

ROBERTO MAIA FILHO

O LIXO VISTO SOB UMA OUTRA ÓTICA JURÍDICA

DOUTORADO EM DIREITO

PUC/SÃO PAULO

2005

ROBERTO MAIA FILHO

O LIXO VISTO SOB UMA OUTRA ÓTICA JURÍDICA

Tese apresentada à banca examinadora da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito (Direito das Relações Sociais), sob a orientação do professor doutor Nelson Nery Junior.

SÃO PAULO

2005

Data: / /

BANCA EXAMINADORA

Autorizo, exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese por processos fotocopiadores ou eletrônicos.

ROBERTO MAIA FILHO

São Paulo, 31 de março de 2005

DEDICATÓRIA

*À Fernanda,
amada esposa e companheira
de todas as horas.*

*Aos meus pais,
eternos mestres na escola da vida.*

*Aos meus alunos,
a quem ensino e com quem aprendo.*

AGRADECIMENTOS

Ao orientador professor e doutor Nelson Nery Junior, agradeço pela oportunidade de poder partilhar do conhecimento aprofundado da doutrina, que me incentivou e estimulou a concluir esta tese para, no âmbito da responsabilidade social e jurídica, aplicá-la de forma fática, em prol da evolução e progresso do direito.

Aos professores e doutores componentes da banca examinadora, agradeço pelo sempre expressivo questionamento, que permite o aperfeiçoamento necessário para a capacitação qualificada dos operadores de direito em nosso país.

“O Projeto do Lixo da Universidade do Arizona, dirigido por arqueólogos dela integrantes, se fundou na seguinte lição do pioneiro arqueólogo Emil Haury: “se você quer saber o que realmente acontece numa comunidade, olhe para o seu lixo.”

RESUMO

Neste trabalho, analisamos os atuais aspectos jurídicos do lixo, sob a influência das regras e princípios dos direitos difusos, em especial do Direito Ambiental.

Como a uníssona doutrina nega ser o patrimônio ambiental *res nullius* (coisa de ninguém) e o aponta como *res communes ommium* (coisa de todos), o lixo não deve ser mais considerado apenas como *res derelictae* (coisa abandonada), consistindo também numa espécie de *obligatio communes ommium* (obrigação ou problema comum a todos), em decorrência da relevância social com que se insere na atualidade.

A superpopulação, o desordenado crescimento das cidades e do consumo; enfim, o agravamento dos problemas ambientais, justifica que se dê maior atenção ao tema, com aprofundada análise dos aspectos jurídicos que o circundam.

Por tal motivo, elaboramos este trabalho científico acerca de tema até então pouco explorado pelos juristas, na convicção de que se não nos unirmos, todos, na busca de soluções para o problema dos resíduos sólidos, regulamentando-o devidamente, os seres, que habitam o planeta, estarão à mercê de grave ameaça, para sua preservação e continuidade.

ABSTRACT

In this paper, garbage legal aspects nowadays are analysed under the influence and rules of diffuse and specially environmental law.

As unisonal doctrine denies environmental heritage as *res nullius* (nobody's property) and qualifies it as *res communes ommium* (everybody's property), garbage is not supposed to be considered anymore as a mere *res derelictae* (abandoned property), turning out to be also a kind of *obligatio communes ommium* (an obligation or problem concerning everyone), due to the social relevance within the present circumstances.

Over population, inordinated growth of towns and consumption, in short, aggravation of environmental problems, as further analysed, justifies a special attention towards the subject and a deeper analysis of legal aspects involved in this matter.

That's what this scientific work was meant for dealing with a matter not much explored by jurists, with a deep conviction that, unless we join our efforts to look for solutions concerning solid waste, properly ruling its destination, life will be seriously threatened in its preservation and maintenance.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	01
2. LIXO: EVOLUÇÃO CONCEITUAL	02
2.1 RELEVÂNCIA DO TEMA.....	02
2.2 DA TERMINOLOGIA: LIXO, DEJETOS E RESÍDUOS	03
2.3 CLASSIFICAÇÃO DO LIXO	07
3. LIXO: VISÃO TRADICIONAL NO DIREITO PRIVADO	08
3.1 DOS BENS E DAS COISAS	10
3.1.1 Dos bens	10
3.1.2 Das coisas	13
3.1.3 Dos bens e das coisas	14
3.1.4 Do Direito Real e do Direito das Coisas	20
3.1.5 Do patrimônio	21
3.1.6 Dos bens fora do comércio	23
3.2 DA POSSE.....	26
3.3 DO DIREITO DE PROPRIEDADE	28
3.3.1 Do abandono	30
3.3.2 Da ocupação	33
3.3.3 Da realidade atual	36
3.4 DO LIXO COMO OBJETO DE RELAÇÃO CONTRATUAL	39
3.5 DA RESPONSABILIDADE CIVIL	40
3.5.1 Tipos de responsabilidade	41
3.5.2 Da responsabilidade civil subjetiva	46
3.5.3 Da conduta dolosa ou culposa	46
3.5.4 Do dano	48
3.5.5 Do nexó	50
3.5.6 Da responsabilidade civil objetiva	50
3.5.7 Da responsabilidade civil e o lixo	54
4. LIXO: VISÃO NO ÂMBITO DOS DIREITOS DIFUSOS	60
4.1 MEIO AMBIENTE E ECOLOGIA	67
4.2 CRESCIMENTO DA CONSCIENTIZAÇÃO AMBIENTAL.....	68
4.3 O DIREITO AMBIENTAL	74
4.4 ATUAL NATUREZA JURÍDICA DO LIXO E SUAS CONSEQUÊNCIAS ...	77
4.4.1 Do lixo causado por embalagens de agrotóxicos	80

4.4.2	Do lixo atirado às águas.....	90
4.4.3	Atividades Nucleares.....	102
4.4.4	Do lixo relativo a rejeitos radioativos	103
4.4.5	Do lixo causado por pilhas e baterias.....	105
4.4.6	Do lixo causado por pneus	107
4.4.7	Do lixo causado por resíduos dos serviços de saúde	110
4.4.8	Do lixo causado por resíduos da construção civil	112
4.4.9	Conclusão deste tópico.....	116
5	LEGISLAÇÃO NACIONAL RELACIONADA AO TEMA	123
5.1	LEGISLAÇÃO FEDERAL	124
5.2	LEGISLAÇÃO ESTADUAL	126
5.3	LEGISLAÇÃO MUNICIPAL.....	128
5.4	LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA	130
5.4.1	União Européia.....	130
5.4.2	Estados Unidos da América.....	135
5.4.3	Mercosul	137
6.	O LIXO E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS À INTIMIDADE E À PRIVACIDADE	139
7.	ASPECTOS DE DIREITO PENAL EM FACE DO LIXO.....	143
7.1	PUNIÇÃO PENAL	147
7.2	CONCEITO DE PROPRIEDADE E PATRIMÔNIO PARA FINS CRIMINAIS.....	150
7.3	INJÚRIA	158
8.	ASPECTOS DE DIREITO DO CONSUMIDOR E O LIXO	161
8.1	O LIXO COMO BEM DE CONSUMO	163
8.2	AUMENTO DE CONSUMO	165
9.	ASPECTOS DE DIREITO TRIBUTÁRIO E O LIXO	166
9.1	IMPOSTOS	168
9.2	TAXAS	169
9.3	CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA.....	169
9.4	CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO....	170
9.5	DISPOSITIVOS DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO	172
10.	ASPECTOS DE DIREITO ADMINISTRATIVO E O LIXO	174
10.1	DA COMPETÊNCIA E DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS.....	174
10.2	DA DISCRICIONARIEDADE E DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO.....	177
10.3	DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	180

11	ASPECTOS DE DIREITO EMPRESARIAL E O LIXO	199
12	ASPECTOS DE DIREITO MARÍTIMO E O LIXO	201
13	CONCLUSÃO	204
	ANEXO	207
	BIBLIOGRAFIA	258

1. INTRODUÇÃO

Neste trabalho, trataremos da visão e da evolução do Direito em relação a um assunto pouco estudado pelos doutrinadores: o lixo.

Seus aspectos jurídicos, em especial os atuais, em comparação com a visão clássica, serão doravante analisados, à luz dos direitos difusos, do Direito Ambiental e das demais disciplinas jurídicas.

Conseqüentemente, abordaremos a questão da responsabilidade do fornecedor de certos produtos ou serviços, dentre os quais destacamos energia nuclear, pneus, pilhas e baterias, no que tange à destinação final dos resíduos e dejetos então resultantes, para que não se onere, de forma indevida, toda a sociedade.

É o que podemos chamar de responsabilidade pós-consumo.

Torna-se, pois, recomendável que as doutrinas sobre posse, propriedade, responsabilidade civil e outros institutos jurídicos tradicionais sejam repensadas e reescritas, ante a existência desse novo e impactante panorama jurídico.

Trata-se de tema que, embora pouco visitado, vem ganhando destaque por sua importância e relevância para o futuro da humanidade.

2. LIXO: EVOLUÇÃO CONCEITUAL

Da visão tradicional, no direito privado, a uma visão atual, nos direitos difusos, podemos considerar, como base para melhor compreensão do tema, as definições infra indicadas, que traduzem a própria ampliação que a palavra sofreu nesse interregno temporal, para, efetivamente, poder caracterizar a realidade que traduz, quando, dela, nos valem para definir o que vem a ser lixo.

Dos vários sentidos que à palavra se acoplam, na tentativa de se descrever as situações fáticas, em nível global, derivadas da amplitude e diversificação que a acumulação de lixo sofreu, e continua sofrendo, é que vamos tratar, na seqüência, com a finalidade de abstrairmos noções, conceitos e classificações, válidas, para o repensar, a que este trabalho se propõe, na esfera jurídica.

Entendamos, pois, o que vem a ser lixo, na atualidade.

2.1 RELEVÂNCIA DO TEMA

Hoje, no que concerne à quantidade de lixo produzido no mundo, os números são assombrosos.

A realidade é bem diversa da que existia há algumas décadas, razão, essa, bastante para se repensar o que até então foi escrito acerca do lixo.

Só na França, conforme informa o Dicionário Larousse, “em 1.989, 800.000 toneladas de lixo doméstico foram importados na França legalmente, provindas principalmente da Alemanha, da Suíça e dos países integrantes do Benelux”.¹

Como se sabe, a disposição inadequada dos resíduos sólidos poderá causar danos ao solo, ao subsolo, ao ar atmosférico, às águas subterrâneas e superficiais, à flora, à fauna e à saúde humana.

Pode ainda causar incômodo pelo mau cheiro exalado, desde que tenha sido depositado num lixão, a céu aberto, ao invés de ser devidamente recolhido a um aterro sanitário, um incinerador ou ainda uma usina de compostagem ou reciclagem.

Por tais razões, não mais satisfaz a simplista abordagem clássico-tradicional que considera o lixo como sendo única e exclusivamente *res derelictae*².

2.2 DA TERMINOLOGIA: LIXO, DEJETOS E RESÍDUOS

A palavra lixo deriva do latim *lix*³ e significa, conforme os melhores dicionários, tudo o que não presta e se joga fora, coisas inúteis, velhas e sem

¹ Dicionário Larousse Environnement & Écologie : "en 1.989, 800.000 tonnes d'ordures ménagères ont été importées en France le plus légalement du monde, en provenance essentiellement d'Allemagne, de Suisse, et du Benelux".

² coisa abandonada

valor. Já dejetos representam excremento, embora possa ser usada com o mesmo sentido de lixo. Por seu turno, resíduo expressa materiais ou efluentes lançados depois de utilizados. Quer dizer, portanto, resto, sobra, remanescência⁴. Em francês, se usa *déchets*, *ordures* ou *effluents*. Já em espanhol, se diz *basura*, *inmundicia*, *porquería*. Hoje, o lixo é tecnicamente conhecido como Resíduo Sólido Urbano (RSU).

Se anteriormente à Revolução Industrial, constituía basicamente restos e sobras de alimentos, a partir de então passou a ser identificado por todo e qualquer material descartado pela sociedade de consumo.

Não foi sem razão, portanto, que o lixo foi tão pouco estudado ou visitado pelos estudiosos do nosso direito, haja vista que ninguém se interessa por coisas inúteis, sem valor, que se jogam fora.

Ocorre, como se verá adiante, que com a transformação desse panorama, o lixo passou a ser assunto relevante para a humanidade.

Conseqüentemente, pela importância de que se reveste o fato em si, os aspectos jurídicos do lixo, aquele que diária, rotineira e inevitavelmente é produzido por nós, seres humanos, serão o objeto deste estudo.

³ Tradução = cinza

⁴ Consta no Dicionário Larousse Environnement & Écologie a tradução de tais palavras, para a língua inglesa, adotando-se as expressões *trash*, *garbage*, *refuse* ou *waste*.

Convém lembrar que poluição é um conceito mais amplo e genérico, abrangendo, como um de seus fatores causadores, o lixo.

A Lei 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, define a poluição como sendo a degradação da qualidade ambiental resultante de atividade que direta ou indiretamente lance matérias ou energia, em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.

De acordo com o direito francês, resíduo é todo aquele que resulta de um processo de produção, de transformação ou de utilização, toda substância, material, produto ou, mais geralmente, todo bem móvel abandonado, ou que seu detentor destina ao abandono.⁵

Na doutrina pátria, poluição por resíduos sólidos é:

“aquela causada pelas descargas de materiais sólidos, incluindo resíduos sólidos de materiais provenientes de operações industriais, comerciais e agrícolas e de atividades da comunidade, mas não inclui materiais sólidos ou dissolvidos nos esgotos domésticos ou outros significativos poluentes existentes nos recursos hídricos, tais como a lama, resíduos sólidos dissolvidos nas correntes de irrigação ou outros poluentes comuns da água”.⁶

A seguinte definição de poluição consta da Lei paulista nº 997, de 31/5/1976, *in verbis*:

⁵ Tradução livre do Art. L.541, II, du Code de l'environnement.

⁶ Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental Brasileiro**, p. 462.

“Considera-se poluição do meio ambiente a presença, o lançamento ou a liberação nas águas, no ar ou no solo, de toda e qualquer forma de matéria ou energia, com intensidade, em quantidade, de concentração ou com características em desacordo com as que forem estabelecidas em decorrência desta lei, ou que tornem ou possam tornar as águas, o ar ou o solo:

- I - impróprios, nocivos ou ofensivos à saúde;
- II - inconvenientes ao bem-estar público;
- III - danosos aos materiais, à fauna e à flora;
- IV - prejudiciais à segurança, ao uso e gozo da propriedade e às atividades normais da comunidade”.

Da doutrina estrangeira, destacamos :

“A regulamentação unitária é a indicada se recordarmos que a poluição do ar, água e solo estão intimamente ligados entre si: se proibirmos a descarga de determinados dejetos sólidos nas águas, é possível que os mesmos sejam incinerados com a conseqüente poluição do ar, ou que sejam simplesmente armazenados em algum lugar nos chamados aterros sanitários, com a conseqüente poluição do solo e das correntes subterrâneas”.⁷

Já na doutrina nacional encontramos a lição:

“Os principais poluentes do solo e do subsolo são os resíduos sólidos, assim considerados qualquer lixo, refugo, lodos, lamas e borras resultantes de atividades humanas de origem doméstica, profissional, agrícola, industrial, nuclear ou de serviço, que neles se depositam, com a denominação genérica de lixo, o que se agrava constantemente em decorrência do crescimento demográfico dos núcleos urbanos e especialmente das áreas metropolitanas”.⁸

Poluição e lixo estão, portanto, relacionados entre si, embora, como já visto, poluição é um conceito mais amplo e genérico, abrangendo, como um de seus fatores causadores, o lixo.

⁷ Judith Rieber de Bentata,. **Régiment Jurídico de la Protección del Ambiente y Lucha Contra la Contaminación**, p. 63.

⁸ José Afonso da Silva. **Direito Ambiental Constitucional**, p. 68.

2.3 CLASSIFICAÇÃO DO LIXO

O lixo pode ser classificado, conforme sua origem, como doméstico, industrial ou hospitalar.

Quanto ao estado físico, pode haver lixo sólido ⁹, líquido ¹⁰ ou gasoso ¹¹.

Pode também ser, quanto à natureza, nuclear ¹², orgânico ou químico.

No que concerne aos efeitos, podem ser tóxicos ou não tóxicos, ou ainda, perigosos, não inertes ou inertes.

⁹ detritos

¹⁰ efluentes

¹¹ gases expelidos por uma indústria, por exemplo

¹² radioativo

3. LIXO: VISÃO TRADICIONAL NO DIREITO PRIVADO

De acordo com a doutrina clássica, a natureza jurídica do lixo é a de coisa abandonada ¹³.

Ensina JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES ¹⁴ que, para se caracterizar a *derelictio* ¹⁵ é necessário que haja um comportamento do proprietário da coisa que inequivocamente traduza sua intenção de abandoná-la.

É bem verdade que, mesmo antes do que hoje se conhece por reciclagem, a legislação já contemplava a especificação como sendo a resultante de espécie nova, através do trabalho aplicado à matéria-prima.

De fato, ocorre a especificação quando há o trabalho em cima da matéria-prima, não podendo mais, esta, retornar à forma anterior e só há relevância jurídica quando a matéria-prima é alheia, total ou parcialmente, à pessoa do especificador.

Na lição da doutrina, destaca-se:

“Dá-se a especificação quando uma pessoa, trabalhando em matéria-prima, obtém espécie nova. De acordo com a lei, a espécie nova será do especificador, se a matéria era sua, ainda que só em parte, e não se puder restituir à forma anterior. Se não lhe pertencer, ou pertencer apenas em parte, e a restituição à forma anterior for impossível (como

¹³ *res derelictae*

¹⁴ **Direito Romano**, p. 294.

¹⁵ abandono

no caso de esculturas), a solução dependerá da boa ou má-fé do especificador. Em casos de confecção de obras de arte, em que o preço da mão-de-obra exceda consideravelmente o valor da matéria-prima, existe o interesse social de preservá-la. Ainda que realizada de má-fé, concede a lei o domínio da obra de arte ao especificador, mas, neste caso, sujeita-o a indenizar o valor da matéria-prima e a pagar eventuais perdas e danos.”¹⁶

É importante tal instituto, tendo em vista a grande criatividade humana.

Pode-se transformar o couro em calçados ou roupas; a pedra em instrumentos; o ferro em utensílios; o barro em escultura, etc.

Sendo assim, por que não transformar o lixo em espécie nova?

Pode-se transformar garrafas e potes de plástico em brinquedos, ou até mesmo em novos potes e garrafas; o papel que é jogado no lixo pode ser transformado em vários artesanatos; as latarias podem dar origem até mesmo a obras primas e assim por diante.

De qualquer modo, é bom observar que, para haver especificação (art.1.269 CC), se exige transformação de matéria-prima. Se esta for conceituada como algo bruto, que não foi ainda utilizado, entendendo-se prima como primeira, nova, original, ficará excluído o lixo. Se, por outro lado, se alargar o conceito de matéria prima e nele se incluir o lixo, poderá, então, haver com ele a ocorrência de especificação.

¹⁶ Carlos Roberto Gonçalves. **Direito Civil**, p. 124-5.

3.1 DOS BENS E DAS COISAS

3.1.1 Dos bens.

O Código Civil de 1.916 tratava dos bens nos artigos 43 a 73.

Não contemplava o lixo ou qualquer outro bem de interesse ambiental, silenciando ainda quanto à categoria dos bens difusos, desde que só previa a existência de bens públicos e particulares, conforme se verifica nos artigos 65/68.

Isso é perfeitamente compreensível, se for considerada a época de sua elaboração, no início do século passado, bem como o fato de se tratar de diploma legal que versava basicamente sobre direito privado.

Já o novo Código Civil se refere aos bens nos artigos 79 a 103, também se limitando à clássica dicotomia *bens públicos/bens privados* combatida por MAURO CAPPELLETTI. Observou, tal autor, que há verdadeiro abismo entre o direito público o privado, havendo que se criar uma terceira categoria, a dos direitos difusos, para preencher tal lacuna e albergar as situações não abrangidas nas duas anteriores.

Mas, por outro lado, houve evolução no trato da matéria ao se contemplar expressamente a função ambiental da propriedade, no artigo 1.228, §1º.

Na doutrina, alguns autores defendem que a forma de apropriação dos bens está diretamente ligada à categoria a que pertencem, estabelecendo, assim, critério em que a forma de apropriação é diferenciada em função da espécie do bem.

Na lição de VILSON RODRIGUES ALVES ¹⁷, a noção de bem pode ser tomada em sentido amplo, estrito e estritíssimo. Como o próprio nome já define, são três categorias em escala decrescente de amplitude, segundo a visão do referido autor.

BEVILÁQUA ¹⁸ afirma, sob prisma filosófico, *“bem é tudo quanto corresponde à solicitação de nossos desejos”*.

Reflete, outrossim, que nossos ideais são alavancas básicas para a obtenção de bens, quer materiais ou não, que para o Direito, têm finalidade própria.

Tanto assim o é que expõe a definição de bens jurídicos, como “toda a utilidade física ou ideal, que seja objeto de um direito subjetivo”, ressaltando essa amplitude conceitual, quando comparada ao significado atribuído pela Economia, que o estabelece em função apenas de valores pecuniários.

Na seqüência, repisa que todo bem, material ou não, é objeto de um direito subjetivo. Exemplifica, para tanto, que a honra é objeto do direito de

¹⁷ **Uso Nocivo da Propriedade**, p. 59.

¹⁸ **Theoria Geral do Direito Civil**, p. 213.

personalidade de seu titular, assim como a aquisição de um terreno é objeto do seu direito de propriedade. Reafirma, então, que a todo direito subjetivo corresponde, sempre, um bem jurídico, independentemente do valor econômico que lhe possa ser atribuído, conceituando, ainda, direito subjetivo como a faculdade de agir, própria do sujeito.

Justamente, por essa visão, defende o autor, é que se pode dizer que todo bem econômico é bem jurídico, não sendo verdadeira a recíproca, pois nem sempre se pode atribuir valor pecuniário aos bens jurídicos.

Importante observar que BEVILÁQUA realça, dentre os direitos subjetivos, o direito subjetivo de crédito como obrigacional, em que as prestações são o objeto da tutela, não interessando o bem ou a coisa, mas sim a atuação do titular do direito, em busca da satisfação do crédito. Nesse sentido, porém, aponta que as prestações não se confundem com bens jurídicos no sentido estrito da palavra, utilizada, na doutrina, como objeto materializado.

O autor, pontua ainda: - “(...) em sentido jurídico, *lato sensu*, bem jurídico é a utilidade, física ou imaterial, objeto de uma relação jurídica, seja pessoal ou real”.

3.1.2 Das coisas

Para o Direito Romano, nos dizeres de JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES¹⁹, havia dois vocábulos para exprimir a idéia de coisa: *res e pecunia*.

Res com significado mais amplo do que *pecunia*, pois, enquanto esta abrange apenas as coisas que estão dentro do patrimônio de alguém, aquela se refere também às que estão fora dele.

Segundo o autor, ainda, nos textos romanos encontramos várias classificações de *coisas*. No entanto, não há a sistematização, sob critérios diferentes, dessas classificações e isso se explica pelo fato de os juristas romanos não serem afeitos à abstração.

“Os romanos nem sempre, nessas classificações, foram rigorosamente coerentes, pois, em algumas, no termo *res* enquadravam coisas que o são em sentido vulgar, mas não em acepção jurídica. As coisas, cujo dono as abandonou, renunciando o seu direito de propriedade, são as *res derelictae*. Não são coisas perdidas, mas, sim, as abandonadas. Para que ocorra a *derelictio* (abandono) é necessário que haja um comportamento do proprietário da coisa que, inequivocamente, traduza a intenção de abandoná-la. Os jurisconsultos romanos, no início do principado, divergiam sobre o momento em que o proprietário, que abandonara a coisa, perdia sua propriedade: segundo Próculo (Digesto XLI, 7, 2,1), isso ocorria somente quando terceiro se apoderasse da coisa, fazendo-a sua por ocupação; para Sabino e Cássio (Digesto XLII, 2, 43, 5), a perda da propriedade se dava no instante mesmo em que se verificava o abandono – esta, a opinião que prevaleceu no direito clássico (Digesto XLI, 7, 2,1) e que foi acolhida no direito *justinianeu*. Demais, segundo alguns autores modernos (entre outros Bonfante, *Corso di Diritto Romano*, II, parte II, p. 225 e segs. Contra essa tese, vide Berger, *In tema derelizione, in Bullettino dell Istituto di Diritto Romano*, XXXII (1922), p. 155 e segs) – no que

¹⁹ **Direito Romano**, p. 138, 294 e 295.

não são seguidos pela maioria dos romanistas - a aquisição da propriedade da *res derelictae* não se verificava, no direito romano, por ocupação, mas, sim, por aquisição derivada paralela a *traditio* (haveria como que uma *traditio* a pessoa indeterminada)".

