas essenciais à preservação dos bens jurídicos tradicionalmente tutelados. E no qual estejam delineadas as diretrizes a serem aplicadas na interpretação das leis penais especiais. Até para que, com a frenética evolução científica e tecnológica, não se esteja a emendar, com frequência, o estatuto penal, padrão.

Sou, pois, de opinião que se refaça o Código de Pesca, atualizando-o pela introdução nessa lei especial de tantas figuras típicas quantas imprescindíveis a maior comedimento daqueles que pretendam tirar da atividade pesqueira o seu sustento, a sua prosperidade ou, simplesmente, um momento de prazer que a simples recreação propicia.

Quanto ao argumento de que a multiplicidade das leis penais especiais dificultaria o conhecimento de figuras típicas, – crimes e contravenções, – responderia que o *homo medius* não conhece, sequer, o Código Penal. Assim, tanto se lhe dá que essas figuras típicas estejam descritas neste quanto noutro estatuto penal.

Qualquer que seja a alternativa escolhida, urge atualizar-se a legislação concernente à pesca, mormente no que tange às implicações jurídico-penais.

NOTAS

(01) – Isaías, 19:5 e 8;

(02) – Jeremias, 16:16;

(03) – Ezequiel, 47:8 a 10;

(04) – Amós, 4:2;

(05) – Lucas, 5:1 a 7;

(06) – Mateus, 13:47 e 48;

(07) – Marcos, 1:16 e 17;

– Mateus, 4:18 a 21;

(08) – In "Peixes de Água Doce – Vida e costumes dos peixes do Brasil", Editora Itatiaia, Belo Horizonte, 1981, págs. 27 *usque* 172;

- (09) – “Guia de Exportadores Brasileiros de Produtos Pesqueiros” publicação Sudepe, Brasília, 1983, pag. 15;
- (10) – *In* “Nossos Peixes Marinhos”, Edit. Itatiaia, Belo Horizonte, 1982, págs. 68 *usque* 234;
- (11) – “Guia de Exportadores Brasileiros de Produtos Pesqueiros”, *op. cit.*, págs. 11 *usque* 14;
- (12) – “Guia de Exportadores Brasileiros de Produtos Pesqueiros”, *op. cit.*, pág. 19;
- (13) – *In* verbete “Ecologia-I”, “Enciclopédia Saraiva do Direito”, vol. 29, pág. 488;
- (14) – *In* “Os Sertões”, Livr. Francisco Alves, Rio, 1957, 25ª ed., pág. 106;
- (15) – *In* “Ecologia – Ciência para a nova geração”, Edit. da UFG, Goiânia, 1984, pág. 85;
- (16) – *Idem*, *ibidem*, *loc. cit.*;
- (17) – *In* “A Democracia Jeffersoniana e a Pesca”, na obra “A Pesca – seus recursos e interesses sociais”, Edit. Ibrasa, 1975, Trad. Aydano Arruda, pág. 154;
- (18) – *In op. et loc. cit.*, pág. 155;
- (19) – *In op. et loc. cit.*;
- (20) – *In* “A Proteção Penal do Meio Ambiente”, tese apresentada ao “I Simpósio Nacional de Ecologia”, ed. IAPA, Curitiba, 1978, pág. 19;
- (21) – Sudepe, publicação oficial do Ministério da Agricultura, Brasília, pág. 6;
- (22) – René Ariel Dotti, verbete “Ecologia (proteção penal do meio ambiente)”, *in* “Enciclopédia Saraiva do Direito”, vol. 29, pág. 497;
- (23) – *Idem*, *ibidem*, pág. 500.