Prossegue o autor:

No Digesto, há um título *Pro derelictio* que diz respeito à usucapião de *res derelictae* (coisa abandonada). A opinião dominante entre os romanistas é a de que, quando a coisa, qualquer que fosse ela, houvesse sido abandonada pelo seu proprietário (*dominus*), a aquisição de sua propriedade por outrem se fazia por meio da *occupatio*; já a coisa abandonada por quem dela não fosse o proprietário (*non dominus*) só passaria, por usucapião (*usucapio*), à propriedade de terceiro, desde que soubesse que a coisa fora abandonada, e o abandono tivesse realmente ocorrido". A distinção entre bem e coisa vem desde o Direito Romano".

3.1.3 Dos bens e das coisas

Pode ser notado que não existe consenso doutrinário quanto à distinção entre *bens e coisas*.

Alguns juristas sustentam que *bem é gênero e coisa é espécie*.

A noção de bem envolve o que pode ser objeto de direito sem valor econômico, ao passo que a coisa restringe-se às utilidades patrimoniais.

Acrescentam, invocando o Direito Civil alemão, que a coisa é sempre *objeto corpóreo*, isto é, perceptível pelos sentidos.

Em sentido diametralmente oposto, outros doutrinadores asseveram que os bens seriam espécies de coisas.

E, seguindo essa linha de raciocínio, advertem que a palavra coisa tem sentido mais extenso, compreendendo tanto os bens que podem ser apropriados, como aqueles objetos que não podem.

Por isso se diz que a noção de coisa é mais vasta, por compreender tudo o que existe no universo, e que não pode ser objeto de direito, quer seja o ar atmosférico, o espaço, a água do mar.

Sobre a distinção entre coisas e bens, ensina VICENTE RÁO²⁰ que as coisas se denominam bens ao adquirirem um valor jurídico.

Longe de se pretender esboçar critério científico que ponha fim à controvérsia, talvez possamos apontar a causa de tão acentuado desencontro doutrinário.

Conforme se ensina na doutrina, o conceito de bem é histórico e relativo, variando de acordo com as diversas épocas da cultura humana.

Pontificam os juristas que, com a evolução da espécie humana e o desenvolvimento das ciências, surgiram novas exigências, passando a noção de bem a ter sentido diverso do que tinha anteriormente.

²⁰ **O Direito e a Vida dos Direitos**, p. 729.

Os bens, conforme ensinam os doutos, são as coisas materiais ou imateriais que têm valor econômico e que podem servir de objeto a uma relação jurídica.

Para alguns, portanto, os bens são coisas, porém nem todas as coisas são bens.

“As coisas abrangem tudo quanto existe na natureza, exceto a pessoa, mas como ‘bens’ só se consideram as coisas existentes que proporcionam, ao homem uma utilidade, sendo suscetíveis de apropriação.”²¹

Compreendem não só os bens corpóreos como os incorpóreos, o que inclui as criações intelectuais -propriedade literária, científica e artística.

“Convém esclarecer, contudo, que não é, neste caso, o homem objeto do direito, mas a prestação como resultado da atividade humana”.²²

Entende a doutrina que, para um bem ser objeto de uma relação jurídica privada, é preciso que apresente idoneidade para satisfazer interesse econômico, gestão econômica autônoma e subordinação jurídica ao seu titular.

No entendimento de SERPA LOPES²³ :

“Só é bem jurídico aquele dotado de uma existência autônoma capaz de ser subordinado ao domínio do homem. Assim, o ar, as estrelas, o sol, o

²¹ Serpa Lopes. **Curso de direito civil**, p. 354.

²² Caio Mário da Silva Pereira. **Instituições de direito civil**. v. 1, p. 349.

²³ **Curso de direito civil**, p. 356.

mar, são coisas, mas que estão fora da seara jurídica, por serem insuscetíveis de apropriação”.

De fato, nem todos os bens interessam ao direito das coisas, pois o homem só se apropria de bens úteis à satisfação de suas necessidades.

SÍLVIO RODRIGUES ²⁴, ensina:

“Se o que o homem procura for uma coisa inesgotável, ou extremamente abundante, destinada ao uso da comunidade, como a luz solar, o ar atmosférico, a água do mar, etc., não há motivo para que esse tipo de bem seja regulado por norma de direito, porque não há nenhum interesse econômico em controlá-lo. Logo, só serão incorporadas ao patrimônio do homem as coisas úteis e raras que despertam as disputas entre os homens, dando, essa apropriação, origem a um vínculo jurídico, que é o domínio”.

Prossegue, o autor:

“Para a economia política, bens são aquelas coisas que, sendo úteis aos homens, provocam a sua cupidez e, por conseguinte, são objeto de apropriação privada. Entretanto, ainda dentro do conceito econômico, nem todas as coisas úteis são consideradas bens, pois, se existem em grande abundância na natureza, ninguém se dará ao trabalho de armazená-las. Assim, nada mais útil ao homem do que o ar atmosférico, mas, como ele abunda na natureza, não é um bem econômico.” ²⁵

Desse modo, poder-se-ia definir bens econômicos como “aquelas coisas que, sendo úteis ao homem, existem em quantidade limitada no universo, ou seja, são bens econômicos as coisas úteis e raras”. ²⁶

²⁴ **Direito Civil**, v. 5, p. 13.

²⁵ **Idem. Direito Civil**. Parte geral, v 1, p. 115.

²⁶ Léon Walras. **Éléments d'économie politique pure**, p. 21.

ORLANDO GOMES ²⁷, manifesta-se, no seguinte sentido:

“A noção jurídica de bem é mais ampla do que a econômica. Compreende toda utilidade física, ou ideal, que possa incidir na faculdade de agir do sujeito. Abrange as coisas propriamente ditas, suscetíveis de apreciação pecuniária, e as que não comportam essa avaliação, as que são materiais ou não. Todo bem econômico é jurídico, mas a recíproca não é verdadeira, pois nem todo bem jurídico é econômico. A noção de coisa é naturalística, mas comumente histórica, isto é, econômico-social. Tomada no sentido mais claro, a palavra *bem* confunde-se com o objeto dos direitos; designa as coisas e ações humanas (*comportamento* que as pessoas podem exigir umas das outras). Em acepção mais restrita significa o objeto dos direitos reais, visto que os direitos pessoais consistem no poder de exigir uma prestação. *Bem* e *coisa* não se confundem. O primeiro é gênero, a segunda, espécie. A noção de bem compreende o que pode ser objeto de direito sem valor econômico, enquanto a de *coisa* restringe-se às utilidades patrimoniais, isto é, as que possuem valor pecuniário. Mas, por sua vez, a noção de coisa é mais vasta do que a de bem, pois há coisas que não são bens, por não interessarem ao Direito, como a luz, o ar, a água do mar. Do mesmo modo, há bens que não são coisas, como os direitos e as prestações. O vocábulo *coisa* é empregado, também, em sentido ainda mais estreito, para designar, tão-somente, os *objetos corpóreos*, como no Código Civil alemão. *Coisa* deve ser, no entanto, bem econômico, isto é, qualquer ente suscetível de utilização ou apropriação por um sujeito de direito para satisfazer uma necessidade”.

De fato, pode-se concluir que somente os bens suscetíveis de avaliação econômica são coisas em sentido jurídico.

Para que assim se qualifiquem, é preciso que tenham valor econômico e possam ser apropriados.

Continua ORLANDO GOMES ²⁸ a ensinar que:

“Os bens de uso ou qualidade limitada não são coisas (*res communes omnium*). Se esses bens comuns a todos são limitados, por conveniência

²⁷ **Introdução ao direito civil.**, p. 199-201.

²⁸ **Direitos Reais**, p. 1-2-8-9.

legítima, adquirem o caráter de permutabilidade, na qualidade determinada, que passa a ser uma coisa. É indiferente que o objeto seja sólido, líquido ou gasoso, mas se requer tenha existência individualizada, aferida por critério econômico-social. A noção de coisa restringe-se juridicamente ao que pode ser objeto de domínio e posse. Não são coisas, por conseguinte, o corpo humano dos vivos, suas partes enquanto não separadas, a energia física e intelectual despendida na prestação de serviços, mas o cadáver pode ser objeto de direito, bem como certas partes separadas do corpo ou as que são suscetíveis de reprodução, como os cabelos. Quanto à força-trabalho, é universalmente repelida sua equiparação a mercadoria, mesmo quando se aceite que, ao se aplicar, adquire existência independente de sua fonte, que é o próprio homem. Porque podem ser objeto de domínio e posse, consideram-se coisas, para todos os efeitos, inclusive no campo do Direito Penal, aquelas emanações, como a energia elétrica, os valores, o gás, que, uma vez geradas, cobram existência autônoma e passam a ter valor econômico”.

WASHINGTON MONTEIRO DE BARROS ²⁹, assim expõe o assunto:

“Como diz Scuto, o conceito de coisas corresponde ao de bens, mas, nem sempre há perfeita sincronização entre as duas expressões. Às vezes, coisas são o gênero e bens são a espécie; outras, estes são o gênero e aquelas, a espécie; outras, finalmente, são os dois termos usados como sinônimos, havendo então entre eles coincidência de significação. Não são todas as coisas materiais que interessam ao mundo jurídico. Somente interessam ao direito as coisas suscetíveis de apropriação exclusiva pelo homem, como prédios, semoventes, mercadorias, livros, quadros e moedas. Se as coisas materiais escapam à apropriação exclusiva pelo homem, por ser inexaurível sua quantidade, como o ar atmosférico, a luz solar e a água dos oceanos deixam de ser bens em sentido jurídico. O conceito de coisa, na linguagem do direito, é ministrado pela economia. Por fim, urge ainda não confundir a palavra coisa, tomada no sentido vulgar ou genérico, com seu significado jurídico. No primeiro sentido, coisa é tudo quanto existe fora ou além do homem; no segundo, tudo quanto seja suscetível, de posse exclusiva pelo homem, sendo economicamente apreciável”.

²⁹ Scuto. **Istituzioni di diritto Privato**, Parte Generale, 1/291 apud Washington de Barros Monteiro. **Curso de Direito Civil**, p. 135-136.

3.1.4 Do Direito Real e do Direito das Coisas.

O Direito Real, na definição de LAFAYETTE ³⁰, “é o que afeta a coisa direta e imediatamente, sob todos ou sob certos respeitos e a segue em poder de quem quer que a detenha”.

É o direito que se prende à coisa, que se liga ao objeto.

Representa um conjunto de prerrogativas sobre a coisa.

Apresenta-se como um vínculo entre pessoa e coisa, oponível contra todos, conferindo os direitos de seqüela e de preferência.

A seqüela consiste na prerrogativa concedida ao titular do direito real de seguir a coisa nas mãos de quem quer que a detenha, até mesmo apreendê-la.

Já o direito de preferência consiste na vantagem de obter a satisfação de um crédito com o valor de bem aplicado exclusivamente à sua satisfação, tendo este credor prevalência sobre os demais, ao menos no que toca ao poder de investir contra o referido bem.

Instituído tal direito real, a garantia da obrigação recai sobre determinado bem, com prioridade sobre outros credores ³¹ que tenham apenas direito pessoal contra o devedor. É o caso dos credores pignoratício e do hipotecário, por exemplo.

³⁰ Lafayette Rodrigues Pereira. **Direito das Coisas**. 2ª Ed. Rio. s/d. p. VI.

³¹ os chamados credores quirografários.

Por outro lado, a expressão direitos reais tem recebido o mesmo significado da locução direito das coisas.

ORLANDO GOMES ³², manifesta-se, da seguinte forma, ensinando:

“*Direito das Coisas* regula o poder dos homens sobre os bens e os modos de sua utilização econômica. Para avaliar sua importância basta atentar em que é a parte do Direito Civil que rege a *propriedade*. A significação econômica, política e social deste instituto jurídico pode ser medido em função da influência que sua forma exerce na própria estrutura da sociedade. Ao jurista, não há de escapar a pressão dos dados econômicos sobre a institucionalização das novas solicitações da sociedade, ainda reconheça, com Celice, que o legislador é antes uma testemunha, que constata o progresso, do que um operário que o fabrica”.

Daí ser correto afirmar que o direito das coisas é o ramo do Direito Civil que se ocupa dos direitos reais.

“Consiste no conjunto das normas que regem as relações jurídicas referentes à apropriação dos bens corpóreos pelo homem”.³³

3.1.5 Do patrimônio

No sentido clássico, patrimônio é a representação econômica da pessoa, que se vincula à sua personalidade.

É um conceito abstrato que se mantém ao longo da vida da pessoa independentemente da ocorrência do aumento ou diminuição dos seus bens.

³² **Direitos Reais**, 18ª ed., p. 1-2, 8-9.

³³ Clóvis Beviláqua. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado**, v. nota ao art. 485.

Nos dias de hoje, o complexo patrimonial se constitui de uma universalidade de direitos, segundo o destino que lhe der seu titular.

Nessa idéia, está englobado o complexo de direitos reais e obrigacionais de uma pessoa.

Excluem-se os outros que não têm valor pecuniário, nem podem ser cedidos, por isso mesmo chamados direitos extrapatrimoniais.

Releva notar que o conceito de patrimônio não se confunde com um conjunto de bens corpóreos.

Mais do que isso, envolve todo um plexo de relações jurídicas, tais como direitos e obrigações, créditos e débitos, de uma pessoa, desde que mensuráveis economicamente.

O conceito é de vital importância, por exemplo, para o Direito Penal com todo o Título II, artigos 155 a 183, da Parte Especial do Código Penal, dedicado aos crimes contra o patrimônio.

Nos dizeres da doutrina, conforme CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA ³⁴ “patrimônio é o complexo de relações jurídicas de uma pessoa, apreciáveis economicamente”.

³⁴ **Instituições de direito civil**, 1.976, p. 341.

PLANIOL³⁵ o define como “(...) ensemble des droits et des charges d’une personne appréciables en argent”.³⁶

3.1.6 Dos bens fora do comércio

Há, também coisas fora do comércio.

Embora o atual Código Civil, diferentemente da lei de 1916, no art 69, não haja feito expressa referência às coisas fora do comércio, o tema ainda interessa, ao menos em nível doutrinário.

De modo geral, os bens podem ser apropriados e alienados, tanto a título oneroso quanto gratuito.

Há, todavia, exceções a essa regra, que se constituem nos bens fora do comércio.

São bens que não podem ser negociados.

A expressão comércio é usada no sentido da possibilidade de circulação e transferência de bens, de um patrimônio para outro.

É a sua susceptibilidade de apropriação, mediante contratos, como por exemplo, compra e venda, doação, dação em pagamento, etc.

³⁵ **Traité de droit civil.** v. 1. n. 747.

³⁶ Trad. literal: conjunto dos direitos e dos encargos de uma pessoa valoráveis em dinheiro.

Bens fora do comércio, ou inaliáveis, são, portanto, os bens que não podem ser negociados.

Tais bens se classificam em:

- a) Inapropriáveis pela própria natureza: como o mar e a luz solar. São as conhecidas *res communes omnium* (coisas comuns a todos), que não podem ser chamadas como propriedade de coisas, por lhes faltar o requisito da ocupabilidade. Nessa classificação enquadraram-se também os direitos personalíssimos, por insuscetíveis de apropriação material.
- b) Legalmente inalienáveis: bens que, embora sejam materialmente apropriáveis, têm sua comercialização vedada por lei para atender a interesses econômico-sociais, de defesa social ou proteção de pessoas. Só excepcionalmente podem ser alienados, o que exige lei específica, ou decisão judicial. É o caso dos bens públicos de uso comum do povo. São também chamados de bens com inalienabilidade real ou objetiva.
- c) Inalienáveis pela vontade humana: bens que, por ato de vontade em negócios gratuitos, são excluídos do comércio jurídico, gravando-se as cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. Admite-se a relativização de tais cláusulas, pela via judicial, em situações excepcionais, como moléstias graves do titular para garantir a utilidade do bem, mas, nesse caso, o sentido da jurisprudência é na busca da prevalência do fim social da norma.

Também são chamados de bens com inalienabilidade pessoal ou subjetiva.

Vale destacar, porém, que há coisas que até podem vir a integrar o patrimônio das pessoas – ou seja, são passíveis de apropriação – mas que não estão no complexo de bens de ninguém antes de apropriadas.

É o caso da *res nullius*, coisa que não pertence atualmente a ninguém, mas que pode vir a pertencer pela ocupação, como, por exemplo, os animais de caça e pesca, desde que obedecida a lei específica para tais atividades, que eram assim tratados pelo antigo Código Civil.

Da mesma forma a *res derelictae*, que é a coisa abandonada. Note-se que o abandono é necessariamente voluntário, sendo distinto da hipótese da coisa perdida, involuntariamente, que continua a pertencer ao patrimônio do titular.

Mencionamos, por derradeiro, que o conceito de bem não ficou imune à constante evolução que atinge não só o Direito, como as demais ciências.

Nesse sentido, a lição de RUI CARVALHO PIVA³⁷: “o conceito de bens jurídicos evoluiu e foi envolvido pelos ideais sociais que se pretende ver definitivamente integrados ao sentido da evolução do direito”.

³⁷ Bem Ambiental, 2.000, p. 175.

3.2 DA POSSE

Dentre outras, se destacam duas principais teorias sobre a posse.

A primeira é a Teoria Subjetiva, de FRIEDERICH CARL VON SAVIGNY, nascido em 1.779, na cidade de Frankfurt, e falecido em 1.861. Em 1.803, com 24 anos de idade, escreveu a obra Tratado da Posse. Nela, ensina que a posse é o poder físico de uma pessoa sobre uma coisa, com intenção de tê-la para si como dono, de ser o dono dela.

A posse, de acordo com SAVIGNY, teria então dois elementos, o externo, *corpus*, consistiria no elemento material, poder físico sobre a coisa. Já o subjetivo, *animus domini* ou *animus rem sib habendi*, consistiria no elemento psicológico ou intelectual. Seria, pois, a intenção de ser dono.

Por outro lado, há a Teoria Objetiva, de RUDOLPH VON IHERING, nascido em 22 de agosto de 1.818, na cidade de Aurich, 15 (quinze) anos após publicada a obra de Savigny. Para essa teoria, a posse seria uma relação de fato entre a pessoa e a coisa, com o intuito de aproveitá-la economicamente. A pessoa age em proveito próprio, independentemente da intenção de ser dono.

O único elemento, portanto, é aqui o *corpus*. O *animus* seria acidental, secundário, implícito, e contido no *corpus*. Para essa teoria, a posse seria a exteriorização, visibilidade, da propriedade. O possuidor apresenta a aparência, o comportamento, a imagem de proprietário.

Foi essa segunda teoria que predominou em nossos códigos civis, tanto no de 1.916, quanto no de 2.002, que não exigem o *animus* para que se tenha a posse.

Nessa mesma linha preleciona PINTO FERREIRA ³⁸, segundo o qual a posse é a exteriorização da propriedade, é a sua visibilidade, é o modo pelo qual o proprietário se utiliza habitualmente de suas coisas.

Enquanto coisa abandonada, *res derelictae*, a regra é que objetos lançados no lixo podem, conforme nossa lei civil, ser apossados por quem quer que seja.

Tal situação decorre da perda da posse pelo abandono, abrindo espaço para que outrem adquira a posse, conforme previsto nos artigos 1.204 e seguintes, do Código Civil.

Preleciona ARNOLDO WALD ³⁹ que a posse se perde por fato da coisa ou ato do possuidor.

Na lição de DARCY BESSONE ⁴⁰, a intenção de abandonar a coisa revela-se através de circunstâncias, mas, nos dizeres de RENAN FALCÃO DE AZEVEDO ⁴¹, deve ser voluntário e inequívoco.

É claro que há restrições ao apossamento, em algumas situações.

³⁸ **Curso de Direito Agrário**, p. 312.

³⁹ **Direito das Coisas**, p. 77.

⁴⁰ **Da Posse**, p. 135.

⁴¹ **Posse, efeitos e proteção**, p. 97.

É o caso, por exemplo, do lixo tóxico, dos dejetos radioativos e dos resíduos hospitalares, que, por motivos de saúde pública, devem ser mantidos afastados do contato com as pessoas.

3.3 DO DIREITO DE PROPRIEDADE

A propriedade, assegurada na Lei Maior, artigo 5º, inciso XXII, é o principal dos direitos reais.

Como se sabe, o proprietário tem o direito de usar ⁴², gozar ou fruir ⁴³, dispor ⁴⁴ e reaver ⁴⁵.

ORLANDO GOMES ⁴⁶ a define como um direito complexo, consistindo num feixe de direitos consubstanciados nas faculdades de usar, gozar, dispor e reivindicar a coisa que lhe serve de objeto.

Domínio, por seu turno, seria a propriedade de coisas corpóreas, nos dizeres de WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO ⁴⁷.

A propriedade pode ser plena ou limitada.

⁴² servir-se da coisa

⁴³ auferir rendimentos

⁴⁴ alienar

⁴⁵ reivindicar

⁴⁶ **Direitos reais**, p. 98.

⁴⁷ **Curso de Direito Civil**, p. 88-89.

É plena, quando presentes todos os seus elementos, assim se presumindo, até demonstração em contrário.

Limitada, quando pende ônus real, quer seja falta algum dos seus elementos, entregue a outro titular, ou, ainda, quando é resolúvel, isto é limitada no tempo, extinguindo-se com advento de condição ou termo.

O conceito de propriedade privada, que é um dos fundamentos dos regimes capitalistas, vem evoluindo ao longo dos tempos.

Se na antiguidade era mais próximo do absoluto e do ilimitado, hoje encontra uma gama de limitações.

No direito romano, era *usque ad inferos, usque ad sidera*, o que significa para cima até o céu e para baixo até o inferno, respectivamente, representando altura e profundidade ilimitadas.

Hoje, abrange o espaço aéreo e o subsolo, mas somente até onde for útil ao proprietário, conforme o art. 1.229 do Código Civil, e apresentando diversas exceções, de acordo com Constituição Federal, artigo 20, VIII a X e artigos 176 e 177.

Vê-se, assim, que hoje há várias limitações ao direito de propriedade.

Podem ser elas constitucionais, como o é a desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou interesse social e ainda a utilização da propriedade particular, em caso de perigo, conforme a Constituição Federal, artigo 5º, XXV.

Podem também ser de natureza administrativa, como no caso do tombamento, conforme o Decreto-lei nº 25/37, artigos 17/18; militar ou de segurança nacional, nas áreas de fronteira, por exemplo.

Podem, ainda, ser de âmbito eleitoral, de acordo com o artigo 135, § 3º, do Código Eleitoral ou advir do direito penal, conforme Código Penal, artigo 91, II, “a” e “b” e Constituição Federal, artigo 243, que foi regulamentado pela Lei nº 8.257/91.

Podem, mais, decorrer do direito de vizinhança, sem prejuízo de outras inúmeras possíveis causas que hoje trazem limitações ao direito de propriedade.

3.3.1 Do Abandono

É o que ocorre quando um bem foi deliberadamente abandonado por seu proprietário.

Conforme JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES ⁴⁸:

“As coisas cujo dono as abandonou, renunciando o seu direito de propriedade, são as *res derelictae*. Não são coisas perdidas, mas, sim,

⁴⁸ **Direito Romano**, p. 295.

as abandonadas. Para que ocorra a *derelictio* (abandono), é necessário que haja um comportamento do proprietário da coisa que inequivocamente traduza a intenção de abandoná-la.

Enquanto coisa abandonada, *res derelictae*, o lixo pode também ser apropriado, segundo a regra do artigo 592 do Código Civil antigo, reproduzida no artigo 1.263 do novo diploma legal.

Bem observa SÍLVIO DE SALVO VENOSA ⁴⁹ que, no abandono ou derrelição, o proprietário desfaz-se do que lhe pertence, ainda que sem manifestar expressamente sua vontade. Assim, outro pode do bem se assenhorar.

O abandono não se presume; deve resultar da manifesta intenção de renunciar à propriedade.

As coisas alijadas ao mar, por ocasião de mau tempo, e as que vêm dar à costa, em consequência de naufrágio, não são abandonadas. Continuam a pertencer aos seus donos.

Releva notar que, quando o abandono ocorre com a intenção de beneficiar alguém, há de fato uma doação.

Tal situação remonta à época das sociedades primitivas, nas quais, em princípio, as coisas não tinham dono. Delas se apropriava o primeiro ocupante.

⁴⁹ **Direitos reais**, p. 166.

Lembremo-nos que, no abandono, existe ato de renúncia. Nele, se abre mão do direito de propriedade.

A *res derelictae* pode, assim, ser apropriada por outrem, em ato originário de aquisição.

Verifica-se em cada caso se houve renúncia à propriedade e o *animus* de não mais ser dono.

Examina-se o comportamento do agente.

Quem joga coisa fora manifesta a intenção de não mais exercer a propriedade.

Quem deixa coisa dentro de sua propriedade, todavia, presume-se ter a intenção de manter a posse e o domínio.

Por oportuno, repisamos o ensinamento de SÍLVIO DE SALVO VENOSA⁵⁰, conforme já comentado acima e que ora transcrevemos:

“No abandono ou derrelição, o proprietário desfaz-se do que lhe pertence sem manifestar expressamente sua vontade. Derrelição é o ato de disposição. O abandono é percebido pelo comportamento do titular. Há, no entanto, que se avaliar se existe voluntariamente. O fato de o proprietário não cuidar do que é seu por período mais ou menos longo não traduz per se abandono. Por mais de uma vez enfatizamos que o singelo não uso não implica perda da propriedade. Importante investigar a intenção de se despojar da propriedade. Como também se trata de ato de disposição de direitos, na dúvida o abandono não se

⁵⁰ Ibidem, mesma página.

presume. Uma vez abandonada, a coisa remanesce sem dono. Necessariamente, não ocorre de imediato a apropriação de outrem. No entanto, uma vez configurado o abandono, qualquer pessoa pode ocupar a coisa.”

Há, no proprietário que abandonou a coisa, a intenção de que o primeiro que achar a coisa abandonada se torne o dono.

Com o abandono, há a renúncia da posse e do domínio da coisa.

3.3.2 Da ocupação

Para DARCY BESSONE:⁵¹

“Ocorre a ocupação quando alguém toma posse de uma coisa móvel, que nunca teve dono (*res nullius*), ou que, tendo tido, foi abandonada (*res derelictae*). Quem se assenhorear de coisa abandonada, ou ainda não apropriada para logo lhe adquire a propriedade, não sendo a ocupação defesa por lei. A lei nº 7.542, de 26 de setembro de 1986, considera renunciada a propriedade das coisas ou bens afundados, submersos, encalhados e perdidos em águas sob jurisdição nacional e em terrenos da marinha, cuja remoção não tenha solicitado o proprietário dentro de cinco anos. A renúncia tácita não os torna bens abandonados, para que possam ser livremente apropriados por terceiros, pois o art. 7º da Lei os incorpora ao domínio da União”.

Ocupação é, assim, a tomada de posse de uma coisa sem dono, com a intenção de adquiri-la para si.

Atendendo mais à linguagem da lei, é o modo original de adquirir, pelo qual alguém se assenhoreia de coisa sem dono.

⁵¹ **Direitos reais**, p. 187.

As coisas sem dono são as que nunca foram apropriadas, *res nullius*, e as que o proprietário abandona, *res derelictae*.

As coisas comuns, *res communes omnium*, também podem até ser, em caráter excepcional, susceptíveis de apropriação parcial, como quando alguém apanha um pouco d'água num rio público, por exemplo.

São condições da ocupação: agente capaz; coisa sem dono, e permissão legal, que se entende haver, sempre que não há proibição.

Para a ocupação da *res nullius* há necessidade de que efetivamente as coisas estejam sem dono.

O Direito Romano cristalizou a idéia no sentido de que a *res nullius* pertence naturalmente ao primeiro tomador.

Na coisa sem dono, porque nunca o teve ou porque houve abandono, efetiva-se a propriedade pela sua apreensão, com intenção do agente em tê-la como própria.

Os objetos lançados ao mar, tal como descritos na lei, serão *res nullius* se não apresentarem sinal de domínio, embora haja restrições à descarga de lixo no mar.

Mercadorias alijadas de navio que trazem o nome da embarcação ou do responsável pelo transporte não são apropriáveis pela ocupação.

Poderão, entretanto, ser eventualmente objeto de invenção, conforme a letra dos artigos 603/606 do Código Civil de 1.916, ressaltando que tal instituto é hoje denominado descoberta, conforme os artigos 1.233/1.237 do Código Civil de 2.002).

Ainda na doutrina, se ensina que:

“O crescimento da população e a valorização dos bens móveis em geral tornam rara na atualidade a aquisição por ocupação. As modalidades de caça, pesca e invenção são as poucas possibilidades de ocupação. Com exceção da pesca em escala comercial, as demais situações de ocupação não apresentam relevância”.⁵²

“A ocupação é modo originário da aquisição de propriedade, em que surge um direito novo, independente de qualquer direito anterior. São requisitos básicos para a ocupação a existência de uma coisa sem dono ou abandonada (*res nullius* ou *res derelicta*), um ato de apreensão permitido por lei e vontade do ocupante de se tornar proprietário da coisa apreendida (*animus domini*)”.⁵³

“O Código Civil antigo tratava da caça, da pesca, da invenção e do tesouro como modalidades de ocupação. Esta é modo originário de aquisição de bem móvel que consiste na tomada de posse da coisa sem dono, com a intenção de tornar-se seu proprietário. Coisas sem dono são as coisas de ninguém (*res nullius*) ou as abandonadas (*res derelicta*). ‘Quem se assenhorear de coisa abandonada ou ainda não apropriada, para logo lhe adquire a propriedade, não sendo essa ocupação defesa por lei’ (CC, art. 592). O Código Civil disciplina, também, a caça e a pesca, como modos de apropriação.”⁵⁴

⁵² Silvio de Salvo Venosa. **Direitos reais**, p. 149-150.

⁵³ Arnoldo Wald. **Direito das coisas**, p. 35.

⁵⁴ Carlos Roberto Gonçalves. **Direito Civil**, p. 123-4.

3.3.3 Da realidade atual

Feita a análise dos conceitos tradicionais que, por muito tempo, serviam à situação do lixo, é bom lembrar que, atualmente, a realidade sofreu profundas e incomuns alterações.

Como, nos dias de hoje, o lixo pode ter valor econômico, há que ser melhor analisada a questão que envolve o direito de propriedade em relação a ele.

Bem observa NELSON NERY JUNIOR, em suas aulas e palestras, citando o exemplo público e notório do naufrágio do *Bateau Mouche*, que, em se tratando de direitos difusos, uma mesma causa de pedir pode gerar diferentes pedidos.

Pode, portanto, um mesmo bem gerar diferentes pretensões, de caráter individual, ou seja privado, e meta-individual, aqui entendido como coletivo *lato sensu*.

Note-se que o valor de tais bens é relativo, variando conforme as leis de mercado, em seu movimento de oferta e procura, bem como a época e a cultura de cada povo.

As vacas são animais sagrados na Índia, o que não ocorre em outras localidades. O valor de tais bens também varia, conforme sua disponibilidade.

Ensina CRISTIANE DERANI ⁵⁵ que:

“o valor de uma seringueira numa colônia de seringueiros não é o mesmo valor de uma seringueira que enfeita um jardim em São Paulo. Embora possa se determinar um valor monetário para ambas, jamais ele será um valor monetário intrínseco a cada árvore, simplesmente porque elas existem. Natureza ‘humanizada’, em relação com o homem, é uma categoria social. Seu conteúdo e valor é-lhe socialmente atribuído”.

Sobre essa questão da economia, valor e custo relacionados com o meio ambiente, também tratou CAROL ADAIRE JONES ⁵⁶.

O conceito do direito de propriedade vem, pois, se adequando às novas necessidades sociais.

Como os demais institutos jurídicos, deve acompanhar a evolução da humanidade.

Como já anteriormente observado, não é hoje tão absoluto como fora na antiguidade.

Além da função social da propriedade, prevista nos artigos 5º, XXIII; 182, parágrafo 2º e 186, da Carta Magna, há também sua função ambiental, que decorre, dentre outros, dos artigos 225 e 170, VI, da Lei Maior, o que veio reiterado nos parágrafos do artigo 1.228 do Código Civil de 2.002.

⁵⁵ **Direito Ambiental Econômico**, p. 113.

⁵⁶ Artigo: **Avaliação da perda pública causada por danos aos recursos naturais**, p. 17.

Esse é o posicionamento de RAIMUNDO ALVES DE CAMPOS JUNIOR ⁵⁷, segundo o qual “a função social condiciona o uso da propriedade, em regra não a extingue”.

Por seu turno, FABÍOLA SANTOS ALBUQUERQUE ⁵⁸ sustenta que “o direito de propriedade não se extingue em face da função social e da proteção ao meio ambiente. São situações harmonizáveis, desde que para tanto o proprietário exerça seu direito dentro dos limites negativos e positivos permitidos, tendo-se em vista a determinação legal incidente sobre o conteúdo”.

Esse também é o posicionamento de ANTONIO SILVEIRA RIBEIRO DOS SANTOS ⁵⁹, sendo igualmente abordado em diversos outros artigos escritos sobre o direito de propriedade e o meio ambiente ⁶⁰.

⁵⁷ **O Conflito entre o direito de propriedade e o meio ambiente**, p. 142.

⁵⁸ **Direito de propriedade e meio ambiente**, p. 147.

⁵⁹ **Artigo: Jornal Notícias Forenses**, publicado em junho de 1.997, p. 09.

⁶⁰ Helita Barreira Custódio. **A Questão Constitucional: Propriedade, Ordem Econômica e Dano Ambiental. Competência Legislativa Concorrente**, p. 115; Maria Luísa Faro Magalhães. **Função Social da Propriedade e Meio Ambiente - Princípios Reciclados**, p. 147; Helli Alves de Oliveira. **Intervenção estatal na propriedade privada motivada pela defesa do meio Ambiente**, p. 135; Antônio Herman V. Benjamin. **Reflexões sobre a hipertrofia do direito de propriedade na tutela da Reserva Legal e das áreas de preservação permanente**, anais fls. 11 ss e Revista do Direito Ambiental, p. 41 ss; Ricardo Lorenzetti, **Reglas de solución de conflictos entre Propiedad Y Medio Ambiente**, fls. 129 ss; Roberto M. Lopez Cabana. **Derecho de propiedad Y medio Ambiente**, fls. 143 ss; Antonio Fernando Pinheiro Pedro. **Breves considerações sobre os conceitos tradicionais de uso da propriedade e direito de vizinhança face ao novo ordenamento ambiental - direito de agir pelas vias tradicionais**, p. 131 ss; Solange Teles da Silva. **A Proteção da Qualidade do Ar**, p. 257 ss. Recomendamos também as obras: **Proprietà, Danno Ambientale e Tutela dell'Ambiente**, de diversos autores; **Protección do Ambiente e Direito de Propriedade**, de J.J Gomes Canotilho.

3.4 DO LIXO COMO OBJETO DE RELAÇÃO CONTRATUAL

O lixo hoje pode ter valor econômico e ser revendido para reciclagem, o que cada vez mais enseja a celebração de avenças que tenham como objeto a compra e venda, doação, cessão, etc., do que pode ser tido como lixo.

Isso sem contar os contratos administrativos, onde o poder público dá concessão ou permissão a empresas particulares, com o fim de se recolher e destinar devidamente o lixo.

Sobre estes últimos escreveu JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES ⁶¹, em que, ao final, sugere a criação de uma agência reguladora para a atividade relacionada à coleta pública de lixo.

O lixo hoje, portanto, merece receber outro enfoque, inclusive na condição de ser cada vez mais objeto de relações contratuais.

Não se olvide que, para a validade dos negócios jurídicos em geral, são exigidos três requisitos essenciais: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável e, finalmente, forma prescrita ou não defesa em lei, conforme o art. 104 do Código Civil.

⁶¹ **Lixo – Limpeza Pública Urbana – Gestão de resíduos sólidos sob o enfoque do Direito Administrativo**, 2001, p. 123.

Quanto ao agente capaz e à forma legal, nada há de extravagante a ser aqui destacado.

No que concerne ao objeto lícito, contudo, há peculiaridades. O lixo radioativo, por exemplo, não pode ser objeto de contrato livremente celebrado por qualquer pessoa.

3.5 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A palavra responsabilidade ⁶² provém do verbo latino *respondere*, que por seu turno deriva de *spondeo*.

Refere-se tal palavra a uma primitiva obrigação contratual do direito romano.

Havia vínculo jurídico obrigacional verbalmente contraído quando o credor perguntava: *spondesne mihi dare centum?* ⁶³ e o devedor respondia *spondeo* ⁶⁴.

Tal diálogo estabelecia, assim, uma obrigação contratual que vinculava credor e devedor.

⁶² Roberto Maia Filho. Dissertação de Mestrado. Título: **Tutela Material Civil do Ar Atmosférico**, p. 87.

⁶³ Tradução: Prometes-me dar um cento?

⁶⁴ Tradução: Prometo.

3.5.1 Tipos de responsabilidade

A responsabilidade pode ser, basicamente, de duas espécies: moral e jurídica.

A infringência às regras da moral traz conseqüências de cunho íntimo, na consciência da pessoa.

O indivíduo que viola tais regras pode sofrer repúdio, em seu convívio social.

Não se olvide que cada sociedade tem seus padrões morais e que muitas vezes são consolidados na legislação.

A responsabilidade jurídica, por sua vez, subdivide-se em administrativa, quer seja funcional ou disciplinar, civil e criminal.

Em brevíssimas palavras, responsabilidade administrativa é a que enseja imposição de sanção pela administração pública ou seus agentes. Exemplos: punição ao servidor público que comete falta funcional, ou ainda a multa aplicada ao empresário que polui, tal qual ao motorista que infringe norma de trânsito.

Já a responsabilidade penal é a do agente que perturba, de modo relevante e sério, a ordem social, violando, com maior profundidade, o interesse público.

Por derradeiro, responsabilidade civil é o dever de indenizar o prejuízo causado a alguém, podendo se tratar de interesses privados ou não.

Ressalte-se que um só fato pode gerar simultaneamente implicações nessas três esferas.

Por exemplo, um motorista ultrapassa o sinal vermelho e colide contra outro veículo, causando danos materiais a seu proprietário e ferimentos em seus ocupantes.

Se tal motorista for servidor público, dirigindo uma viatura oficial, sem autorização e fora do horário do expediente, aí está o fato gerador de sua responsabilidade funcional.

Ainda que tal motorista seja um particular, está sujeito a uma multa de trânsito se o fato for testemunhado por um agente de autoridade, munido do respectivo talão, sendo a multa sanção administrativa.

Como ultrapassou o sinal vermelho e colidiu contra outro veículo, causando danos materiais a seu proprietário, isto gera dever de indenizar decorrente da responsabilidade civil.

Finalmente, quanto aos ferimentos nos ocupantes do outro veículo, há o crime de lesão corporal culposa de trânsito previsto no Código de Trânsito Brasileiro.

Embora em regra haja autonomia dessas três esferas de responsabilidade, por vezes há interferência entre elas.

Note-se que o que for decidido na esfera administrativa não interfere nas demais.

Ocorre, porém, que o decidido na área criminal pode causar repercussão no cível.

A condenação criminal, com trânsito em julgado, constitui título executivo judicial cível, de acordo com o Código de Processo Civil, artigo 584, II.

Nesse caso, restará discutir na esfera cível apenas o *quantum debeatur*.

Por outro lado, a absolvição criminal, com o expresse reconhecimento da inexistência do fato ou da negativa de autoria, impede que tais questões sejam rediscutidas no cível, de conformidade com o antigo artigo 1.525, atual artigo 935 do Código Civil.

Também a absolvição por excludentes de antijuridicidade ou ilicitude, previstas no artigo 23 do Código Penal, caracterizando legítima defesa, estado de necessidade, exercício regular do direito ou estrito cumprimento do dever legal, faz coisa julgada no cível, na letra do artigo 65 do Código de Processo Penal, embora não impeça a indenização em relação a terceiros.

Algumas decisões criminais, contudo, não repercutem na esfera cível.

A absolvição por insuficiência de provas, prevista no artigo 386, VI, do Código de Processo Penal, a determinação de arquivamento do inquérito policial e a decisão que reconhece a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva são exemplos de situações que o decidido no crime não vincula o juízo cível, de conformidade com os artigos 66 e 67 do Código de Processo Penal.

Outrossim, o juízo cível pode suspender o trâmite do seu processo por um ano, aguardando a decisão da justiça criminal, conforme o Código de Processo Civil, artigos 110, *caput* e 265, IV, “a” e parágrafo 5º.

Se, quanto à autoria e à existência do fato, houver pronunciamento categórico, por parte da justiça criminal, conforme já visto, estará o juízo cível vinculado a tais conclusões.

Caso contrário, não tendo a justiça criminal decidido de forma conclusiva, o juiz cível estará liberado para decidir livremente.

Até onde isso pode interessar ao presente tópico, que trata de responsabilidade civil em face do lixo? Na medida em que há, na legislação penal, delitos que podem ter relação com o lixo, o que será objeto de análise mais adiante.

De qualquer modo, é inequívoco que a responsabilidade civil muito evoluiu ao longo dos séculos.

Passou-se da vingança coletiva à privada. Pela Lei das XII Tábuas e pela pena de talião, que se consubstanciava pela célebre conduta do olho por olho, dente por dente. Passou-se ainda pelo Direito Romano, pelo Direito Canônico e pelo Código de Napoleão.

Com o passar do tempo, concluiu-se que a retribuição do mal pelo mal constituía vingança e não justiça.

Havia um duplo dano, sendo que o segundo não compensava o primeiro.

Surgiu, então, a indenização, que compensa o prejuízo causado à vítima ou à sua família.

Define-se, portanto, a responsabilidade civil como a que gera a obrigação imposta a uma pessoa de ressarcir os danos sofridos por alguém.

São espécies de responsabilidade civil a contratual e a extracontratual ou aquiliana.

A primeira consiste numa violação a contrato. Exemplos: depositário que não devolve o bem; locatário inadimplente com os alugueres.

A segunda possui tal denominação em virtude da *lex aquilia*. Decorre da lei e constitui violação a direito decorrente de ato ilícito. Exemplo: danos causados em acidente de veículos.

Ainda se divide a responsabilidade civil em subjetiva e objetiva.

3.5.2 Da responsabilidade civil subjetiva

A responsabilidade civil subjetiva é aquela segundo a qual se impõem regras de conduta. Assim, depende de culpa *lato sensu*⁶⁵.

Seus elementos integrantes são, portanto:

- a) uma conduta dolosa ou culposa;
- b) dano;
- c) nexos.

3.5.3 Da conduta dolosa ou culposa

A conduta deriva de uma ação (comissiva) ou omissão (omissiva).

É dolosa quando há deliberada intenção de produzir aquele resultado e culposa quando se verifica a ocorrência de imprudência, imperícia ou negligência, espécies de culpa.

⁶⁵ dolo ou culpa *stricto sensu*.

Quanto ao grau, ou intensidade, a culpa pode ser grave, leve e levíssima.

Geralmente, o dever de indenizar independe do grau de culpa.

Há, todavia, hipóteses em que é relevante distingui-lo.

Citamos como exemplo o caso do empregador, que só respondia civilmente pelos danos causados aos seus empregados no caso de dolo ou culpa grave, *ex vi* da Súmula nº 229 do Supremo Tribunal Federal, se bem que hoje, no entender de expressiva jurisprudência, está tal Súmula revogada pelo artigo 7º, XXVIII, da Lei Maior.

Ainda há o caso do transporte gratuito benévolo, absolutamente desinteressado ou gratuito, tendo como exemplo a hipótese do motorista que dá carona a um estranho.

Conforme já assentado no Superior Tribunal de Justiça, o primeiro só responde civilmente pelos danos causados ao segundo em caso de dolo ou culpa grave.

Note-se que tal hipótese mereceu explícita regulamentação no artigo 736 do atual Código Civil, onde foi excluída do regramento básico aplicável ao contrato de transporte.

Finalmente, ante o atual teor dos artigos 944, em seu parágrafo único, e 945, ambos do Código Civil de 2.002, o grau de culpa ganha relevância para se fixar o valor da indenização.

Já quanto às modalidades, a culpa pode ser :

- a) *in eligendo*, por má escolha - ex: motorista;
- b) *in vigilando*, por falta de vigilância - ex: capitania dos portos;
- c) *in custodiendo*, falta de guarda devida - ex: animal;
- d) *in omittendo*, por ato negativo, omissão - ex: negligência;
- e) *in committendo*, ato positivo, ação - ex: imprudência.

Nos dizeres da doutrina:

“são requisitos que caracterizam a responsabilidade civil subjetiva: a conduta do agente, que pode ser omissiva (um não fazer) ou comissiva (um fazer); a culpa; a relação de causa e efeito (relação de causalidade) e a constatação do dano. Realmente, diz-se ser subjetiva a responsabilidade quando esta encontra-se inspirada na idéia de culpa”.⁶⁶

3.5.4 Do dano

Conforme o artigo 5º, V, da Carta Magna, o dano pode ser material, moral ou à imagem.

⁶⁶ Roberto Carramenha. **Direito da Natureza**, p. 28-9.

O material se compõe dos danos emergentes, ou seja o que se efetivamente perdeu e lucros cessantes, o que se razoavelmente deixou de lucrar.

Já o dano moral pode representar, dentre outras hipóteses, o preço pago pela dor causada.

Pode decorrer de critério aberto, regra geral, ou, excepcionalmente, tarifado, como o artigo 84 da Lei nº 4.117/62 - Código das Telecomunicações; artigo 53 da Lei nº 5.250/67 - Lei de Imprensa; Lei nº 5.988/73 - Lei de Direitos Autorais.

Por derradeiro, o dano à imagem pode trazer prejuízos de ordem material, no caso da pessoa jurídica que tem sua imagem pública maculada e, *ipso facto*, passa a lucrar menos, experimentando redução de seu faturamento, ou de ordem moral, na hipótese da pessoa física que vê notícia falsa publicada na imprensa, passando, a partir de então, a vivenciar o dissabor de ser execrada na sociedade.

“O dano, do ponto de vista jurídico, é qualquer lesão injusta a valores protegidos pelo Direito, incluindo o de caráter moral. Deve reparar o dano quem causa prejuízo a outrem”.⁶⁷

E, com relação ao teor do artigo 225 da Constituição Federal, *in verbis*, em que “as condutas e atividades lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, às sanções penais e administrativas,

⁶⁷ Geraldo Ferreira Lanfredi,. **Política ambiental: busca de efetividade de seus instrumentos**, p.52.

independentemente da obrigação de reparar os danos causados”, preleciona a doutrina:

“Assim, retiramos do referido dispositivo legal o princípio denominado pelos juristas como princípio do poluidor-pagador, segundo o qual, praticado o ato e ocorrido o dano cabe ao infrator o dever de pagar pelo que fez. (...) Quando nos referimos ao poluidor-pagador, enfim, temos que ter em mente a idéia de que o agente que causou um dano deve se responsabilizar para repará-lo ou para que procure evitá-lo.”⁶⁸

3.5.5 Do nexo

É o elo de ligação, o vínculo, a relação de causa e efeito entre a conduta e o dano.

O dano tem que decorrer e ter como causa a conduta do agente.

3.5.6 Da Responsabilidade civil objetiva

Tratemos agora da responsabilidade civil objetiva, que é aquela segundo a qual não há regras de conduta ou elemento subjetivo.

Independente de culpa, ante a teoria do risco.

Seus elementos são o mero ato danoso, seja comissivo ou omissivo, e o nexos.

⁶⁸ Roberto Carramenha. **Direito da Natureza**, p. 29-30.

É o caso da responsabilidade civil do poluidor, artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 6.938/81.

Quanto ao referido diploma legal, que dispõe, *in verbis*: “Sem prejuízo das penas administrativas previstas nos incisos do artigo, o poluidor é obrigado, independentemente de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiro, afetados por sua atividade”, ensina a doutrina:

“Frise-se que, sem prejuízo de outras penalidades, a Lei nº 6.938/81 criou importante instrumento de defesa ambiental, que é a Ação de Responsabilidade Civil por Danos Causados ao Meio Ambiente (art. 14, § 1º), atribuindo ao provocador do dano a responsabilidade objetiva de indenizar, sem que a culpabilidade ou dolo seja necessário para que o agente tenha o dever de reparar o dano”.⁶⁹

Assim, “a Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, consagrou, em termos gerais, a responsabilidade civil objetiva, relativamente a todo e qualquer dano ao meio ambiente”.⁷⁰

“Os principais dispositivos de natureza infraconstitucional que regem a responsabilidade civil por danos ao meio ambiente, no plano do direito material, são os artigos 4º, inciso VII, e 14, § 1º, da Lei 6.938/81, alterada pela Lei 7.804, de 18 de julho de 1989, e pela Lei 8.028, de 12 de abril de 1990. O artigo 4º, inciso VII, estabelece como um dos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente a imposição ao poluidor e ao predador da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e ao usuário, de contribuir pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos. O artigo 14, § 1º, a seu turno, consagrou a responsabilidade objetiva em matéria de reparação de danos ambientais e de danos patrimoniais reflexos a danos ambientais, ao prever a obrigação do poluidor de reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros afetados por sua atividade, independentemente da existência de culpa”.

⁶⁹ Geraldo Ferreira Lanfredi. **Política ambiental: busca de efetividade de seus instrumentos**, p. 78-9.

⁷⁰ Toshio Mukai. **Direito Ambiental Sistematizado**, p. 57.

E continua TOSHIO MUKAI, na obra já citada:

“Dado que as atividades que possam causar danos ao meio ambiente estão, todas, sujeitas à fiscalização, vigilância e controle do Poder público, é a do empenhamento da responsabilidade solidária da Administração com o agente poluidor ou depredador do meio ambiente, em caso de danos a este”.

(...)

“O previsto no § 3º do artigo 225 da Constituição Federal de 1988, abrange as diferentes espécies de responsabilidade: penal, administrativa e civil. Esta última, de modo genérico, sem prever de que modo a reparação dos danos deve ser promovida, se com a própria recuperação do meio ambiente lesado, ou se mediante o pagamento de indenização proporcional aos prejuízos ambientais ocasionados”.

No mesmo sentido, FRANCISCO JOSÉ MARQUES SAMPAIO ⁷¹:

“A responsabilidade estatuída pelo § 2º do artigo 225 é de natureza civil, pois implica a obrigação de reparar danos causados, como explicita a redação do dispositivo. O aspecto mais relevante desse dispositivo, contudo, é que ele torna obrigatória, sempre que possível for, de acordo com o estágio atual da arte e da técnica, a reparação do dano ambiental *in natura*, isto é, pela própria recuperação do meio ambiente degradado, pela recomposição da situação anterior à ocorrência do dano. Assim, existindo um nexu causal entre o dano e a atividade do poluidor, deve este ser responsabilizado nas três esferas, conforme o caso”.

Ainda, no entendimento de GERALDO FERREIRA LANFREDI ⁷²

“Deve haver ação (comportamento positivo) ou omissão (negativo), que atinge, de modo injusto, a esfera da moralidade alheia, causando prejuízo, seja por ações, gestos, palavras, escritos ou por outros meios. Atingida, injustamente, a esfera do lesado, importa, em seguida, verificar se o fato é atribuível ao agente por responsabilidade direta ou indireta, bem como, dependendo de sua condição, saber se é ou não imputável (excluem-se, por exemplo os absolutamente incapazes), para fins de provar a culpa”.

⁷¹ **Responsabilidade Civil e Reparação de danos ao Meio Ambiente**, p. 138-9.

⁷² **Política ambiental: busca de efetividade de seus instrumentos**, p.52

A doutrina, frisa:

“Não se questionará culpa ou voluntariedade da conduta. Bastará a demonstração de autoria, seja direta, indireta ou solidária, o nexo causal e a ocorrência do impacto negativo da poluição. A inexistência de licença para a atividade agrava a situação e faz prova contrária ao poluidor. Por outro lado, o fato de existir uma atividade licenciada não significa que ela não tenha causado, esteja causando ou possa causar uma situação de poluição que justifique a intervenção do Ministério Público”.⁷³

Além dessa hipótese, há responsabilidade objetiva em situações específicas, como em se tratando do Estado, no artigo 37, parágrafo 6º, da CF; de quem pratica atividade de risco, bem como empresários individuais e empresas, nos artigos 927, parágrafo único e 931, do Código Civil; do INSS nos casos de acidente do trabalho; de seguro obrigatório; do transportador, pelo entendimento dado à Lei nº. 2.681/12, que originariamente tratava das estradas de ferro; do fabricante, fornecedor, etc.; nos artigos 12, *caput* e 14, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor, bem como em outras hipóteses previstas no ordenamento jurídico.

Também tem se entendido que a responsabilidade civil objetiva se divide em pura, quando inexistente culpa de terceiro e, conseqüentemente há direito de regresso e impura, na situação inversa.

⁷³ Manual prático da Promotoria de Justiça do Meio Ambiente, p. 269.

3.5.7 Da responsabilidade civil e o lixo

No que concerne à responsabilidade civil decorrente do lixo, releva notar que o indevido tratamento dos dejetos cria meio de fácil disseminação de doenças e pragas, podendo causar prejuízos a outros bens ambientais, como florestas, animais, etc., bem como à saúde e ao patrimônio das pessoas.

Presente tal hipótese, inequivocamente haverá o dano, que é tradicionalmente tido como necessário a qualquer espécie de responsabilidade civil aquiliana, quer seja objetiva ou seja subjetiva.

No caso do lixo que cause ⁷⁴ prejuízo à vítima, há dano e, portanto, seus responsáveis podem ser solidariamente responsabilizados civilmente, impondo-se o conseqüente dever de indenizar.

Mas o que dizer do lixo que, embora desagradável, não causa qualquer prejuízo imediato e concreto?

Existirá responsabilidade civil?

JOSÉ DE AGUIAR DIAS ⁷⁵ bem ressalta que não há responsabilidade civil sem resultado danoso.

Ao discorrer sobre o dano ecológico, observa, ainda aquele autor:

⁷⁴ tenha nexos com

⁷⁵ **Da Responsabilidade Civil**, p. 713, no mesmo sentido de Mazeud e Mazeud.

"o dano aparece no plano ecológico não somente quando produz destruição, mas também quando, por sua repetição e insistência, excede a capacidade natural de assimilação, de eliminação e de re-introdução dos detritos no ciclo biológico".

Em sentido convergente, os ensinamentos de PAULO AFFONSO LEME MACHADO.⁷⁶

O artigo 225, parágrafo 3º, da Constituição Federal, prevê sanções penais e administrativas, bem como o dever de reparação civil se houver dano.

O mesmo entendimento é o que resulta da leitura dos artigos 4º, VII e 14, parágrafo 1º, da Lei nº 6.938/81.

Ocorre que a Carta Magna preserva as pessoas contra danos materiais, morais ou à imagem, que consistiriam em lesão ou ameaça aos seus direitos, no artigo 5º, inciso XXXV.

A Lei nº 8.884, de 11/6/94, conhecida como Lei Antitruste, em seu artigo 88, modificou os artigos 1º e 5º da Lei nº 7.347/85, possibilitando a propositura de ação civil pública para a responsabilização de danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente, consumidor, etc.

Releva lembrar a definição de poluição, elaborada em 1.978 pelo World Bank ⁷⁷: "a presença de contaminantes, em concentrações que impeçam sua

⁷⁶ **Direito Ambiental Brasileiro.**

⁷⁷ Vocabulário Básico do Meio Ambiente, FEEMA/RJ, maio de 1.992.

dispersão normal e que interfiram direta ou indiretamente na saúde, segurança ou conforto do homem ou no pleno uso e gozo de suas propriedades".

ANTONIO HERMAN BENJAMIN, ao escrever sobre o princípio poluidor-pagador ⁷⁸, preleciona que, por força de tal princípio, deve ser imposto ao poluidor o ônus de arcar com o custo, não só da reparação e repressão, mas também da prevenção do dano ambiental.

O custo dessa tutela preventiva poderia ser encarado como responsabilidade civil *lato sensu* ou como figura associada, mesmo equiparada, à responsabilidade civil.

A responsabilidade civil, assim, ganhando uma conotação mais ampla, incluiria não só o dever de remediar, mas também o de prevenir.

Considerando que, em se tratando de direito ambiental, a postura deve ser eminentemente preventiva, razão da existência dos princípios da precaução e da prevenção, e o direito ambiental é predominantemente de risco, a mera iminência de dano, ainda que não consumado, já permite que o Judiciário imponha a competente obrigação de fazer ou de não fazer, conforme a letra da Lei n° 7.347/85, em seus artigos 3°, 4°, 11 e 12, e, ainda, sanção decorrente do descumprimento de sua determinação.

É o que pode ocorrer, por exemplo, no caso da formação de lixões irregulares, com risco à saúde dos moradores das cercanias.

⁷⁸ **Dano Ambiental - Prevenção, Reparação e Repressão**, p. 226.

Ressalte-se que isto não é novidade em nosso ordenamento jurídico.

Medida similar já era prevista no artigo 932 do Código de Processo Civil, que trata do interdito proibitório, podendo o juiz impor pena ao que desobedece a sua determinação e ameaça injustamente a posse alheia.

ROGER FINDELY, da Loyola High School, relata que o desgaste emocional causado pela probabilidade de adoecer, sofrido pela pessoa exposta a poluentes nocivos, vem sendo objeto de indenização nos Estados Unidos.⁷⁹

Assim sendo, mesmo que não for provada a existência de dano material decorrente do lixo, inadequadamente disposto, pode caber reparação por dano moral aos afetados.

Note-se que, nos Estados Unidos, as leis gerais de controle de poluição⁸⁰ não imputam aos poluidores responsabilidade civil pelos danos que sua poluição causou a pessoas ou bens particulares ou a recursos naturais públicos, mas só prevêem penalidades civis, como multa.

Assim, lá, na maioria das situações, a responsabilidade civil por danos causados às pessoas ou a bens depende do direito comum, ou seja, a lei não escrita desenvolvida pelos tribunais.⁸¹

⁷⁹ (case Dartez vs. Fibreboard corp., 765 f. 2o 456 - 5º cir. 1985). O mesmo ocorreu em Potter vs. Firestone Tire & Rubber Co., 6 cal. 4º 965, 863 p 2º 795 (1993). Trabalho apresentado no Congresso Internacional de Responsabilidade Civil, Consumidor e Meio Ambiente, realizado em Blumenau/S.C., em outubro/novembro de 1995.

⁸⁰ (clean air act e clean water act)

⁸¹ Roger W. Findley, em trabalho apresentado no Congresso Internacional de Responsabilidade Civil, Consumidor e Meio Ambiente, realizado em Blumenau/S.C., em outubro/novembro de 1.995.

Convém salientar, a necessidade de se reformular as teorias tradicionais da responsabilidade civil, em decorrência do progresso alcançado pela ciência, sobretudo em se tratando de energia nuclear, haja vista que a exposição à radiação pode demorar anos ou décadas para se exteriorizar.

E o lixo pode ensejar situações de responsabilidade civil

Quem despeja o conteúdo de uma lata de lixo sobre uma pessoa notória, em público, com o intuito de humilhá-la, sem dúvida causa dano moral a ser indenizado. Aqui, o lixo foi o meio utilizado para causar humilhação ao ofendido.

Também podemos ter o lixo como fator causador do dano moral, o que ocorre quando alguém reiterada e indevidamente o despeja no terreno do vizinho, expondo-o ao odor desagradável e ao risco de doenças.

Pode ser assim observado que há inúmeras outras situações, em que o lixo dê ensejo a hipóteses que envolvam responsabilidade civil.

Embora não se refiram especificamente ao caso do lixo, é vasto o material doutrinário sobre responsabilidade civil ambiental em geral.⁸²

⁸² Ivete Senise Ferreira. **Tutela Penal do Patrimônio Cultural**, p. 53-57; Paulo de Bessa Antunes. **Direito Ambiental**, p. 118-124; José Afonso da Silva. **Direito Ambiental Constitucional**, p. 207 ss; Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental Brasileiro**, p. 265 ss; Francisco José Marques Sampaio; **Responsabilidade Civil e Reparação de Danos ao Meio Ambiente**, passim; Julio Cesar de Sá da Rocha. **Direito Ambiental e Meio Ambiente do Trabalho - Dano, Prevenção e Proteção Jurídica**, p. 62 ss; Jehan de Malafosse. **Le Droit de la Nature**, p. 08 ss.; Jovene Napoli. **Proprietà, Danno Ambientale e Tutela dell'Ambiente**, passim. **Tutela dell'Ambiente**, de vários autores, Editora Jovene Napoli.

Vários artigos foram elaborados a respeito de tão palpitante tema.⁸³

⁸³ Artigos: Maria Adelaide de Campos. **Reparação do Dano Ecológico**, p. 105-110; Barry Breen. **História dos Danos aos Recursos Naturais nos Estados Unidos**, p. 207; Antonio Herman V. Benjamin. **O Princípio Poluidor-Pagador e a Reparação do Dano Ambiental**, p. 226; Jorge Alex Nunes Athias. **Responsabilidade Civil e Meio Ambiente - Breve panorama do Direito Brasileiro**, p. 237; Nelson Nery Junior e Rosa Maria B. B. de Andrade Nery. **Responsabilidade Civil, Meio Ambiente e Ação Coletiva Ambiental**, p. 278; **Responsabilidade Civil por Dano Ambiental: Considerações de Ordem Material e Processual**, coordenada por Antonio Herman V. Benjamin, in *Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão*, coletânea, Biblioteca de Direito Ambiental, Ed. R.T., p. 444; José de Aguiar Dias. **Responsabilidade Civil no Plano Ecológico**, p. 03; Antonio Chaves. **Responsabilidade no Direito Ambiental Brasileiro**, pg. 09; Francisco José Marques Sampaio. **O Dano Ambiental e a Responsabilidade**, p. 115; **Daño Ambiental - Ponencia del, de Jorge Mosset Iturraspe**, publicado a fls. 83 e seguintes dos anais do Congresso Internacional de Direito Ambiental 5 anos após a ECO - 92; Manuela Flores. **Responsabilidade Civil Ambiental em Portugal : Legislação e Jurisprudência**, p. 07 ss; Fernando da Costa Tourinho Neto. **O Dano Ambiental**, p. 65 ss; Ricardo Kochinski Marcondes e Darlan Rodrigues Bittencourt. **Lineamentos da Responsabilidade Civil Ambiental**, p. 108 ss; Manuel Tomé Soares Gomes. **A Responsabilidade Civil na Tutela do Ambiente - Panorâmica do Direito Português**, volume quatro, p. 05 ss; Marcelo Buzaglo Dantas e Daniele Cana Verde Fernandes. **O Dano Moral Ambiental e sua Reparação**, volume quatro, p. 61 ss; Luiz Cesar Ribas, **Metodologia para avaliação de danos ambientais: o caso florestal**, p. 72 ss; Petição inicial de ação civil pública com danos materiais e morais, publicada in *Revista de Direito Ambiental*, Ed. R.T., volume quatro, p. 164 ss; Fábio Dutra Lucarelli. **Responsabilidade Civil por Dano Ecológico R.T. 700/07; Responsabilidade Civil em sede de Poluição**. Culpa do Poder Público. Ausência de Nexo Causal, na Atividade das Poluidoras, e de Solidariedade entre elas; Consulta formulada a Álvaro Villaça Azevedo, in *R.T. 722/84*; Nuno Baptista Gonçalves. **A Responsabilidade Jurídico-Civil e Jurídico-Penal na Poluição do Ambiente**, p. 187 ss; José de Souza Cunhal Sendim. **Nota Introdutória à Convenção do Conselho da Europa sobre Responsabilidade Civil pelos Danos Causados por Atividades Perigosas para o Ambiente**, p. 147 ss; Paulo de Bessa Antunes. **Dano Ambiental : A manifestação da vontade de repará-lo como causa da suspensão de aplicação de penalidades administrativas**, p. 110 ss; Geraldo Ferreira Lanfredi. **A objetivação da teoria da responsabilidade civil e seus reflexos nos danos ambientais ou no uso anti-social da propriedade**, p. 87 ss; Branca Martins da Cruz. **Responsabilidade civil pelo dano ecológico : alguns problemas**, p. 05 ss; **Conclusões das Primeiras Jornadas Luso-Brasileiras de Proteção Judiciária do Meio Ambiente e do Consumidor - I Grupo - Responsabilidade Civil**, publicado in *Revista de Direito Ambiental*, Ed. R.T., volume 5, p. 265; Manuel Tomé e Manuela Flores. **Sobre a Responsabilidade Civil por Factos de Poluição**; Gilles J. Martin. **Responsabilité Civile et Protection de l'Environnement**; Franco Giampietro. **O Projecto da Convenção de Estrasburgo: O novo regime da responsabilidade por danos ambientais devidos a actividades perigosas**; Célia Gomes e Eduardo Pereira. **Seguro de Responsabilidade Civil e Poluição**; José Maria Lisboa de Lima. **O Seguro e o Ambiente**; Manuela Flores. **Tutela Cível do Ambiente - Evolução**; José Manuel Araújo de Barros. **Direito Civil e Ambiente**; todos incluídos na obra "Textos" - tema: Ambiente, 1.994, Centro de Estudos Judiciários de Portugal.

4. LIXO: VISÃO NO ÂMBITO DOS DIREITOS DIFUSOS

O lixo, na atualidade, merece outro tratamento, transcendendo ao *status* de mera *res derelictae*.

O contrário até se admitia em outras épocas, quando a população do mundo era menor, sobrava mais território e, assim, era fácil equacionar o problema do lixo.

Para os povos nômades, era só mudar o local de habitação.

Quanto aos demais povos, bastava colocar o lixo em local distante, que não estivesse sob sua vista.

Como se diz popularmente, escondê-lo sob o tapete.

Ocorre que, ante a situação atual do mundo em que vivemos, a realidade é bem diversa.

A superpopulação, o desordenado crescimento das cidades e do consumo; enfim, o agravamento dos problemas ambientais, justifica uma nova abordagem.

A incineração do lixo prejudica a qualidade do ar, enquanto que os denominados lixões podem contaminar os lençóis freáticos e os mananciais.

As tão numerosas espécies de pilhas e baterias, de aparelhos de telefonia celular e de outros equipamentos eletro-eletrônicos, têm que ser descartadas com critério.

Há ainda o aspecto econômico e social, vez que atualmente milhares de pessoas miseráveis ou pobres vivem da coleta de objetos e restos em lixões.

O lixo mal destinado pode entupir bueiros e causar enchentes.

Mal depositado, pode transmitir doenças.

Por isso, a doutrina passou a prelecionar:

“O planejamento a curto, médio e longo prazo, do uso e da ocupação do solo municipal, no que concerne a todos os tipos de rejeitos, é de fundamental importância para a existência de saudável política municipal ambiental”.

(...)

“A previsão da ocupação dos espaços municipais é relevante, evitando-se que zonas residenciais e industriais ocupem áreas que geologicamente estariam aptas a serem depósitos de rejeitos. O zoneamento a ser feito, evidentemente, incluirá a previsão de zonas intermediárias, por causa dos vetores e da poluição do odor”.

(...)

“O princípio acolhido pela Convenção de Basiléia, de 1989 – e em vigor no Brasil – é de que os resíduos (e não só os resíduos perigosos) devem ser depositados no local em que foram gerados. A regra comum e geral é não mandar os resíduos para outra localidade. Portanto, quem produz resíduo em um local, que cuide desse resíduo no mesmo local. O princípio é sábio, pois vai obrigar à reformulação do sistema de produção vigente, pois, atualmente, procura-se ganhar os benefícios da produção, impondo-se a outros que fiquem com o ônus do lixo dessa produção”.

(...)

“A exceção, pois, será enviar o resíduo para ser tratado ou para ser depositado em outro local, diferente do local onde foi produzido. A União e os Estados não podem impor a um Município que aceite em seu território ser o depósito de lixo ou resíduos produzidos em outros Municípios. Nas leis complementares que instituem regiões

metropolitanas, há de ficar bem claro o chamado ‘interesse comum’ (art. 25, § 3º, da CF), para que a região metropolitana não se converta em opressão de um Município a ser transformado em depósito de lixo”.⁸⁴

O lixo, sem dúvida, deve ter destinação adequada.

“O manejo ambiental dos resíduos sólidos urbanos constitui uma das questões mais importantes para efetivamente possuímos qualidade de vida no planeta e atingirmos um desenvolvimento sustentável. São bilhões de pessoas produzindo lixo diariamente. O depósito irregular de lixo a céu aberto representa um dos grandes fatores de poluição no espaço urbano”.⁸⁵

Desde a coleta, até o transporte e destinação, merecem atenção e cuidado.

“A limpeza pública e a coleta, transporte e disposição dos resíduos sólidos guardam relação com a saúde pública e meio ambiente e, inclusive, constituem um dos postulados para a realização da dignidade humana. Nos termos de nossa atual Constituição, tal matéria insere-se no campo da competência concorrente. Assim caberá à União legislar sobre norma geral em matéria de resíduos sólidos (art. 24, X), aos Estados adequá-la às suas peculiaridades regionais; aos Municípios, ao interesse local (art. 30, I), no que couber (art. 30,II). Além disso, cumpre dizer que o Município possui autonomia constitucional para organizar os serviços de interesse local (art. 30, V). na inexistência de norma geral por parte da União em matéria de resíduos sólidos, é plenamente possível que o Município sobre ela legisle, pois em nossa concepção norma geral constitui uma diretriz de base principiológica que não adentra em especificidades regionais ou locais, sob pena de violarem-se as autonomias dos demais entes da federação.”⁸⁶

Quem não atender a tais preceitos, estará cometendo infrações e se sujeitará às sanções cabíveis à espécie.

⁸⁴ Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental Brasileiro**, p. 317-318.

⁸⁵ 10 anos da ECO-92: **O Direito e o Desenvolvimento Sustentável**. Texto: **A situação dos resíduos sólidos urbanos no Brasil: Algumas Considerações**, de Patrícia Azevedo da Silveira, p. 613.

⁸⁶ Ibidem, p. 615.

“A infração administrativa está expressamente arrolada no art. 41, § 1º, V, do Decreto nº 3.179/99, e a penal, no art. 54, § 2º, V, da Lei nº 9.605/98.”⁸⁷

Isso ocorre ainda que não haja previsão específica para o lixo, mas tão só alusão genérica à poluição.

A título de exemplo, a Lei nº 6.938/81, Política Nacional do Meio Ambiente, não faz alusão expressa aos resíduos sólidos.

Ainda assim, os princípios, os objetivos e os instrumentos nela previstos são aplicáveis àqueles resíduos.

Lixo disposto de forma inadequada causa degradação da qualidade ambiental, consistindo em poluição, a prejudicar saúde, segurança e bem estar da população, afetando desfavoravelmente a biota, as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente, lançando matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos, em infringência ao artigo 3º, III, a, b, c, d, e, do diploma legal acima referido.

Não se olvide que, no artigo 4º, VII, foi contemplado o princípio do poluidor-pagador, estabelecendo ao poluidor o dever de reparar o dano e impondo ao usuário obrigação de contribuir, em contrapartida à utilização dos recursos naturais com fins econômicos.

⁸⁷ Luís Paulo Sirvinskas. **Manual de Direito Ambiental**, p. 146.

Do mesmo modo, a Lei nº 9.433/97, da Política Nacional de Recursos Hídricos.

Embora não mencione especificamente os resíduos sólidos urbanos, com eles tem relação, na medida em que a disposição inadequada do lixo pode contaminar o lençol freático.

Note-se que a referida lei previu o cuidado com eventos hidrológicos críticos decorrentes do uso indevido dos recursos naturais, no artigo 2º, III.

Ao dispor sobre os planos de recursos hídricos no artigo 7º, fez-se clara a preocupação com os padrões de ocupação do solo urbano, conforme inciso II, e identificação de conflitos potenciais, o que pode sofrer interferência da má gestão dos resíduos sólidos urbanos.

Voltando à Lei nº 6.938/81, seu artigo 2º, X, cita a educação ambiental como um dos meios úteis à preservação, melhoria e recuperação da qualidade de vida.

No mesmo sentido, a Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, VI.

Tal dispositivo foi regulamentado pela Lei nº 9.795/99.

A partir de então, desde o ensino fundamental, deve ser dado espaço à educação ambiental.

Lembre-se ser inequívoca a aplicabilidade imediata da norma constitucional garantidora do direito ao meio ambiente equilibrado, intimamente ligado ao direito à vida, à saúde e à dignidade humana.

Por seu turno, dispõe a doutrina que:

“O Estatuto da Cidade regulamentou o artigo 182 de nossa Constituição pátria. A política de desenvolvimento urbano deve atender às funções sociais da cidade e a questão dos resíduos sólidos urbanos constitui questão primordial para sua efetiva concretização.”⁸⁸

Dentro de suas atribuições, o Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA é o órgão responsável pela formulação, coordenação e execução da política nacional de controle da poluição do solo.

Dentre os instrumentos legais editados com relação à disposição de resíduos sólidos, além da Portaria nº 53, de 01/03/79, do Ministério do Interior, órgão já extinto, cabe menção às Resoluções do CONAMA nº 06 de 15/06/88, nº 05 de 05/08/93, nº 09 de 31/08/93 e nº 257 de 30/06/99, dentre outras.

A Portaria nº 53/79 trata os resíduos sólidos de maneira genérica e determina, em seu item 1, que os projetos específicos de tratamento e disposição, bem como a fiscalização de sua implantação, operação e manutenção, ficam sujeitos à aprovação do órgão estadual de controle da poluição, devendo ser enviadas ao IBAMA cópias de autorizações concedidas para os referidos projetos.

⁸⁸ 10 anos da ECO-92: **O Direito e o Desenvolvimento Sustentável**. Texto: **A situação dos resíduos sólidos urbanos no Brasil: Algumas Considerações**, de Patrícia Azevedo da Silveira, p. 616-617.

A Resolução CONAMA n° 257 de 30/06/99, por sua vez, estabeleceu a necessidade de disciplinar o descarte adequado de pilhas e baterias usadas, quanto à coleta, reutilização, reciclagem, tratamento e disposição final.

Tudo isso foi bem observado por JOSÉ CARLOS DERISIO ⁸⁹ e por outros juristas, como segue:

“A legislação federal tem-se preocupado pouco com o assunto. O Decreto 49.974-A, de 21.1.1961, com a denominação de Código Nacional de Saúde, regulamentando a Lei n° 2.312, de 3.9.1954, de Normas Gerais sobre Defesa e Proteção da Saúde, dispõe no art. 40, sobre as condições da coleta, transporte e destino do lixo, que devem se processar sem causar danos à saúde, bem-estar público e à estética. Lei alguma mais cuidou do tema. Como de hábito, (mau hábito) em matéria ambiental, portarias e resoluções é que têm estabelecido diretrizes na matéria. Neste sentido é a Portaria n° 53, de 01.3.1979, do Ministério do Interior, que estabelece normas aos projetos específicos de tratamento e disposição de resíduos sólidos, bem como a fiscalização de sua implantação, operação e manutenção, que ficam sujeitos à aprovação do órgão estadual de controle de poluição e de preservação ambiental, com envio de cópias das autorizações para a Secretaria do Meio Ambiente. Tem como orientação básica que, no interesse da qualidade de vida, os lixões, vazadouros ou depósitos de lixo a céu aberto deverão ser extintos no menor prazo possível. Não devem os resíduos sólidos ou semi-sólidos de qualquer natureza ser incinerados a céu aberto, salvo situação de emergência sanitária; nem lançados em curso d'água, lagos e lagoas, salvo na hipótese de necessidade de aterro de lagoas artificiais, autorizado pelo órgão estadual de controle da poluição e de preservação do meio ambiente. Seu lançamento no mar contudo, dependerá de prévia autorização das autoridades federais competentes.” ⁹⁰

Tal discussão acerca do lixo e sua destinação, com certeza, resultam da conscientização do meio ambiente e a ecologia.

⁸⁹ **Introdução ao controle de poluição ambiental**, p. 141-142.

⁹⁰ José Afonso da Silva. **Direito Ambiental Constitucional**, p. 69-70.

4.1 MEIO AMBIENTE E ECOLOGIA

A palavra ambiente provém do latim ⁹¹ "AMBIENS" e "ENTIS", que significam que rodeia.

A já consagrada expressão meio ambiente na verdade constitui um pleonismo, pois as palavras meio e ambiente possuem idêntico significado, quer seja lugar, recinto, espaço que envolve seres vivos ou coisas.

Existe até mesmo uma definição legal para meio ambiente, no artigo 3^o, inciso I, da Lei n^o 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente.

Ao contrário do que se pensa, o Meio Ambiente não se restringe apenas ao que a natureza criou, meio ambiente natural, pois existe também meio ambiente artificial, cultural e do trabalho.

E já que falamos sobre NATUREZA, impossível deixar de tratar da ECOLOGIA.

Tal vocábulo, de origem grega ⁹², foi empregado pela primeira vez pelo biólogo alemão Ernest Haeckel, em 1866, na obra *Generelle Morphologie der Organismen*.

⁹¹ Roberto Maia Filho. Dissertação de Mestrado. Título: **Tutela Material Civil do Ar Atmosférico**, p. 2.

⁹² oikos = casa, logos = estudo

Tratava-se, em princípio, de um mero ramo da botânica, sem maior importância.

Isso, contudo, mudou, pois hoje não são só os botânicos que estudam a ecologia. É o caso desta obra jurídica, que trata de tema afeto ao direito ambiental, ou direito ecológico.

Afirmando que a ecologia está diretamente ligada à sobrevivência, e que esta fórmula é indissociável, a doutrina nega o patrimônio ambiental como *res nullius*, e o aponta como *res ommium*, como coisa de todos ⁹³.

É o que também ocorre na questão do lixo, ante sua importância no contexto ambiental.

4.2 CRESCIMENTO DA CONSCIENTIZAÇÃO AMBIENTAL

A consciência da problemática do lixo ou, de modo geral, da questão ambiental, não é privilégio do homem tido como civilizado.

Conta-se que, um chefe indígena ao ser consultado por um dos presidentes dos Estados Unidos, sobre a aquisição de suas terras para fins de colonização, estranhou a idéia, por entender que o céu e a terra não poderiam ser vendidos, nem o ar ou a água.

⁹³ José Alfredo de Oliveira Baracho Júnior. **Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente**, p. 317.

Entendia o indígena que a terra não pertencia ao homem e, sim, que o homem pertencia à terra e, por isso mesmo, representaria um dos fios da rede da vida, sendo que o que quer que fizesse àquela rede estaria fazendo a si mesmo.

O homem civilizado da época, ao receber tal resposta, por certo não entendeu bem o alcance das palavras daquele primitivo ser. Pelo menos por algumas dezenas de décadas.

Certo é que a humanidade evoluiu ao longo dos anos.

A obra Primavera Silenciosa ⁹⁴, de RACHEL CARSON, em 1.962, alertou o mundo para os problemas ambientais e o Clube de Roma, criado em 1.968, publicou o histórico Primeiro Informe, denominado Limites do Crescimento, em 1.971.

Realizou-se a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente Humano em Estocolmo, de 05 a 16 de junho de 1.972.

De lá, surgiu a idéia de se criar o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente - P.N.U.M.A, com sede em Nairobi. Além disso, instituiu-se o dia 05 de junho como o Dia Mundial do Meio Ambiente.

O Clube de Roma publicou mais dois informes, em 1.973 e 1.976.

⁹⁴ Silent Spring

Houve novo encontro em Nairobi, no ano de 1.982, e, a seguir, em 1.983, formou-se uma comissão, encabeçada por Gro Harlem Brundtland, então primeira ministra da Noruega, que foi nomeada, em janeiro de 1.998, diretora da O.M.S. - Organização Mundial de Saúde.

Em 1.987, tal comissão elaborou um trabalho conhecido como Relatório Brundtland, Nosso Futuro Comum 1.

Concluiu-se que o modelo econômico que não considerasse o custo da preservação ambiental teria de ser mudado.

Posteriormente, realizou-se a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e Desenvolvimento no Rio de Janeiro, em 1.992, ECO 92.

Cinco anos depois, em 1.997, novo encontro foi realizado, Rio + 5. Isto sem contar outros encontros setorializados, como os de Istambul, Habitat II, e Kioto, no Japão, em dezembro de 1.997.

Isso já foi por nós observado, ressaltando que algumas questões ambientais integravam o direito positivo desde a antiguidade⁹⁵.

Havia disposições ambientais no Código de Hamurabi, bem como no Direito Romano.

⁹⁵ MAIA FILHO, Roberto. Dissertação de Mestrado. Título: **Tutela Material Civil do Ar Atmosférico**. Ano 1.999. PUCSP, p. 13.

No Brasil e em Portugal, isso também ocorreu, como foi bem observado por ANN HELEN WAINER ⁹⁶.

Ocorre que nem sempre havia consciência expressa da importância da preservação ambiental, mas sim preocupação com certos tópicos, por estarem relacionados com a economia, tais como caça, pesca, exploração dos recursos naturais da floresta.

A situação, contudo, mudou.

Inequivocamente, a revolução industrial modificou substancialmente a vida das pessoas, agravando os problemas ambientais, incluindo a questão do lixo.

E, a partir disso, cresceu a conscientização da humanidade, dando-se maior importância a todos os aspectos, inclusive jurídicos, que concernem ao problema.

Em pesquisa realizada pelo Instituto Brasileiro de Opinião Pública e Estatística-IBOPE, publicada no jornal O Estado de São Paulo, em 3/6/98, constatou-se que a destruição das florestas é o problema ambiental que mais aflige os brasileiros, seguindo-se a poluição das águas, a poluição do ar, o lixo urbano e os esgotos urbanos.

⁹⁶ **Legislação Ambiental do Brasil**, p. 03.

Nesse sentido, do crescimento da conscientização ambiental, a lição do magistrado amazonense ADALBERTO CARIM ANTONIO ⁹⁷.

No mesmo sentido, sustentando o aumento da consciência em relação à importância do ambiente, as linhas traçadas por CARLOS GOMES DE CARVALHO ⁹⁸ e por outros doutrinadores.

“A construção de uma proposta de Educação Ambiental emancipatória e comprometida com exercício da cidadania exige a explicitação de pressupostos que deve fundamentar sua prática, entre os quais se considera que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito de todos, bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida; preservar e defender o meio ambiente ecologicamente equilibrado para presentes e futuras gerações é dever do poder público, da coletividade; preservar e defender o meio ambiente ecologicamente equilibrado antes de ser um dever é um compromisso ético com as presentes e futuras gerações; no caso do Brasil o compromisso ético de preservar e defender o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações implica em construir um estilo de desenvolvimento socialmente justo e ambientalmente seguro num contexto de dependência econômica e exclusão social; praticar uma gestão ambiental democrática, fundada no princípio de que todas as espécies têm direito a viver num planeta com dignidade, num contexto de privilégios para poucos e obrigações para muitos; gestão ambiental é um processo de mediação de interesses e conflitos entre atores sociais que agem sobre os meios físico-natural e construído. Esse processo de mediação define e redefine, continuamente, o modo como os diferentes atores sociais, através de suas práticas, alteram a qualidade do meio ambiente e também como se distribuem os custos e os benefícios decorrentes da ação destes agentes.” ⁹⁹

Segue a doutrina:

“A educação no processo de Gestão Ambiental, deve proporcionar condições para produção e aquisição de conhecimentos e habilidades e o desenvolvimento de atitudes, visando a participação individual e coletiva: na gestão de uso dos recursos ambientais; na concepção e

⁹⁷ **A Evolução e a Maturidade do Direito Ambiental Brasileiro**, *passim*.

⁹⁸ **Introdução ao Direito Ambiental**, p 31 ss.

⁹⁹ Consórcio Price-Waterhouse-Geotécnica. **Fortalecimento institucional do Ibama: cenários de gestão ambiental brasileira: relatório final**. Brasília, 1.992.

aplicação das decisões que afetam a qualidade dos meios físico-natural e sócio-cultural; os sujeitos da ação educativa devem ser, prioritariamente, segmentos sociais que são afetados e onerados, diretamente, pelo ato de gestão ambiental e dispõem de menos condições para intervirem no processo decisório.”¹⁰⁰

E prossegue:

“Uma proposta de Educação Ambiental dialógica e transformadora pressupõe escolhas. Ao negar a neutralidade da gestão ambiental e ao afirmar o caráter intrinsecamente conflituoso da sua prática, esta concepção só deixa uma alternativa ao educador: a de comprometer-se com aqueles segmentos da sociedade brasileira que, na disputa pelo controle dos bens ambientais do País, são sempre excluídos dos processos decisórios e ficam com o maior ônus. O compromisso e competência do educador são requisitos indispensáveis para se passar do discurso para a ação.”¹⁰¹

Conclui-se, assim, que o crescimento da conscientização ambiental passou a exigir uma educação específica da população.

Passou-se a falar, então, no Direito Ambiental, como disciplina jurídica.

O lixo, sem dúvida, deve também ser por ela estudado.

¹⁰⁰ PHILIPPI JR, Arlindo; PELICIONI, Maria Cecília Focesi. **Educação ambiental: desenvolvimento de cursos e projetos**. Texto: **Considerações sobre a formação do Educador para Atuar no Processo de Gestão Ambiental**, de José Silva Quintas. p. 30-31.

¹⁰¹ Ibidem, p. 32.

4.3 O DIREITO AMBIENTAL

Como se sabe, o direito é uma ciência, enquanto conhecimento organizado e sistematizado.

A divisão em diversas disciplinas, matérias ou áreas, é meramente didática, para simplificar seu estudo.

Sendo muito vasto um objeto a ser analisado, é mais fácil atuar gradativamente, por etapas, estudando-o em partes separadas.

Assim surgiu a clássica dicotomia entre o Direito Público, contendo disciplinas como Direito Constitucional, Administrativo, Tributário, Processual, Penal, do Trabalho e outras, e o Direito Privado, com as matérias Direito Civil e Comercial.

Ocorre que essas duas únicas categorias, Direito Público e Privado, não são suficientes para abranger todas as hipóteses.

Vislumbrou-se, assim, a existência de uma terceira categoria, a dos direitos difusos.

CELSO FIORILLO E MARCELO ABELHA RODRIGUES ¹⁰² citam o clássico artigo de MAURO CAPPELLETTI ¹⁰³, no qual se afirma que, entre a dicotomia do público e privado, criou-se um verdadeiro abismo preenchido pelos direitos metaindividuais.

Não sem razão, JOSÉ AFONSO DA SILVA ¹⁰⁴ destaca, além dos bens públicos e particulares, os de interesse público, aqueles de uso comum do povo e essenciais à sadia qualidade de vida, a que alude a Constituição Federal.

Utilizando um outro critério, pode-se dividir os Direitos, ou Interesses, em Individuais e Metaindividuais, ou Supra-individuais.

Estes últimos são também conhecidos como Direitos Coletivos *lato sensu*, que incluem os direitos difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, destacando-se o Direito do Consumidor, o Direito da Criança e do Adolescente, do Idoso e o Direito Ambiental.

De fato, conforme acima exposto, o direito é uma ciência que integra um sistema e pode ser dividido em disciplinas, para facilitar o estudo, mas nenhuma disciplina jurídica é independente completamente, desde que há pontos de toque e de intercomunicação entre elas.

O que pode haver é autonomia didática e científica, que se reconhece quando uma disciplina possui princípios próprios.

¹⁰² **Direito Ambiental e Patrimônio Genético**, p. 48-51.

¹⁰³ **Formações Sociais e Interesses Coletivos diante da Justiça Civil**, *passim*.

¹⁰⁴ **Direito Ambiental Constitucional**, p. 54-56.

O Direito Ambiental, assim, gozaria de autonomia?

Alguns pensam que não, como MICHEL PRIEUR, DIOGO DE FIGUEIREDO MOURA FILHO e SÉRGIO FERRAZ, dentre outros.

Para esses, estaria o Direito Ambiental colocado sobre as outras disciplinas jurídicas, como se estivesse em plano horizontal e sobreposto sobre estas, abarcando partes do Direito Civil, Penal, Administrativo, Constitucional, etc.

Para outros, como HERMANN BENJAMIN, não se pode negar que o Direito Ambiental possui autonomia, desde que dotado de princípios próprios.

Dentre tais princípios, destacam-se:

- a) Princípio da Precaução;
- b) Princípio da Prevenção;
- c) Princípio do Poluidor/Pagador;
- d) Princípio da Cooperação;
- e) Princípio da Educação;
- f) Princípio da Informação;
- g) Princípio da Participação;
- h) Princípio da Obrigatoriedade da Intervenção Estatal;
- i) Princípio do Desenvolvimento Sustentável;
- j) Princípio da Ubiquidade; etc.

Princípios, esses, estudados pela doutrina, como, por exemplo, a obra de CELSO ANTONIO PACHECO FIORILLO e MARCELO ABELHA RODRIGUES¹⁰⁵.

4.4 ATUAL NATUREZA JURÍDICA DO LIXO E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Ao contrário da visão tradicional adotada pelo Código Civil, que considera o lixo como sendo mera coisa abandonada, *res derelictae*, hoje há que se considerar o lixo como sendo também um tema de interesse ambiental.

A superpopulação, o desordenado crescimento das cidades e do consumo; enfim, o agravamento dos problemas ambientais justifica, como já o dissemos, tal mudança de orientação.

O lixo doméstico descartado por um cidadão não interessa só a ele, pois atinge o ambiente e afeta a comunidade como um todo.

Somado, o lixo doméstico diário atinge cifras quantitativas assombrosas, criando-se um problema ambiental de difícil solução.

Justifica-se, pois, por necessário, um novo tratamento jurídico do lixo, de coisa abandonada, *res derelictae*, sem interessar a ninguém, para tema de interesse ambiental, que diz respeito a todos.

¹⁰⁵ **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**, p. 109 ss. Também sobre o assunto: Paulo Affonso Leme Machado. **Estudos de Direito Ambiental**, p. 33 ss; Toshio Mukai. **Direito Ambiental Sistematizado**, p. 25 ss; Paulo de Bessa Antunes. **Direito Ambiental**, p. 21 ss; artigo: Álvaro Luiz Valery Mirra, p. 50 ss; Silvia Jaquenod de Zsogon. **El derecho Ambiental Y sus Principios Rectores**, passim.

Seguindo essa linha de raciocínio, o lixo pode ser perfeitamente tratado com a aplicação de dispositivos normativos de índole ambiental como a Lei nº 6.938/8, Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, e o artigo nº 225 da Carta Magna.

Há o macro-bem, que é o meio ambiente em geral, considerado *lato sensu*, e os micro-bens, considerados *in stricto sensu* e representados por florestas, água, ar, fauna, etc.

Por isso, releva analisar o que pode ser extraído da doutrina a respeito dos bens ambientais e do lixo.

FRANCISCO JOSÉ MARQUES SAMPAIO ¹⁰⁶ analisa o enquadramento do meio ambiente no artigo 225 da Constituição Federal.

Sobre essa questão, também se debruçaram CELSO ANTONIO PACHECO FIORILLO e MARCELO ABELHA RODRIGUES ¹⁰⁷, ao analisar a natureza jurídica dos bens ambientais.

Entendem os juristas que o artigo 66, I, do Código Civil antigo não teria sido inteiramente recepcionado pela CF, sendo que os referidos bens de uso comum do povo não mais podem ser considerados como espécie do gênero bens públicos.

¹⁰⁶ **Meio Ambiente no Direito Brasileiro Atual.**, p. 25-31.

¹⁰⁷ **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**, p. 85 ss.

Os bens difusos inequivocamente não pertencem à categoria dos bens públicos, mormente após o advento da Carta Magna de 1.988, que, embora aluda à expressão bem de uso comum do povo no *caput* do artigo 225, não se refere aos bens públicos previstos no artigo 66, I, do Código Civil ab-rogado.

Prosseguem com maestria, asseverando que, enquanto o bem público tem como titular o Estado, o bem de natureza difusa tem como titular o próprio povo.

No caso de danos ao primeiro, a indenização reverte para os cofres públicos e, no caso de lesões ao segundo, destina-se o valor da reparação ao fundo criado pela Lei nº 7.347/85.

CELSO ANTONIO PACHECO FIORILLO ¹⁰⁸ observa com propriedade que a natureza jurídica dos bens ambientais, enquanto bens difusos, se enquadra no artigo 81, parágrafo único, inciso I, da lei nº 8.078/90, do Código do Consumidor.

Tratando ainda sobre os bens ambientais, RUI CARVALHO PIVA ¹⁰⁹ com precisão aborda suas peculiaridades, quando expressa: “Bem ambiental é um valor difuso, imaterial ou material, que serve de objeto mediato a relações jurídicas de natureza ambiental”.

Prossegue a boa doutrina:

¹⁰⁸ Artigo: **Fundamentos Constitucionais da Política Nacional do Meio Ambiente – Comentários ao artigo 1º da Lei nº 6.938/81**, 1.999.

¹⁰⁹ **Bem ambiental**, p. 114.

“A adoção de diretrizes gerais para a gestão de resíduos sólidos, incluindo as responsabilidades dos produtores e geradores de resíduos e definição de estratégias de ação por uma legislação adequada é um passo importante para melhorar as condições de manejo dos resíduos sólidos, garantindo condições apropriadas de vida à população e preservando os recursos naturais”.¹¹⁰

Via de conseqüência, como de há muito já não se considera o patrimônio ambiental *res nullius*, coisa de ninguém, mas sim *res communes ommium*, coisa de todos, o lixo não deve ser mais tido como mera *res derelictae*, coisa abandonada, consistindo também numa espécie de *obligatio communes ommium*, obrigação ou problema comum a todos.

Isso não exclui, em absoluto, a responsabilidade de todos os produtores e fornecedores de produtos tidos como nocivos, como é o caso dos radioativos, pneus, pilhas, baterias e outros, em dar destinação final aos resíduos e dejetos gerados, para que não venha a coletividade ter, ainda, que absorver demais ônus, provenientes do descaso, ou da omissão, inadmissíveis.

Nesse sentido, dispõem várias normas em vigor no nosso ordenamento jurídico, como doravante se verá.

4.4.1 Do lixo causado por embalagens de agrotóxicos

Começamos pela Lei nº 7.802/89, que dispõe sobre o destino final dos resíduos e embalagens de agrotóxicos.

¹¹⁰ 10 anos da ECO-92: **O Direito e o Desenvolvimento Sustentável**. Texto: **Subsídios para a regulamentação brasileira de resíduos sólidos: a experiência “Comunitária” e europeia**, de Solange Teles da Silva. p. 235.

Nela está expresso que a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e afins, serão por tal lei regidos.

Após definir agrotóxicos, seus componentes e afins, criando a necessidade de registro para tais produtos, determina que suas embalagens deverão atender, entre outros, aos seguintes requisitos:

- I - devem ser projetadas e fabricadas de forma a impedir qualquer vazamento, evaporação, perda ou alteração de seu conteúdo;
- II - os materiais de que forem feitas devem ser insuscetíveis de ser atacados pelo conteúdo ou de formar com ele combinações nocivas ou perigosas;
- III - devem ser suficientemente resistentes em todas as suas partes, de forma a não sofrer enfraquecimento e a responder adequadamente às exigências de sua normal conservação;
- IV - devem ser providas de um lacre que seja irremediavelmente destruído ao ser aberto pela primeira vez.

Para serem vendidos ou expostos à venda em todo território nacional, os agrotóxicos e afins ficaram obrigados a exibir rótulos próprios, redigidos em português, que contenham suficiente informação.

A propaganda comercial de agrotóxicos, componentes e afins, em qualquer meio de comunicação, conterá, obrigatoriamente, clara advertência sobre os riscos do produto à saúde dos homens, animais e ao meio ambiente.

A seguir se dispõe sobre a competência de União, estados e municípios a respeito do assunto.

Já a venda de agrotóxicos e afins aos usuários será feita através de receituário próprio, prescrito por profissionais legalmente habilitados, salvo casos excepcionais.

As responsabilidades administrativa, civil e penal, pelos danos causados à saúde das pessoas e ao meio ambiente, quando a produção, a comercialização, a utilização e o transporte não cumprirem o disposto na referida lei, na sua regulamentação e nas legislações estaduais e municipais, cabem:

- a) ao profissional, quando comprovada receita errada, displicente ou indevida;
- b) ao usuário ou a prestador de serviços, quando em desacordo com o receituário;
- c) ao comerciante, quando efetuar venda sem o respectivo receituário ou em desacordo com a receita;
- d) ao registrante que, por dolo ou por culpa, omitir informações ou fornecer informações incorretas;

- e) ao produtor que produzir mercadorias em desacordo com as especificações constantes do registro do produto, do rótulo, da bula, do folheto e da propaganda;
- f) ao empregador, quando não fornecer e não fizer manutenção dos equipamentos adequados da saúde dos trabalhadores ou dos equipamentos na produção, distribuição e aplicação dos produtos.

Aquele que produzir, comercializar, transportar, ou prestar serviços na aplicação de agrotóxicos, seus componentes e afins, descumprindo as exigências estabelecidas, cometerá crime e ficará sujeito à pena de reclusão de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, além da multa de 100 (cem) a 1.000 (mil) MVR. Em caso de culpa, será punido com pena de reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, além da multa de 50 (cinquenta) a 500 (quinhentos) MVR.

O empregador, profissional responsável ou o prestador de serviço, que deixar de promover as medidas necessárias de proteção à saúde e ao meio ambiente, estará sujeito à pena de reclusão de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, além de multa de 100 (cem) a 1.000 (mil) MVR. Em caso de culpa, será punido com pena de reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, além de multa de 50 (cinquenta) a 500 (quinhentos) MVR.

Sem prejuízo das responsabilidades civil e penal cabíveis, a infração de disposições da mencionada lei acarretará, isolada ou cumulativamente, nos termos previstos em regulamento, independente das medidas cautelares de

estabelecimento e apreensão do produto ou alimentos contaminados, a aplicação das seguintes sanções:

- I - advertência;
- II - multa de até 1000 (mil) vezes o Maior Valor de Referência - MVR, aplicável em dobro em caso de reincidência;
- III - condenação de produto;
- IV - inutilização de produto;
- V - suspensão de autorização, registro ou licença;
- VI - cancelamento de autorização, registro ou licença;
- VII - interdição temporária ou definitiva de estabelecimento;
- VIII - destruição de vegetais, partes de vegetais e alimentos, com resíduos acima do permitido;
- IX - a destruição de vegetais, partes de vegetais e alimentos, nos quais tenha havido aplicação de agrotóxicos de uso não autorizado, a critério do órgão competente.

O Poder Executivo desenvolverá ações de instrução, divulgação e esclarecimento, que estimulem o uso seguro e eficaz dos agrotóxicos, seus componentes e afins, com o objetivo de reduzir os efeitos prejudiciais para os seres humanos e o meio ambiente e de prevenir acidentes decorrentes de sua utilização imprópria.

As empresas e os prestadores de serviços que já exercem atividades no ramo de agrotóxicos, seus componentes e afins, tiveram o prazo de até 6 (seis) meses, a partir da regulamentação dessa Lei, para se adaptar às suas exigências.

No mesmo sentido, dispõe o seu Decreto regulamentador nº 4.074/02, que tem capítulo próprio a respeito da destinação final de sobras e de embalagens de agrotóxicos e afins, como segue, com artigos *in verbis*:

Art. 51. Mediante aprovação dos órgãos federais intervenientes no processo de registro, a empresa produtora de agrotóxicos, componentes ou afins poderá efetuar a reutilização de embalagens.

Art. 52. A destinação de embalagens vazias e de sobras de agrotóxicos e afins deverá atender às recomendações técnicas apresentadas na bula ou folheto complementar.

Art. 53. Os usuários de agrotóxicos e afins deverão efetuar a devolução das embalagens vazias, e respectivas tampas, aos estabelecimentos comerciais em que foram adquiridos, observadas as instruções constantes dos rótulos e das bulas, no prazo de até um ano, contado da data de sua compra.

§ 1º Se, ao término do prazo de que trata o *caput*, remanescer produto na embalagem, ainda no seu prazo de validade, será facultada a devolução da embalagem em até 6 meses após o término do prazo de validade.

§ 2º É facultada ao usuário a devolução de embalagens vazias a qualquer posto de recebimento ou centro de recolhimento licenciado por órgão ambiental competente e credenciado por estabelecimento comercial.

§ 3º Os usuários deverão manter à disposição dos órgãos fiscalizadores os comprovantes de devolução de embalagens vazias, fornecidas pelos estabelecimentos comerciais, postos de recebimento ou centros de recolhimento, pelo prazo de, no mínimo, um ano, após a devolução da embalagem.

§ 4º No caso de embalagens contendo produtos impróprios para utilização ou em desuso, o usuário observará as orientações contidas nas respectivas bulas, cabendo às empresas titulares do registro, produtoras e comercializadoras, promover o recolhimento e a destinação admitidos pelo órgão ambiental competente.

§ 5º As embalagens rígidas, que contiverem formulações miscíveis ou dispersíveis em água, deverão ser submetidas pelo usuário à operação de tríplice lavagem, ou tecnologia equivalente, conforme orientação constante de seus rótulos, bulas ou folheto complementar.

§ 6º Os usuários de componentes deverão efetuar a devolução das embalagens vazias aos estabelecimentos onde foram adquiridos e, quando se tratar de produto adquirido diretamente do exterior, incumbir-se de sua destinação adequada.

Art. 54. Os estabelecimentos comerciais deverão dispor de instalações adequadas para recebimento e armazenamento das embalagens vazias devolvidas pelos usuários, até que sejam recolhidas pelas respectivas

empresas titulares do registro, produtoras e comercializadoras, responsáveis pela destinação final dessas embalagens.

§ 1º Se não tiverem condições de receber ou armazenar embalagens vazias no mesmo local onde são realizadas as vendas dos produtos, os estabelecimentos comerciais deverão credenciar posto de recebimento ou centro de recolhimento, previamente licenciados, cujas condições de funcionamento e acesso não venham a dificultar a devolução pelos usuários.

§ 2º Deverá constar na nota fiscal de venda dos produtos o endereço para devolução da embalagem vazia, devendo os usuários ser formalmente comunicados de eventual alteração no endereço.

Art. 55. Os estabelecimentos comerciais, postos de recebimento e centros de recolhimento de embalagens vazias fornecerão comprovante de recebimento das embalagens, onde deverão constar, no mínimo:

- I. nome da pessoa física ou jurídica que efetuou a devolução;
- II. data do recebimento; e
- III. quantidades e tipos de embalagens recebidas.

Parágrafo único. Deverá ser mantido à disposição dos órgãos de fiscalização, referidos no art. 71, sistema de controle das quantidades e dos tipos de embalagens recebidas em devolução, com as respectivas datas.

Art. 56. Os estabelecimentos destinados ao desenvolvimento de atividades que envolvam embalagens vazias de agrotóxicos, componentes ou afins, bem como produtos em desuso ou impróprios para utilização, deverão obter licenciamento ambiental.

Art. 57. As empresas titulares de registro, produtoras e comercializadoras de agrotóxicos, seus componentes e afins, são responsáveis pelo recolhimento, pelo transporte e pela destinação final das embalagens vazias, devolvidas pelos usuários aos estabelecimentos comerciais, ou aos postos de recebimento, bem como dos produtos por elas fabricados e comercializados:

I - apreendidos pela ação fiscalizatória; e

II - impróprios para utilização ou em desuso, com vistas à sua reciclagem ou inutilização, de acordo com normas e instruções dos órgãos registrante e sanitário-ambientais competentes.

§ 1º As empresas titulares de registro, produtoras e comercializadoras de agrotóxicos e afins, podem instalar e manter centro de recolhimento de embalagens usadas e vazias.

§ 2º O prazo máximo para recolhimento e destinação final das embalagens pelas empresas titulares de registro, produtoras e comercializadoras, é de um ano, a contar da data de devolução pelos usuários.

§ 3º Os responsáveis por centros de recolhimento de embalagens vazias deverão manter à disposição dos órgãos de fiscalização sistema de controle das quantidades e dos tipos de embalagens, recolhidas e encaminhadas à destinação final, com as respectivas datas.

Art. 58. Quando o produto não for fabricado no País, a pessoa física, ou jurídica, responsável pela importação assumirá, com vistas à reutilização, reciclagem ou inutilização, a responsabilidade pela destinação:

I - das embalagens vazias dos produtos importados e comercializados, após a devolução pelos usuários; e

II - dos produtos apreendidos pela ação fiscalizatória e dos impróprios para utilização ou em desuso.

Parágrafo único. Tratando-se de produto importado submetido a processamento industrial ou a novo acondicionamento, caberá ao órgão registrante definir a responsabilidade de que trata o *caput*.

Art. 59. Os agrotóxicos, seus componentes e afins, e suas embalagens, apreendidos por ação fiscalizadora terão seu destino final estabelecido após a conclusão do processo administrativo, a critério da autoridade competente, cabendo à empresa titular de registro, produtora e comercializadora a adoção das providências devidas e, ao infrator, arcar com os custos decorrentes.

Parágrafo único. Nos casos em que não houver possibilidade de identificação ou responsabilização da empresa titular de registro, produtora ou comercializadora, o infrator assumirá a responsabilidade e os custos referentes a quaisquer procedimentos definidos pela autoridade fiscalizadora.

Art. 60. As empresas produtoras e as comercializadoras de agrotóxicos, seus componentes e afins, deverão estruturar-se adequadamente para as operações de recebimento, recolhimento e destinação de embalagens vazias e produtos de que trata este Decreto até 31 de maio de 2.002.

Semelhante matéria é tratada na Resolução CONAMA nº 334, de 03 de abril de 2.003.

Dispõe, essa resolução, sobre os procedimentos de licenciamento ambiental de estabelecimentos destinados ao recebimento de embalagens vazias de agrotóxicos.

Leva em conta a necessidade de dar destino adequado às tais embalagens vazias de agrotóxicos e afins e considera que sua destinação inadequada causa danos ao meio ambiente e a saúde humana.

Assim, como os estabelecimentos comerciais, postos e centrais são os locais onde o usuário deve devolver as embalagens vazias e, considerando que estes dois últimos são empreendimentos potencialmente poluidores, fixam-se os requisitos e critérios técnicos mínimos necessários para o licenciamento ambiental, pelos órgãos competentes, de tais unidades de recebimento das referidas embalagens vazias de agrotóxicos e afins.

4.4.2 Do lixo atirado às águas

Já a Lei nº 9.966/00 dispõe sobre a poluição por substâncias lançadas nas águas, definindo o que é lixo, bem como regras para seu alijamento.

Em seu bojo, essa lei estabelece os princípios básicos a serem obedecidos na movimentação de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em portos organizados, instalações portuárias, plataformas e navios em águas sob jurisdição nacional.

Para os efeitos dessa lei são estabelecidas as seguintes definições, *in verbis*:

I - Marpol 73/78: Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios, concluída em Londres, em 2 de novembro de 1973, alterada pelo Protocolo de 1978, concluído em Londres, em 17 de fevereiro de 1978, e emendas posteriores, ratificadas pelo Brasil;

II - CLC/69: Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil em Danos Causados por Poluição por Óleo, de 1969, ratificada pelo Brasil;

III - OPRC/90: Convenção Internacional sobre Preparo, Resposta e Cooperação em Caso de Poluição por Óleo, de 1990, ratificada pelo Brasil;

IV - áreas ecologicamente sensíveis: regiões das águas marítimas ou interiores, definidas por ato do Poder Público, onde a prevenção, o controle da poluição e a manutenção do equilíbrio ecológico exigem medidas especiais para a proteção e a preservação do meio ambiente, com relação à passagem de navios;

V - navio: embarcação de qualquer tipo que opere no ambiente aquático, inclusive hidrofólios, veículos a colchão de ar, submersíveis e outros engenhos flutuantes;

VI - plataformas: instalação ou estrutura, fixa ou móvel, localizada em águas sob jurisdição nacional, destinada a atividade direta ou indiretamente relacionada com a pesquisa e a lavra de recursos

minerais oriundos do leito das águas interiores ou de seu subsolo, ou do mar, da plataforma continental ou de seu subsolo;

VII - instalações de apoio: quaisquer instalações ou equipamentos de apoio à execução das atividades das plataformas ou instalações portuárias de movimentação de cargas a granel, tais como dutos, monobóias, quadro de bóias para amarração de navios e outras;

VIII - óleo: qualquer forma de hidrocarboneto (petróleo e seus derivados), incluindo óleo cru, óleo combustível, borra, resíduos de petróleo e produtos refinados;

IX - mistura oleosa: mistura de água e óleo, em qualquer proporção;

X - substância nociva ou perigosa: qualquer substância que, se descarregada nas águas, é capaz de gerar riscos ou causar danos à saúde humana, ao ecossistema aquático ou prejudicar o uso da água e de seu entorno;

XI - descarga: qualquer despejo, escape, derrame, vazamento, esvaziamento, lançamento para fora ou bombeamento de substâncias nocivas ou perigosas, em qualquer quantidade, a partir de um navio, porto organizado, instalação portuária, duto, plataforma ou suas instalações de apoio;

XII - porto organizado: porto construído e aparelhado para atender às necessidades da navegação e da movimentação e armazenagem de mercadorias, concedido ou explorado pela União, cujo tráfego e operações portuárias estejam sob a jurisdição de uma autoridade portuária;

XIII - instalação portuária ou terminal: instalação explorada por pessoa jurídica de direito público ou privado, dentro ou fora da área do porto organizado, utilizada na movimentação e armazenagem de mercadorias destinadas ou provenientes de transporte aquaviário;

XIV - incidente: qualquer descarga de substância nociva ou perigosa, decorrente de fato ou ação intencional ou acidental que ocasione risco potencial, dano ao meio ambiente ou à saúde humana;

XV - lixo: todo tipo de sobra de víveres e resíduos resultantes de faxinas e trabalhos rotineiros nos navios, portos organizados, instalações portuárias, plataformas e suas instalações de apoio (grifos nossos);

XVI - alijamento: todo despejo deliberado de resíduos e outras substâncias efetuado por embarcações, plataformas, aeronaves e outras instalações, inclusive seu afundamento intencional em águas sob jurisdição nacional (grifos nossos);

XVII - lastro limpo: água de lastro contida em um tanque que, desde que transportou óleo pela última vez, foi submetido a limpeza em nível tal que, se esse lastro fosse descarregado pelo navio parado em águas limpas e tranquilas, em dia claro, não produziria traços visíveis de óleo na superfície da água ou no litoral adjacente, nem produziria borra ou emulsão sob a superfície da água ou sobre o litoral adjacente;

XVIII - tanque de resíduos: qualquer tanque destinado especificamente a depósito provisório dos líquidos de drenagem e lavagem de tanques e outras misturas e resíduos;

XIX - plano de emergência: conjunto de medidas que determinam e estabelecem as responsabilidades setoriais e as ações a serem desencadeadas imediatamente após um incidente, bem como definem os recursos humanos, materiais e equipamentos adequados à prevenção, controle e combate à poluição das águas;

XX - plano de contingência: conjunto de procedimentos e ações que visam à integração dos diversos planos de emergência setoriais, bem como a definição dos recursos humanos, materiais e equipamentos complementares para a prevenção, controle e combate da poluição das águas;

XXI - órgão ambiental ou órgão de meio ambiente: órgão do poder executivo federal, estadual ou municipal, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama), responsável pela fiscalização, controle e proteção ao meio ambiente no âmbito de suas competências;

XXII - autoridade marítima: autoridade exercida diretamente pelo Comandante da Marinha, responsável pela salvaguarda da vida humana e segurança da navegação no mar aberto e hidrovias interiores, bem como pela prevenção da poluição ambiental causada por navios, plataformas e suas instalações de apoio, além de outros cometimentos a ela conferidos por esta Lei;

XXIII - autoridade portuária: autoridade responsável pela administração do porto organizado, competindo-lhe fiscalizar as operações portuárias e zelar para que os serviços se realizem com regularidade, eficiência, segurança e respeito ao meio ambiente;

XXIV - órgão regulador da indústria do petróleo: órgão do poder executivo federal, responsável pela regulação, contratação e fiscalização das atividades econômicas da indústria do petróleo, sendo tais atribuições exercidas pela Agência Nacional do Petróleo (ANP).

Essa lei ainda define águas interiores e águas marítimas, classificando as substâncias nocivas ou perigosas em categorias, de acordo com o risco produzido quando descarregadas na água:

- I - categoria A: alto risco tanto para a saúde humana como para o ecossistema aquático;
- II - categoria B: médio risco tanto para a saúde humana como para o ecossistema aquático;
- III - categoria C: risco moderado tanto para a saúde humana como para o ecossistema aquático;
- IV - categoria D: baixo risco tanto para a saúde humana como para o ecossistema aquático.

Dispõe-se ainda que todo porto organizado, instalação portuária e plataforma, bem como suas instalações de apoio, disporá obrigatoriamente de instalações ou meios adequados **para o recebimento e tratamento dos diversos tipos de resíduos** e para o combate da poluição, observadas as normas e critérios estabelecidos pelo órgão ambiental competente.

A seguir, são impostas uma série de obrigações às entidades exploradoras de portos organizados e instalações portuárias, e aos proprietários ou operadores de plataformas, sob a coordenação do órgão ambiental competente.

Também se disciplina o transporte de óleo e substâncias nocivas ou perigosas.

Em seu artigo 15, ficou proibida a descarga, em águas sob jurisdição nacional, de substâncias nocivas ou perigosas, além de água de lastro, **resíduos de lavagem de tanques ou outras misturas que contenham tais substâncias**.

Já no artigo 17, **ficou proibida a descarga** de óleo, misturas oleosas e **lixo em águas sob jurisdição nacional**, exceto nas situações permitidas pela Marpol 73/78, e não estando o navio, plataforma ou similar dentro dos limites de área ecologicamente sensível, e os procedimentos para descarga sejam devidamente aprovados pelo órgão ambiental competente.

Não foi também permitida a descarga de qualquer tipo de plástico, inclusive cabos sintéticos, redes sintéticas de pesca e sacos plásticos.

Por seu turno, dispôs o artigo 18, *in verbis*: Exceto nos casos permitidos por esta lei, a **descarga de lixo**, água de lastro, resíduos de lavagem de tanques e porões ou outras misturas que contenham óleo ou substâncias nocivas ou perigosas de qualquer categoria **só poderá ser efetuada em instalações de recebimento e tratamento de resíduos**, conforme previsto no art. 5º desta lei (grifos nossos).

E no artigo 19, *in verbis*: “**A descarga de óleo, misturas oleosas, substâncias nocivas ou perigosas de qualquer categoria, e lixo, em águas sob jurisdição nacional, poderá ser excepcionalmente tolerada para salvaguarda de vidas humanas, pesquisa ou segurança de navio**, nos termos do regulamento” (grifos nossos).

Já a descarga de resíduos sólidos das operações de perfuração de poços de petróleo será objeto de regulamentação específica pelo órgão federal de meio ambiente.

Tal descarga, em águas sob jurisdição nacional, de óleo e substâncias nocivas ou perigosas, ou misturas que os contenham, de água de lastro e de outros resíduos poluentes, quando autorizada, não desobrigam o responsável de reparar os danos causados ao meio ambiente e de indenizar as atividades econômicas e o patrimônio público e privado pelos prejuízos decorrentes dessa atividade.

Respondem pelas infrações previstas nessa lei, na medida de sua ação ou omissão (*in verbis*):

- I - o proprietário do navio, pessoa física ou jurídica, ou quem legalmente o represente;
- II - o armador ou operador do navio, caso este não esteja sendo armado ou operado pelo proprietário;

- III - o concessionário ou a empresa autorizada a exercer atividades pertinentes à indústria do petróleo;
- IV - o comandante ou tripulante do navio;
- V - a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, que legalmente represente o porto organizado, a instalação portuária, a plataforma e suas instalações de apoio, o estaleiro, a marina, o clube náutico ou instalação similar;
- VI - o proprietário da carga.

O valor da multa será fixado no regulamento dessa lei, sendo o mínimo de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) e o máximo de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).

Já a aplicação das penas previstas nesse artigo não isenta o agente de outras sanções administrativas e penais previstas na Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1.998, e em outras normas específicas que tratem da matéria, nem da responsabilidade civil pelas perdas e danos causados ao meio ambiente e ao patrimônio público e privado.

Finalmente, são responsáveis pelo cumprimento dessa Lei (in verbis):

- I - a autoridade marítima, por intermédio de suas organizações competentes, com as seguintes atribuições:

a) fiscalizar navios, plataformas e suas instalações de apoio, e as cargas embarcadas, de natureza nociva ou perigosa, autuando os infratores na esfera de sua competência;

b) levantar dados e informações e apurar responsabilidades sobre os incidentes com navios, plataformas e suas instalações de apoio que tenham provocado danos ambientais;

c) encaminhar os dados, informações e resultados de apuração de responsabilidades ao órgão federal de meio ambiente, para avaliação dos danos ambientais e início das medidas judiciais cabíveis;

d) comunicar ao órgão regulador da indústria do petróleo irregularidades encontradas durante a fiscalização de navios, plataformas e suas instalações de apoio, quando atinentes à indústria do petróleo;

II - o órgão federal de meio ambiente, com as seguintes atribuições:

a) realizar o controle ambiental e a fiscalização dos portos organizados, das instalações portuárias, das cargas movimentadas, de natureza nociva ou perigosa, e das plataformas e suas instalações de apoio, quanto às exigências previstas no licenciamento ambiental, autuando os infratores na esfera de sua competência;

b) avaliar os danos ambientais causados por incidentes nos portos organizados, dutos, instalações portuárias, navios, plataformas e suas instalações de apoio;

c) encaminhar à Procuradoria-Geral da República relatório circunstanciado sobre os incidentes causadores de dano ambiental para a propositura das medidas judiciais necessárias;

d) comunicar ao órgão regulador da indústria do petróleo irregularidades encontradas durante a fiscalização de navios, plataformas e suas instalações de apoio, quando atinentes à indústria do petróleo;

III - o órgão estadual de meio ambiente com as seguintes competências:

a) realizar o controle ambiental e a fiscalização dos portos organizados, instalações portuárias, estaleiros, navios, plataformas e suas instalações de apoio, avaliar os danos ambientais causados por incidentes ocorridos nessas unidades e elaborar relatório circunstanciado, encaminhando-o ao órgão federal de meio ambiente;

b) dar início, na alçada estadual, aos procedimentos judiciais cabíveis a cada caso;

c) comunicar ao órgão regulador da indústria do petróleo irregularidades encontradas durante a fiscalização de navios, plataformas e suas instalações de apoio, quando atinentes à indústria do petróleo;

d) atuar os infratores na esfera de sua competência;

IV - o órgão municipal de meio ambiente, com as seguintes competências:

a) avaliar os danos ambientais causados por incidentes nas marinas, clubes náuticos e outros locais e instalações similares, e elaborar relatório circunstanciado, encaminhando-o ao órgão estadual de meio ambiente;

b) dar início, na alçada municipal, aos procedimentos judiciais cabíveis a cada caso;

c) autuar os infratores na esfera de sua competência;

V - o órgão regulador da indústria do petróleo, com as seguintes competências:

a) fiscalizar diretamente, ou mediante convênio, as plataformas e suas instalações de apoio, os dutos e as instalações portuárias, no que diz respeito às atividades de pesquisa, perfuração, produção, tratamento, armazenamento e movimentação de petróleo e seus derivados e gás natural;

b) levantar os dados e informações e apurar responsabilidades sobre incidentes operacionais que, ocorridos em plataformas e suas instalações de apoio, instalações portuárias ou dutos, tenham causado danos ambientais;

c) encaminhar os dados, informações e resultados da apuração de responsabilidades ao órgão federal de meio ambiente;

d) comunicar à autoridade marítima e ao órgão federal de meio ambiente as irregularidades encontradas durante a fiscalização de instalações portuárias, dutos, plataformas e suas instalações de apoio;

e) autuar os infratores na esfera de sua competência.

A negligência ou omissão dos órgãos públicos, na apuração de responsabilidades pelos incidentes e na aplicação das respectivas sanções legais, implicará crime de responsabilidade de seus agentes.

Dispõe no mesmo sentido o seu Decreto regulamentador, que recebeu o nº 4.136/02.

No art. 2º, inciso XIV, define-se lixo como todo tipo de sobra de víveres e resíduos resultantes de faxinas e trabalhos rotineiros nos navios, portos organizados, instalações portuárias, plataformas e suas instalações de apoio.

Já no inciso XV do mesmo artigo, é definido tanque de resíduos como qualquer tanque destinado especificamente a depósito provisório dos líquidos de drenagem e lavagem de tanques e outras misturas e resíduos.

Finalmente, no inciso XVI, se denomina alijamento todo despejo deliberado de resíduos, e outras substâncias, efetuado por embarcações, plataformas, aeronaves e outras instalações, inclusive seu afundamento intencional em águas sob jurisdição nacional.

4.4.3 Atividades Nucleares.

Por seu turno, a Lei nº 6.453/77, que dispõe sobre atividades nucleares, prevê em seu art. 26, *in verbis*: 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.

4.4.4 Do lixo relativo a rejeitos radioativos

Já a Lei nº 10.308/01 dispõe sobre o destino final dos rejeitos radioativos.

Prevê regras para a remoção de tais rejeitos, que será sempre precedida de autorização específica da Comissão Nacional de Energia Nuclear-CNEN ou estará sob sua responsabilidade, podendo haver delegação do serviço a terceiros, mantida a responsabilidade integral da comissão acima referida.

Tudo depende de se tratar de depósito inicial, intermediário ou final.

O titular da autorização para a operação da instalação geradora de rejeitos arcará integralmente com os custos relativos à seleção de locais, projeto, construção, instalação, licenciamento, administração, operação e segurança física dos depósitos iniciais.

Por seu turno, a CNEN arcará com os custos relativos à seleção de locais, projeto, construção, instalação, licenciamento, administração, operação e segurança física dos depósitos intermediários e finais.

Nos depósitos iniciais, a responsabilidade civil por danos radiológicos pessoais, patrimoniais e ambientais causados por rejeitos radioativos neles

depositados, independente de culpa ou dolo, é do titular da autorização para operação daquela instalação.

Nos depósitos intermediários e finais, a responsabilidade civil por danos radiológicos pessoais, patrimoniais e ambientais causados por rejeitos radioativos neles depositados, independente de culpa ou dolo, é da CNEN.

No transporte de rejeitos dos depósitos iniciais para os depósitos intermediários ou de depósitos iniciais para os depósitos finais, a responsabilidade civil por danos radiológicos pessoais, patrimoniais e ambientais causados por rejeitos radioativos é do titular da autorização para operação da instalação que contém o depósito inicial.

No transporte de rejeitos dos depósitos intermediários para os depósitos finais, a responsabilidade civil por danos radiológicos pessoais, patrimoniais e ambientais causados por rejeitos radioativos é da CNEN.

Concluindo, os Municípios que abriguem depósitos de rejeitos radioativos, sejam iniciais, intermediários ou finais, receberão mensalmente compensação financeira.

Caberá à CNEN receber e transferir aos Municípios mensalmente os valores aqui previstos.

4.4.5 Do lixo causado por pilhas e baterias

No que concerne à destinação final de pilhas e baterias, a Resolução CONAMA n° 257/99 determina que pilhas e baterias, após seu esgotamento energético, sejam entregues pelos usuários aos estabelecimentos que as comercializam ou à rede de assistência técnica autorizada pelas respectivas indústrias, para repasse aos fabricantes ou importadores, para que estes adotem, diretamente ou por meio de terceiros, os procedimentos de reutilização, reciclagem, tratamento ou disposição final ambientalmente adequada.

Determina ainda que tais estabelecimentos, que comercializam os produtos, bem como a rede de assistência técnica autorizada pelos fabricantes e importadores desses produtos, ficam obrigados a aceitar dos usuários a devolução das unidades usadas, para que sejam acondicionadas adequadamente e armazenadas de forma segregada, obedecidas as normas ambientais e de saúde pública pertinentes, bem como as recomendações definidas pelos fabricantes ou importadores, até o seu repasse a estes últimos (grifos nossos).

Dispõe também que ficam proibidas as seguintes formas de destinação final de pilhas e baterias usadas de quaisquer tipos ou características (in verbis):

I - lançamento "*in natura*" a céu aberto, tanto em áreas urbanas como rurais;

II - queima a céu aberto ou em recipientes, instalações ou equipamentos não adequados, conforme legislação vigente;

III - lançamento em corpos d'água, praias, manguezais, terrenos baldios, poços ou cacimbas, cavidades subterrâneas, em redes de drenagem de águas pluviais, esgotos, eletricidade ou telefone, mesmo que abandonadas, ou em áreas sujeitas à inundação.

Na seqüência, determina que os fabricantes e os importadores de pilhas e baterias ficam obrigados a, no prazo de vinte e quatro meses, contados a partir da vigência da Resolução, implantar os sistemas de reutilização, reciclagem, tratamento ou disposição final, obedecida a legislação em vigor.

Finalmente, esclarece que a reutilização, reciclagem, tratamento ou a disposição final das pilhas e baterias abrangidas por tal resolução, realizadas diretamente pelo fabricante ou por terceiros, deverão ser processadas de forma tecnicamente segura e adequada, com vistas a evitar riscos à saúde humana e ao meio ambiente, principalmente no que tange ao manuseio dos resíduos pelos seres humanos, filtragem do ar, tratamento de efluentes e cuidados com o solo, observadas as normas ambientais, especialmente no que se refere ao licenciamento da atividade. Na impossibilidade de reutilização ou reciclagem das pilhas e baterias descritas no art. 1º, a destinação final por destruição térmica deverá obedecer às condições técnicas previstas na NBR - 11175 - Incineração de Resíduos Sólidos Perigosos - e os padrões de qualidade do ar estabelecidos pela Resolução Conama nº 03, de 28 de junho de 1.990.

4.4.6 Do lixo causado por pneus

Quanto aos pneus, editou-se a Resolução CONAMA n° 258/99.

Nela, dispõe-se que as empresas fabricantes e as importadoras ficam obrigadas a coletar e dar destinação final, ambientalmente adequada, aos pneus inservíveis existentes no território nacional, na proporção lá definida.

Os prazos e quantidades para coleta e destinação final, de forma ambientalmente adequada, dos pneumáticos inservíveis de que trata tal Resolução, são os seguintes, *in verbis*:

I - a partir de 1º de janeiro de 2002: para cada quatro pneus novos fabricados no País ou pneus importados, inclusive aqueles que acompanham os veículos importados, as empresas fabricantes e as importadoras deverão dar destinação final a um pneu inservível;

II - a partir de 1º de janeiro de 2003: para cada dois pneus novos fabricados no País ou pneus importados, inclusive aqueles que acompanham os veículos importados, as empresas fabricantes e as importadoras deverão dar destinação final a um pneu inservível;

III - a partir de 1º de janeiro de 2004:

a) para cada um pneu novo fabricado no País ou pneu novo importado, inclusive aqueles que acompanham os veículos importados, as empresas fabricantes e as importadoras deverão dar destinação final a um pneu inservível;

b) para cada quatro pneus reformados importados, de qualquer tipo, as empresas importadoras deverão dar destinação final a cinco pneus inservíveis;

IV - a partir de 1º de janeiro de 2005:

a) para cada quatro pneus novos fabricados no País ou pneus novos importados, inclusive aqueles que acompanham os veículos importados, as empresas fabricantes e as importadoras deverão dar destinação final a cinco pneus inservíveis;

b) para cada três pneus reformados importados, de qualquer tipo, as empresas importadoras deverão dar destinação final a quatro pneus inservíveis.

No mais, as empresas importadoras deverão, a partir de 1º de janeiro de 2002, comprovar junto ao IBAMA, previamente aos embarques no exterior, a destinação final, de forma ambientalmente adequada, das quantidades de pneus inservíveis estabelecidas no artigo 3º da Resolução.

Já as empresas fabricantes de pneumáticos deverão, a partir de 1º de janeiro de 2002, comprovar junto ao IBAMA, anualmente, a destinação final, de forma ambientalmente adequada, das quantidades de pneus inservíveis estabelecidas no artigo 3º desta Resolução, correspondentes às quantidades fabricadas.

Por outro lado, os fabricantes e os importadores de pneumáticos poderão efetuar a destinação final, de forma ambientalmente adequada, dos pneus

inservíveis de sua responsabilidade, em instalações próprias ou mediante contratação de serviços especializados de terceiros.

Quanto às instalações para o processamento de pneus inservíveis e a destinação final, deverão atender ao disposto na legislação ambiental em vigor, inclusive no que se refere ao licenciamento ambiental.

A partir da data de publicação da Resolução, ficou proibida a destinação final inadequada de pneumáticos inservíveis, tais como a disposição em aterros sanitários, mar, rios, lagos ou riachos, terrenos baldios ou alagadiços, e queima a céu aberto.

Os fabricantes e os importadores poderão criar centrais de recepção de pneus inservíveis, a serem localizadas e instaladas de acordo com as normas ambientais e demais normas vigentes, para armazenamento temporário e posterior destinação final, ambientalmente segura e adequada.

Já os distribuidores, os revendedores e os consumidores finais de pneus, em articulação com os fabricantes, importadores e Poder Público, deverão colaborar na adoção de procedimentos, visando implementar a coleta dos pneus inservíveis existentes no País.

Ao final, consta expressamente que o não cumprimento do disposto nessa Resolução implicará as sanções criminais e administrativas estabelecidas na Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.

4.4.7 Do lixo causado por resíduos dos serviços de saúde

No que toca à destinação final dos resíduos dos serviços de saúde, há a Resolução CONAMA nº 283/01.

Nela se atribui ao responsável legal pelos estabelecimentos lá referidos a responsabilidade pelo gerenciamento de seus resíduos, desde a geração, até a disposição final, de forma a atender aos requisitos ambientais e de saúde pública, sem prejuízo da responsabilidade civil solidária, penal e administrativa de outros sujeitos envolvidos, em especial os transportadores e depositários finais.

Tal responsável legal deverá apresentar o Plano de Gerenciamento de Resíduos de Serviços de Saúde-PGRSS, para análise e aprovação, pelos órgãos de meio ambiente e de saúde, dentro de suas respectivas esferas de competência, de acordo com a legislação vigente.

Os procedimentos operacionais, a serem utilizados para o adequado gerenciamento dos resíduos a que se refere dita Resolução devem ser definidos e estabelecidos, pelos órgãos integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente-SISNAMA e Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, em suas respectivas esferas de competência.

Já os resíduos de que trata essa resolução serão acondicionados, atendendo às exigências da legislação de meio ambiente e saúde e às normas

aplicáveis da Associação Brasileira de Normas Técnicas-ABNT, e, na sua ausência, sejam adotados os padrões internacionalmente aceitos.

O transporte deles também é regulamentado.

Quanto ao tratamento dos resíduos a que se refere dita resolução, deve ser realizado em sistemas, instalações e equipamentos devidamente licenciados pelos órgãos ambientais, e submetidos a monitoramento periódico de acordo com parâmetros e periodicidade definida no licenciamento ambiental, apoiando quando for o caso a formação de consórcios de geradores de resíduos.

Por outro lado, os responsáveis mencionados em tal resolução receberam o prazo de um ano para adequar-se às suas exigências, sem prejuízo do disposto nas Leis números 6.938, de 31 de agosto de 1.981 e 9.605, de 12 de fevereiro de 1.998 e seus decretos.

Dispôs se ainda que, para cada tipo de resíduo dos serviços da saúde, haveria diferente destinação.

Por exemplo, para resguardar as condições de proteção ao meio ambiente e à saúde pública, os resíduos pertencentes ao Grupo D, do Anexo I da Resolução, receberão tratamento e destinação final semelhante aos determinados para os resíduos domiciliares, devendo ser coletados pelo órgão municipal de limpeza urbana.

Aos órgãos de controle ambiental e de saúde competentes, mormente os partícipes do Sistema Nacional de Meio Ambiente-SISNAMA, incumbe a aplicação da Resolução, cabendo-lhes a fiscalização, bem como a imposição das penalidades, previstas na legislação pertinente, inclusive a medida de interdição de atividades.

Já os órgãos de meio ambiente, com a participação dos órgãos de saúde e demais instituições interessadas, inclusive organizações não governamentais, coordenarão programas, objetivando a aplicação desta Resolução e a garantia de seu integral cumprimento.

Ao final, dispôs que o não cumprimento do disposto nessa Resolução sujeitará os infratores às penalidades e sanções das Leis nº 6.938, de 31 de agosto de 1981 e nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.

4.4.8 Do lixo causado por resíduos da construção civil

Finalmente, sobre a destinação de resíduos da construção civil, editou-se a Resolução CONAMA nº 307/02.

Nela são adotadas as seguintes definições (in verbis):

I - Resíduos da construção civil: são os provenientes de construções, reformas, reparos e demolições de obras de construção civil, e os resultantes da preparação e da escavação de terrenos, tais como:

tijolos, blocos cerâmicos, concreto em geral, solos, rochas, metais, resinas, colas, tintas, madeiras e compensados, forros, argamassa, gesso, telhas, pavimento asfáltico, vidros, plásticos, tubulações, fiação elétrica etc., comumente chamados de entulhos de obras, caliça ou metralha;

II - Geradores: são pessoas, físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, responsáveis por atividades ou empreendimentos que gerem os resíduos definidos nesta Resolução;

III - Transportadores: são as pessoas, físicas ou jurídicas, encarregadas da coleta e do transporte dos resíduos entre as fontes geradoras e as áreas de destinação;

IV- Agregado reciclado: é o material granular proveniente do beneficiamento de resíduos de construção que apresentem características técnicas para a aplicação em obras de edificação, de infra-estrutura, em aterros sanitários ou outras obras de engenharia;

V - Gerenciamento de resíduos: é o sistema de gestão que visa reduzir, reutilizar ou reciclar resíduos, incluindo planejamento, responsabilidades, práticas, procedimentos e recursos para desenvolver e implementar as ações necessárias ao cumprimento das etapas previstas em programas e planos;

VI - Reutilização: é o processo de reaplicação de um resíduo, sem transformação do mesmo;

VII - Reciclagem: é o processo de reaproveitamento de um resíduo, após ter sido submetido à transformação;

VIII - Beneficiamento: é o ato de submeter um resíduo à operações e/ou processos que tenham por objetivo dotá-los de condições que permitam que sejam utilizados como matéria-prima ou produto;

IX - Aterro de resíduos da construção civil: é a área onde serão empregadas técnicas de disposição de resíduos da construção civil Classe "A" no solo, visando a preservação de materiais segregados de forma a possibilitar seu uso futuro e/ou futura utilização da área, utilizando princípios de engenharia para confiná-los ao menor volume possível, sem causar danos à saúde pública e ao meio ambiente;

X - Áreas de destinação de resíduos: são áreas destinadas ao beneficiamento ou à disposição final de resíduos.

Os resíduos da construção civil são nela classificados, em diversas classes (de A até D).

Determina-se que os geradores deverão ter como objetivo prioritário a não geração de resíduos e, secundariamente, a redução, a reutilização, a reciclagem e a destinação final.

Os resíduos da construção civil não poderão ser dispostos em aterros de resíduos domiciliares, em áreas de bota fora, em encostas, corpos d`água, lotes vagos e em áreas protegidas por Lei, obedecidos os prazos lá definidos.

Fixou-se para a implementação da gestão de tais resíduos o Plano Integrado de Gerenciamento de Resíduos da Construção Civil e o Programa

Municipal de Gerenciamento de Resíduos da Construção Civil, a ser elaborado, implementado e coordenado pelos municípios e pelo Distrito Federal.

Previu-se a apresentação de Projetos de Gerenciamento de Resíduos da Construção Civil.

Tais resíduos deverão ser destinados das seguintes formas:

I - Classe A: deverão ser reutilizados ou reciclados na forma de agregados, ou encaminhados a áreas de aterro de resíduos da construção civil, sendo dispostos de modo a permitir a sua utilização ou reciclagem futura;

II - Classe B: deverão ser reutilizados, reciclados ou encaminhados a áreas de armazenamento temporário, sendo dispostos de modo a permitir a sua utilização ou reciclagem futura;

III - Classe C: deverão ser armazenados, transportados e destinados em conformidade com as normas técnicas específicas;

IV - Classe D: deverão ser armazenados, transportados, reutilizados e destinados em conformidade com as normas técnicas específicas.

Estabeleceu-se o prazo máximo de doze meses para que os municípios e o Distrito Federal elaborem seus Planos Integrados de Gerenciamento de Resíduos de Construção Civil, contemplando os Programas Municipais de Gerenciamento de Resíduos de Construção Civil oriundos de geradores de pequenos volumes, e o prazo máximo de dezoito meses para sua implementação.

Ficou ainda estabelecido o prazo máximo de vinte e quatro meses para que alguns geradores incluam os Projetos de Gerenciamento de Resíduos da Construção Civil nos projetos de obras a serem submetidos à aprovação ou ao licenciamento dos órgãos competentes.

Por outro lado, no prazo máximo de dezoito meses os Municípios e o Distrito Federal deveriam cessar a disposição de resíduos de construção civil em aterros de resíduos domiciliares e em áreas de bota fora.

4.4.9 Conclusão deste tópico

Ante todo o acima exposto, fica bem claro que, de fato, de há muito o lixo não deve ser mais tido como mera *res derelictae*.

Consiste numa espécie de *obligatio communes ommium*, na forma determinada pelo *caput* do artigo 225 da Constituição Federal. Isto não exclui a expressa responsabilidade do produtor ou fornecedor de determinados produtos ou serviços, tais como agrotóxicos, pneus, pilhas, baterias e atividades nucleares, marítimas, de saúde ou construção civil, em dar destinação final aos resíduos e dejetos por eles produzidos. Pode ser ela denominada responsabilidade pós-consumo, a ser exercida sob a fiscalização dos órgãos ambientais governamentais.

Nesse sentido, o valoroso artigo “Resíduos Nocivos e Responsabilidade Jurídica”,¹¹¹ de PAULO VASCONCELOS JACOBINA, publicado nos Anais do 5º Congresso Internacional de Direito Ambiental, em que são bem definidas as responsabilidades do poder público, do cidadão e das empresas a respeito desta questão.

Na mesma obra ¹¹², publicou-se o artigo de ILIDIA DA ASCENÇÃO GARRIDO MARTINS JURAS nominado “Os Resíduos Sólidos no Contexto Nacional”, no qual se sustenta “a atribuição de responsabilidades aos fabricantes pelo ciclo total do produto, incluindo a obrigação de recolhimento dos resíduos do produto após o uso pelo consumidor e a reciclagem ou destinação adequada, e tributação diferenciada por tipo de produto.”

Cabe ainda menção, por sua profundidade e pertinência temática, aos artigos “Subsídios para a Regulamentação Brasileira de Resíduos Sólidos: a Experiência Comunitária e Européia”, de SOLANGE TELES DA SILVA, bem como “A Situação dos Resíduos Sólidos Urbanos no Brasil: Algumas Considerações”, de PATRÍCIA AZEVEDO DA SILVEIRA, ambos publicados nos Anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental. ¹¹³

Na sequência, vêm a lume os artigos da lavra de WASHINGTON NOVAES E ANDREA VIALLI. ¹¹⁴

¹¹¹ organizado por Antonio Herman Benjamin, IMESP 2001, p.185.

¹¹² p. 419

¹¹³ organizado por Antonio Herman Benjamin, IMESP 2002, p. 235.

¹¹⁴ publicados no jornal O Estado de São Paulo, respectivamente, nas edições de 29 de outubro de 2004, p. A2 e 23 de março de 2.005, p. B 18.

O primeiro bem revela a gravidade do problema do lixo gerado pelas embalagens de produtos e sua dimensão mundial. Nele, se narra que a Dinamarca, em 1.994, criou uma taxa sobre todas as embalagens, além de proibir algumas delas. Já a Alemanha criou um fundo denominado Green Dot, sustentado pelos produtores de embalagens, com a atribuição de recolher o lixo seco do país. Por seu turno, a Irlanda criou, em 2.002, taxa para o uso de sacos plásticos. O mesmo se deu na China. Já Bangladesh instituiu multa para quem os jogasse fora da lata do lixo. Mais rigoroso, o Estado de Himachal Pradesh, na Índia, passou a punir com prisão e multa quem desobedecesse a sua lei restritiva do uso de sacos plásticos. E, na Austrália, várias cidades editaram leis se declarando “áreas livres de sacos plásticos”.

Já o segundo relata que, a despeito da demora em se definir uma Política Nacional de Resíduos Sólidos, a sociedade brasileira vem cobrando das empresas que assumam sua responsabilidade pós-consumo, à luz do que já ocorre, por exemplo, com os fabricantes de pilhas e baterias.

Cabe ainda observar que, nos termos da legislação já referida, o consumidor tem o dever de devolver as embalagens de agrotóxico, após seu uso.

Se não o fizer e lhes der má destinação, degradando o ambiente, estará sujeito a sanções civis, criminais e administrativas, conforme os artigos 14 a 18 da Lei nº 7.802/89, bem como os artigos 53 e 84 do Decreto nº 4.074/02, combinados com artigo 14, inciso I e §1º, da Lei nº 6.938/81; artigo 54, § 2º, inciso V, da Lei nº 9.605/98 e artigo 225, § 3º, da Constituição Federal.

O mesmo ocorre se o consumidor deixar de restituir baterias e pilhas usadas, descartando-as de modo a causar efetivo prejuízo ao meio ambiente.

Igualmente poderá ser responsabilizado civil, criminal e administrativamente, conforme os artigos 8º e 16 da Resolução do CONAMA nº 257/99, também combinados com o artigo 14, inciso I e §1º, da Lei nº 6.938/81; artigo 54, § 2º, inciso V, da Lei nº 9.605/98 e artigo 225, § 3º, da Constituição Federal.

Faz-se necessária uma ressalva.

Nem todo consumidor que deixar de devolver pilhas e baterias usadas estará cometendo tais ilícitos.

O que o ordenamento jurídico veda é o indevido descarte junto ao lixo comum, em razão dos danos ambientais decorrentes desta conduta.

A título de exemplo, se alguém não devolve a bateria exaurida do seu aparelho de telefonia celular, mas passa a usá-la sobre a mesa do seu escritório, como peso para segurar papéis, não estará ocorrendo qualquer ato poluidor e, assim, nenhuma sanção será aplicada.

Este uso atípico faz com que o objeto ainda seja útil ao proprietário, embora de modo diverso do originalmente previsto, sem que haja lesão ao ambiente.

O mesmo pode se dizer das embalagens de agrotóxicos.

Embora haja no artigo 53, do Decreto nº 4.074/02, prazo para a devolução das embalagens, só se prevê responsabilidade administrativa, civil e penal pelos danos causados à saúde das pessoas e ao meio ambiente, conforme a letra do artigo 14, alínea b, da Lei nº 7.802/89, bem como a do artigo 84, inciso VII, do Decreto nº 4.074/02 acima referido.

Isto torna isento de punição aquele que simplesmente deixa de devolver no prazo as referidas embalagens, mas as mantém perpetuamente armazenadas em um depósito seguro, ou, ainda, dispondo de tecnologia própria, que inclui filtros aptos a evitar que o ar seja poluído, as incinera.

Outra questão interessante, que pode também aflorar, é a da ocorrência ou não aqui de propriedade resolúvel.

Se de fato é dever do consumidor devolver as embalagens de agrotóxico, bem como pilhas e baterias, após o seu uso, pode ser cogitada a hipótese de propriedade resolúvel, à luz do artigo 1.359 do Código Civil.

Como se sabe, o tempo inexoravelmente leva ao esgotamento ou, pelo menos, deterioração, da pilha, da bateria e do agrotóxico contido na respectiva embalagem.

Em se tratando de evento futuro e certo, estamos diante de um termo.

Mesmo que assim não fosse, a incerteza do evento tão somente levaria à ocorrência de uma condição, sendo que tanto esta, como o termo, estão previstos no referido artigo 1.359 do Código Civil e levam à ocorrência de propriedade resolúvel.

Ainda que, sem poluição, inexista sanção, é inequívoco que o ordenamento jurídico impõe ao consumidor a obrigação de restituir à origem, ou a outro local credenciado, tais produtos e embalagens.

Sob esta ótica, não se pode descartar a hipótese de estarmos diante de verdadeira propriedade resolúvel, que se exaurirá no momento em que o produto não mais for útil ao seu titular, quer na sua função típica, quer em atípica.

Em tal ocasião, caso o consumidor não disponha de tecnologia para descartá-lo direta e corretamente, deverá efetuar sua entrega aos locais autorizados, que passarão a ter a propriedade e a conseqüente responsabilidade para o devido descarte daquele produto ou embalagem.

Por derradeiro, notamos que, em regra, a propriedade é plena, tratando-se a resolúvel, enquanto limitada, de exceção, nos termos do artigo 1.231 do Código Civil.

De qualquer modo, limitações ao direito de propriedade não constituem qualquer novidade em nosso ordenamento jurídico.

Tais limitações, em razão da função sócio-ambiental da propriedade, já estão consagradas nos artigos 5º, XXII e XXIII; 170, III e VI, bem como 225, todos da Constituição Federal. Igualmente foram referidas no artigo 1.228, § 2º, do Código Civil.

5. LEGISLAÇÃO NACIONAL RELACIONADA AO TEMA

No Brasil, em matéria ambiental, a competência legislativa é concorrente. Regulada na Carta Magna pelo artigo 24, VI, VII e VIII, cabe à União estabelecer as normas gerais, determinando o piso mínimo de proteção do, podendo Estados e Municípios, em suplementação, fixar limites mais rigorosos em prol da defesa do ambiente.

Quanto às diretrizes básicas e fundamentais da Política Nacional do Meio Ambiente, estão elas, atualmente, já delineadas, dentre outras, nas Leis nº 6.938/81 e 9.605/98, à luz do artigo 225 da Constituição Federal.

Dispõe o artigo 225 da Constituição Federal, e seu § 3º, *in verbis*:

Artigo 225: Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 3º. As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

Sobre esta questão da tutela constitucional do meio ambiente, valiosos ensinamentos foram escritos na doutrina^{115 116}.

5.1 LEGISLAÇÃO FEDERAL

Na legislação federal, destacamos as seguintes normas relacionadas ao tema:

- I - Constituição da República: artigos 23, VI (competência material comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios); 24, VI, VII e VIII (competência legislativa concorrente da União, Estados e Distrito Federal) e 225, estando ainda a defesa do meio ambiente como um Princípio Geral da Atividade Econômica (artigo 170, VI).
- II - Lei nº 6.803, de 02/7/80 (Zoneamento industrial em áreas críticas de poluição).
- III - Lei nº 6.938, de 31/8/81 e Decreto regulamentador nº 99.274, de 06/6/90 (Política Nacional do Meio Ambiente).
- IV - Lei nº 7.347, de 24/7/85 (Ação Civil Pública), modificada pelas Leis nº 8.078/90 (Código do Consumidor), 8.884/94, 9.494/97 e 10.257/01 (e Medida Provisória nº 2180-35/2.001) - Dispõe sobre as ações coletivas, que são o instrumento processual mais específico para prevenir e reparar os danos causados ao meio ambiente (inclusive em relação ao lixo).

¹¹⁵ Celso Antonio Pacheco Fiorillo e Marcelo Abelha Rodrigues. **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**, p. 101 ss.

¹¹⁶ E também: Paulo de Bessa Antunes. **Direito Ambiental**, p. 21 ss; Idem, **Curso de Direito Ambiental**, p. 71 ss; Jorge Miranda. artigo: A Constituição e o Direito do Ambiente, p. 353 ss e o artigo de Ingo Von Munch. **A Proteção do Meio Ambiente na Constituição**.

- V - Lei nº 4.717, de 29/6/65 (Lei da Ação Popular).
- VI - Lei nº 7.802, de 11/7/89 e Decreto regulamentador nº 4.074, de 04/1/02 (Agrotóxicos).
- VII- Lei nº 9.966, de 28/4/00 e Decreto regulamentador nº 4.136, de 20/2/02 (Poluição por substâncias lançadas nas águas).
- VIII- Lei nº 9.605, de 12/2/98 e Decreto regulamentador nº 3.179, de 21/9/99 (Crimes e infrações administrativas ambientais).
- IX - Lei nº 9.795, de 27/4/99 e Decreto regulamentador nº 4.281, de 25/6/02 (Educação Ambiental).
- X - Lei nº 10.650, de 16/4/03 (Direito a informações).
- XI - Lei nº 6.453, de 17/10/77 (Atividades nucleares).
- XII - Lei nº 10.308, de 20/11/01 (Destino final dos rejeitos radioativos).
- XIII -Lei nº 9.433, de 08/1/97 (Política Nacional de Recursos Hídricos).
- XIV-Decreto nº 5.098, de 03/6/04 (Plano nacional de emergência ambiental).
- XV-Resolução CONAMA nº 06, de 15/6/1.988 (Dispõe sobre o licenciamento de obras de resíduos industriais perigosos).
- XVI-Resolução CONAMA nº 05, de 05/8/1.993 (Estabelece definições, classificação e procedimentos mínimos para o gerenciamento de resíduos sólidos oriundos de serviços de saúde, portos e aeroportos, terminais ferroviários e rodoviários).
- XVII -Resolução CONAMA nº 09, de 31/8/1.993 (Estabelece definições e torna obrigatório o recolhimento e destinação adequada de todo o óleo lubrificante usado ou contaminado).
- XVIII -Resolução CONAMA nº 23, de 12/12/96 (Resíduos perigosos).

- XIX - Resolução CONAMA n° 228, de 20/8/97 (Baterias de chumbo).
- XX - Resolução CONAMA n° 257, de 30/6/99 (Pilhas e baterias).
- XXI - Resolução CONAMA n° 258, de 26/8/99 (Pneus).
- XXII - Resolução CONAMA n° 263, de 12/11/99 (Pilhas).
- XXIII -Resolução CONAMA n° 264, de 26/8/99 (Resíduos).
- XXIV -Resolução CONAMA n° 275, de 24/4/01 (Resíduos).
- XXV - Resolução CONAMA n° 283, de 12/7/01 (Resíduos dos serviços de saúde).
- XXVI -Resolução CONAMA n° 307 de 05/7/02 (Resíduos da construção civil).
- XXVII -Resolução CONAMA n° 334, de 03/4/03 (Agrotóxicos).
- XXVIII-Norma da ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas n° NBR 10.004/87 (Resíduos sólidos – classificação).

Cabe ainda mencionar o Projeto de Lei n° 203, de 1.991 (e seus apensos), oriundo do Senado Federal e posteriormente encaminhado à Câmara Federal, onde recebeu o número acima referido e foi relatado pelo então Deputado Federal Emerson Kapaz. Tal projeto, se aprovado, disporá sobre a Política Nacional de Resíduos Sólidos no Brasil.

5.2 LEGISLAÇÃO ESTADUAL

Na legislação estadual, destacamos as seguintes normas:

- I - Constituição Estadual de São Paulo, capítulo do meio ambiente, artigos 191/216. Note-se que o artigo 46 do A.D.C.T., relativo à poluição das águas da represa Billings, já gerou diversas demandas judiciais (RJTJESP 177/9 e 178/128).
- II - Lei nº 118/73, com redação dada pelas leis nº 5.774/87 e 6.851/90. Criação da CETESB.
- III - Lei nº 997/76 - Controle da poluição do Meio Ambiente.
- IV - Lei nº 5.597/87 - Dispõe sobre o zoneamento industrial estadual.
- V - Lei nº 9.509, de 20 de março de 1.997 - Dispõe sobre a Política Estadual do Meio Ambiente de São Paulo.
- VI - Decreto nº 8.468/76 - Regulamenta a Lei nº 997, sobre poluição do meio ambiente.
- VII - Decretos nº 14.806/80 e 21.880/84 - Controle da poluição.
- VIII - Decreto nº 39.551/94, regulamentador da Lei nº 8.943/94, elevou o valor das multas, a serem corrigidas pela UFESP, dentre outras providências.

Ensina JOSÉ CARLOS DERISIO ¹¹⁷ que:

“no Estado de São Paulo, o regulamento da Lei nº 997, de 31/05/76, aprovado através do Decreto nº 8.468, de 08/09/67, proíbe que resíduos poluidores, em qualquer estado da matéria, sejam depositados, descarregados, enterrados, infiltrados ou acumulados no solo, o que somente pode ser feito de forma adequada, estabelecida em projetos específicos de transporte e destino final aprovados pela CETESB. Assim como na Portaria Federal nº 53/79, a legislação estadual exige tratamento e/ou acondicionamento adequados para os resíduos perigosos, antes de sua disposição final no solo, estabelecendo também que quando esta exigir a execução de aterro sanitário (aqui incluídos os resíduos sólidos urbanos), deverão ser tomadas medidas para proteção de águas superficiais e subterrâneas.

¹¹⁷ **Introdução ao controle de poluição ambiental**, p. 142.

Em qualquer caso, a legislação é explícita na exigência de aprovação dos projetos pela CETESB e da fiscalização, por este órgão, de sua implantação, operação e manutenção, ou seja, do controle e acompanhamento diretos do órgão ambiental. No caso específico de São Paulo, além do decreto estadual 8.468/76, a CETESB, utiliza os dispositivos legais da esfera federal no desenvolvimento de suas ações, tanto preventiva como corretiva, de controle da poluição por resíduos sólidos. Lei 997/76: Art. 2º. Considera-se poluição do meio ambiente a presença, o lançamento ou a liberação, nas águas, no ar ou no solo, de toda e qualquer forma de matéria ou energia, com intensidade, em quantidade, de concentração ou com características em desacordo com as que forem estabelecidas em decorrência desta lei, ou que tornem ou possam tornar as águas, o ar ou o solo: I – impróprios, nocivos ou ofensivos à saúde; II – inconvenientes ao bem estar público; III – danosos aos materiais, à fauna e à flora; IV – prejudiciais à segurança, ao uso e gozo da propriedade e às atividades normais da comunidade; Art. 3º. Fica proibido o lançamento de poluentes nas águas, no ar e no solo. Parágrafo único. Considera-se poluente toda e qualquer forma de matéria ou energia que, direta ou indiretamente, cause poluição do meio ambiente de que trata o artigo anterior.”

5.3 LEGISLAÇÃO MUNICIPAL

Bem observa o Professor PAULO AFFONSO LEME MACHADO ¹¹⁸ que a poluição é um campo em que, normalmente, o Município vincula-se às normas instituídas pela União e pelos Estados.

Poderá, contudo, suplementar essas normas, de forma mais restritiva.

Por outro lado, inexistindo normas federais e estaduais, visando o interesse local, pode o Município criar regras sobre o lixo.

Nos dizeres da doutrina:

¹¹⁸ **Estudos de Direito Ambiental**, p. 152.

“os municípios por sua vez, dispõem de dupla competência no que diz respeito aos resíduos sólidos, enquanto podem legislar e atuar, supletivamente, na fiscalização de seu manuseio, armazenamento, transporte e disposição final, têm competência privativa para organizar os serviços públicos locais, entre os quais se encontram aqueles relativos aos resíduos sólidos urbanos. É de se lembrar que a responsabilidade dos municípios pela prestação do serviço público de coleta, remoção e destinação final destes resíduos diz respeito apenas ao ‘lixo urbano’, não abrangendo os resíduos sólidos industriais pelos quais poderá se responsabilizar facultativamente, em determinados casos. Dessa forma as ações de controle da poluição por resíduos sólidos no Brasil têm sido desenvolvidas pelas agências estaduais de controle e os dispositivos legais existentes sobre o assunto se encontram nas esferas federal e estadual.”¹¹⁹

“Os resíduos, dejetos, rejeitos, mesmo os não perigosos, quando atirados ao solo ou lançados no subsolo, sem as cautelas recomendadas pelas normas de proteção ambiental, prejudicam a qualidade deste, a qualidade das águas por sua penetração nos lençóis freáticos em consequência especialmente das chuvas que arrastam consigo para o interior da terra os elementos daninhos desses rejeitos. É função das leis de uso do solo urbano e do plano diretor disciplinar o sistema de coleta e destino do lixo, com vista à proteção ambiental.”¹²⁰

“A legislação dos Municípios se ocupa de forma especial com os dispositivos operacionais dos serviços de limpeza pública. O lixo de proveniência de limpeza domiciliar ou assim equiparado, como varredura de residências, casas comerciais, escritórios etc., é acondicionado pelas fontes, na forma disciplinada pela Municipalidade, e recolhido, transportado e encaminhado ao destino final, assim também o lixo proveniente de varrição de logradouros públicos. Trata-se de uma função do Poder Público Municipal, mediante serviços de limpeza e coleta de lixo, que os munícipes não podem recusar, pelo que são obrigados a oferecer o resíduos aos meios municipais de sua coleta e transporte.”¹²¹

Releva notar que, por vezes, pode haver discussão acerca da possibilidade do legislativo municipal, e não do executivo, ter a iniciativa legislativa em norma relacionada com o lixo

¹¹⁹ José Carlos Derisio. **Introdução ao controle de poluição ambiental**, p. 142.

¹²⁰ José Afonso da Silva, **Direito Ambiental Constitucional**, p. 69.

¹²¹ *Ibidem*, p. 71.

Foi o que ocorreu nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei n. 22.621-0/5, da Comarca de São Paulo, em que foi requerente o Prefeito Municipal de Jundiaí e requerida a Câmara Municipal de Jundiaí, sendo interessadas a Fazenda do Estado de São Paulo e a Procuradoria-Geral do Estado.

A Sessão Plenária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, julgou procedente a ação.

Está assim redigida a ementa oficial: “Inconstitucionalidade – Lei Municipal – Norma que prevê a reciclagem do lixo doméstico e industrial - Iniciativa reservada ao Executivo - Violação do art. 5º da Constituição do Estado de São Paulo – Ação procedente”.

5.4 LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA

5.4.1 União Européia

Em Roma, no mês de março de 1.957, França, Alemanha, Bélgica, Itália, Holanda e Luxemburgo se reuniram para criar a Comunidade Econômica Européia. Inicialmente, a proteção ao meio ambiente não integrava os objetivos dos tratados que a criaram ¹²².

¹²² Roberto Maia Filho. Dissertação de Mestrado. Título: **Tutela Material Civil do Ar Atmosférico**. Ano 1.999. PUCSP

Ocorre que os artigos 100 e 235 do Tratado de Roma, ao permitir complementação posterior para assegurar qualquer dos objetivos previstos no artigo 2º, ensejaram a elaboração das regras básicas comunitárias europeias em matéria de meio ambiente.¹²³

Quanto ao meio ambiente do trabalho, o artigo 2º do Tratado de Roma assegura "l'amélioration constante des conditions de vie et de travail dans les États membres ... " ¹²⁴, funcionando como mola propulsora para toda a legislação que se seguiu a respeito.

Em 1.972, ano da Conferência de Estocolmo, a Comunidade Européia adotou seu primeiro programa de ação em matéria de meio ambiente, para o período de 1.973 a 1.977.

Outros se seguiram.

Contemplou-se o princípio do poluidor-pagador.

Elaborou-se a Convenção da Basiléia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e sua Eliminação, em 1.989 e, a seguir, foi o Tratado de Roma modificado em Amsterdã, no ano de 1.999.¹²⁵

¹²³ Raphael Romi. **L'Europe et la protection juridique de l'environnement**, p. 17.

¹²⁴ Tradução literal: "a melhoria constante das condições de vida e trabalho nos estados membros".

¹²⁵ João Marcos Adede y Castro. **Resíduos Perigosos no Direito Ambiental Internacional**, p. 79-81.

No Direito Comunitário Europeu, o lixo é regulamentado, dentre outras inúmeras normas, pela Resolução 311/97 (24 de fevereiro de 1.997) e pelas Diretivas nº 75/442 (15 de julho de 1.975) , 89/369 (08 de junho de 1.989) e 1.999/31 (26 de abril de 1.999).

Não podemos deixar de mencionar a recente Diretiva nº 2004/12/CE, de 11 de fevereiro de 2.004.

Em Portugal, além do artigo 66 de sua Constituição, as principais normas ambientais são a Lei de Bases do Ambiente, nº 11, de 7 de abril de 1.987, o Decreto-lei nº 186/90 e o Decreto Regulamentar nº 38/90, que tratam de impacto ambiental, bem como a Lei de Ação Popular, Lei nº 83, de 31 de agosto de 1.995. Já os crimes ecológicos estão nos artigos 278 e 279 do Código Penal.

Durante palestra proferida no Congresso Internacional de Direito Ambiental, realizado em São Paulo, em setembro de 1.994, o alemão GUNTHER HEINE, membro do instituto Maxplan e assessor da O.N.U, explicou que, na Bélgica, a empresa tem de indicar um executivo responsável antes de iniciar suas atividades. Fica ele responsável civil e criminalmente pelas atividades da empresa. Isso, todavia, é complicado em se tratando de grandes empresas.

A Convenção de Lugano, celebrada em 21/4/93, bem como o documento conhecido como *green paper*, mencionam o princípio do poluidor-pagador e a responsabilidade objetiva do poluidor.

Informou o belga MICHEL FAURE, em palestra proferida no Congresso Internacional de Direito Ambiental já citado, que é viável a celebração de seguro contra acidentes ecológicos, se bem que as seguradoras relutam, ante a falta de estatísticas e o alto valor dos danos, o que poderia ser resolvido com um *pool* de companhias seguradoras. Há ainda dificuldade extra, no caso da poluição, por ser esta geralmente gradativa.

Pensou-se em criar um seguro obrigatório, mas isto seria perigoso, na medida em que as seguradoras poderiam selecionar quem poderia ou não exercer tal atividade.^{126 127}

Melhor solução é a criação de fundos de ressarcimento, a exemplo existentes na Suécia e nos Estados Unidos.

Na Espanha, observa FRANCISCO JOSÉ MARQUES SAMPAIO¹²⁸ que a Constituição espanhola, promulgada em 27 de dezembro de 1978, estabeleceu no artigo 45:

1 – Todos têm o direito de desfrutar de um meio ambiente adequado para o desenvolvimento da pessoa, assim como o dever de conservá-lo.

2 – Os poderes públicos velarão pela utilização racional de todos os recursos naturais, com o fim de proteger e melhorar a qualidade de vida e defender e restaurar o meio ambiente, apoiando-se na indispensável solidariedade coletiva.

¹²⁶ Vladimir Passos de Freitas organizou a coletânea *Direito Ambiental em Evolução*, na qual se destaca artigo que trata deste tema, o seguro ambiental.

¹²⁷ Ainda sobre seguro ambiental, a obra *Assurance du Risque Pollution*, de Jean-Louis Dutaret, Sophie Gabai e Ann-Philippe de la Giraudière, Éditions Apogée, 1.994.

¹²⁸ **Responsabilidade civil e reparação de danos ao meio ambiente**, p. 163.

3 – Para quem violar o disposto no inciso anterior, nos termos que a lei fixar, se estabelecerão sanções penais ou, se for o caso, administrativas, assim como a obrigação de reparar o dano causado.

Na Itália:

“Observa-se, pelo teor dos dispositivos da Lei 349/86, que o Direito italiano se manteve fiel ao regime da responsabilidade subjetiva, em que a perquirição e a comprovação da culpa do agente causador do dano se fazem necessários para sua condenação civil. Nota-se, igualmente, que a responsabilidade é individual, isto é, não há solidariedade entre os agentes que contribuam para a ocorrência de danos ambientais com uma conduta comum, pela qual sejam conjuntamente responsáveis”.¹²⁹

Na França:

“No Direito francês há dois regimes básicos em que se pode fundamentar a responsabilidade civil por danos ambientais: o regime estabelecido pelos artigos 1.382 e 1.383 do Código Civil daquele país, que prevêm a responsabilidade por culpa, e o do artigo 1.384, alínea 1, do referido código, que dispõe sobre a responsabilidade objetiva pelo fato das coisas.”¹³⁰

Sobre a evolução dos interesses difusos na União Européia, também tratou CELSO ANTONIO PACHECO FIORILLO¹³¹, além de outros autores.¹³²

¹²⁹ Ibidem, p. 166.

¹³⁰ Ibidem, p. 166-7.

¹³¹ **Os Sindicatos e a Defesa dos Interesses Difusos no Direito Processual Civil Brasileiro**, p. 63.

¹³² Destaca-se também a Publicação: **A União Européia e a Legislação Ambiental**, da série: Entendendo o Meio Ambiente, Volume XI, da Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo.

E mais: **La Communauté Européenne face la Pollution Atmosphérique**, de Anne Aubin, Éditions Apogée, 1.993 ; **L'Europe et la Protection Juridique de L'environnement**, de Raphael Romi, Victoires-Éditions, 1.993. Mencionamos ainda os artigos : Comissão das Comunidades Européias - **A Implementação da Legislação Comunitária em Matéria de Ambiente**, na Revista de Direito Ambiental, Ed. R.T., vol. 7, pgs. 261 e seguintes ; E.E.C. - Directives Concerning Air Pollution, do Prof. Dr. M. Boes, publicado às páginas 67 e seguintes dos Anais da Conferência Internacional de Direito Ambiental realizada no Rio de Janeiro, de 28 a 31 de outubro de 1.991 ; **Direito Comunitário do Ambiente**, de Nigel Haigh, na coletânea

5.4.2 Estados Unidos da América

Quanto ao meio ambiente natural nos Estados Unidos da América, os trabalhos elaborados e as palestras realizadas a respeito por J. WILLIAM FUTRELL e JOHN PENDERGRASS, em suas visitas ao Brasil, bem abordam o assunto.

A perene Constituição Federal norte-americana não contém dispositivo específico sobre meio ambiente.

Destacam-se, como normas principais, a Lei Nacional de Política Ambiental de 1.969-NEPA, o *Clean Air Act*, sancionado pelo Presidente Nixon em 31/12/1970 e revisada em 1.977 e 1.990, o *Clean Water Act* e o Community Right to Know.

ROGER FINDELY, da Loyola High School, em trabalho apresentado no Congresso Internacional de Responsabilidade Civil, Consumidor e Meio Ambiente, realizado em Blumenau/S.C., em outubro/novembro de 1.995, relata que as leis gerais de controle de poluição, *Clean Air Act* e *Clean Water Act*, não imputam aos poluidores responsabilidade civil pelos danos que sua poluição causou a pessoas ou bens particulares ou a recursos naturais públicos, mas só prevêem penalidades civis, como multa.

intitulada Direito do Ambiente, editado por I.N.A. (Instituto Nacional de Administração de Portugal), 1.994, páginas 175 e seguintes; **O Direito Comunitário do Ambiente**, de Dra. Fernanda Bernardo, na coletânea de textos sobre Ambiente do Centro de Estudos Judiciários de Portugal, 1.994, páginas 343 e seguintes; **O Direito do Ambiente em Itália**, de Giovanni Cordini, na coletânea intitulada Direito do Ambiente, editado por I.N.A. (Instituto Nacional de Administração de Portugal), 1.994, páginas 201 e seguintes.

Assim, na maioria das situações, a responsabilidade civil por danos causados às pessoas ou a bens, depende do direito comum, ou seja, da lei não escrita desenvolvida pelos tribunais.

Uma lei conhecida como CERCLA criou, em 1980, o *superfund*.

O órgão federal de proteção ambiental, EPA, criado em 1.970, pode limpar o local poluído usando o fundo, ou exigir que ele seja limpo por todos, ou por alguns dos poluidores.

O fundo é usado quando o causador do dano é insolvente ou quando o dejetos deve ser removido com urgência, sem possibilidade de espera pela negociação com o devedor.

Os tribunais têm aceito a aplicação retroativa da lei CERCLA.

J. WILLIAN FUTRELL comparou o superfundo ao corpo de bombeiros, pois ambos atuam em casos de emergência.

Nos Estados Unidos, no plano processual, destacam-se a *class action* e as *public interest action* ¹³³.

¹³³ Ronaldo Cunha Campos. Ação Civil Pública. AIDE.

5.4.3 Mercosul

O Mercado Comum do Sul, MERCOSUL, é um acordo de integração econômica entre países da América do Sul ¹³⁴.

O Tratado de Assunção, de 26 de março de 1.991, foi o principal marco inicial.

A Declaração de Canela, de 1.992, igualmente foi relevante ao visar a preparação para a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente a se realizar no mesmo ano, no Rio de Janeiro.

Como o território incluído no Mercosul abrange vários ecossistemas diferentes, da Amazônia à Patagônia, torna-se complexo traçar diretrizes ambientais comuns.

Ademais, os países com leis ambientais menos rígidas podem produzir e vender artigos por preços mais baixos, dificultando ainda a convivência harmônica entre os países signatários.

De qualquer forma, está havendo a implementação das normas ambientais no Mercosul.

¹³⁴ Roberto Maia Filho. Dissertação de Mestrado. Título: **Tutela Material Civil do Ar Atmosférico**. Ano 1.999. PUCSP, p. 128.

Conforme observa ARMANDO GARCIA JUNIOR, então presidente da Associação Brasileira dos Advogados para o Mercosul - ABAM ¹³⁵, a preservação do meio ambiente encontra-se no preâmbulo do Tratado de Assunção, celebrado em 1.990.

Por isso, o Grupo Mercado Comum, em sua Resolução 22/92, dispôs sobre a criação da Reunião Especializada de Meio Ambiente.

Já a Resolução nº 10/94 do Grupo Mercado Comum fixa as diretrizes básicas em matéria de política ambiental.

Finalmente, o Decreto federal nº 5.208, de 17 de setembro de 2.004, promulgou no Brasil o Acordo-Quadro sobre Meio Ambiente do Mercosul.

Não se pode deixar de mencionar o artigo ¹³⁶ escrito por Antonio Silveira Ribeiro dos Santos, intitulado O Mercosul e a Integração Ambiental.

¹³⁵ Artigo publicado no jornal Notícias Forenses, de outubro de 1.997.

¹³⁶ Publicado no jornal Notícias Forenses, de março de 1.996.

6. O LIXO E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS À INTIMIDADE E À PRIVACIDADE

Dispõe o artigo 5º, X, da Constituição Federal, *in verbis*:

Artigo 5º, X: - São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Daí se conclui, inequivocamente, que a intimidade e a privacidade são garantias constitucionais asseguradas a todos os cidadãos.

Bem observa FÁBIO HENRIQUE PODESTÁ¹³⁷ que tais garantias constam no artigo 12 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1.948, no artigo 8º da Convenção Européia de Proteção aos Direitos e Liberdades do Homem, 1.950, no artigo 17 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, 1.966, e no artigo 11 da Convenção Americana de Direitos Humanos, o chamado Pacto de São José da Costa Rica.

RENÉ ARIEL DOTTI¹³⁸ alerta para o fato de que os conceitos de vida privada e intimidade não são coincidentes, embora alguns os confundam e os tenham como sinônimos.

¹³⁷ Artigo: **Direito à Intimidade. Liberdade de Imprensa. Danos por Publicação de Notícias**, 1.999.

¹³⁸ **Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação**, Editora R.T., 1.980, p. 68.

A intimidade foi, com propriedade, definida por WALBER DE MOURA AGRA ¹³⁹ como “a esfera de vida que só ao cidadão em particular diz respeito, não pertencendo a mais ninguém; é o espaço de sua individualidade”.

Dessa forma, compreendemos que intimidade é o que de mais pessoal pode haver em um ser humano; são seus próprios sentimentos, opiniões e impressões e não poderiam nunca ser violados. O que se passa internamente em uma pessoa só a ela diz respeito. É o que a própria palavra intimidade significa, conforme Dicionário Aurélio, como “qualidade de íntimo; vida íntima, particular; trato íntimo” e Íntimo como “o que está dentro; que atua no interior”.

Razão pela qual, não se está autorizado a penetrar no precioso direito fundamental da intimidade de outrem.

Se a Constituição Federal resguardou esse direito num título tão importante como **Dos Direitos e Garantias Fundamentais** a violação não há que ser perdoada, pois ofende um dos fundamentos da República.

Assim definiu ALEXANDRE DE MORAES ¹⁴⁰:

“A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. O

¹³⁹ **Manual de Direito Constitucional**, p. 166

¹⁴⁰ **Direitos Humanos Fundamentais**, p. 60.

direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa”.

Embora nem todos percebam a importância do lixo aqui neste tópico, o direito ao sigilo do seu conteúdo é fundamental para assegurar tais garantias constitucionais individuais.

Se alguém viola o lixo produzido por um cidadão, imediatamente saberá tudo sobre sua vida naquele período.

O que comeu, o que leu, em que loja comprou suas roupas e qual o preço que pagou por elas, quais artigos e produtos adquiriu e quais descartou, que remédios ingeriu e, pelos rascunhos de papéis, o que e a quem está a escrever.

Assim, fica totalmente devassada a privacidade de alguém que tem o conteúdo do seu lixo vasculhado.

Por tal motivo, deve ser plenamente assegurado o direito ao sigilo do lixo, levando-se-lhe a efeito e utilizando-se dos recursos judiciais quando necessário, no caso concreto.

Só não podemos nos esquecer que os direitos não são ilimitados.

Assim, se nos dizeres de ELIMAR SZANIAWSKI ¹⁴¹ a tutela da personalidade impõe limites à persecução criminal e à atividade médica, bem observa JOSÉ ADÉRCIO LEITE SAMPAIO ¹⁴² que o direito à intimidade também encontra limites.

Há decisões da Suprema Corte norte-americana, nas quais se analisa a questão da privacidade e o lixo, estando elas em anexo ao presente trabalho. Lá tem sido decidido que não pode, a polícia, examinar a lata de lixo de um suspeito, sem que esteja devidamente munida de mandado judicial, sob pena de afronta à 4ª Emenda.

Destaca-se, num destes julgados, CALIFORNIA v. ROONEY, 483 U.S. 307 - 1987, a seguinte passagem: “O Projeto do Lixo da Universidade do Arizona, dirigido por arqueólogos dela integrantes, se fundou na seguinte lição do pioneiro arqueólogo Emil Haury: se você quer saber o que realmente acontece numa comunidade, olhe para o seu lixo”. ¹⁴³

¹⁴¹ **Direitos de Personalidade e sua Tutela**, p. 291.

¹⁴² **Direito à Intimidade e à Vida Privada**, p. 379.

¹⁴³ Original: “The Garbage Project of the University of Arizona, directed by archaeologists at the university, was founded upon the advice of archaeology pioneer Emil Haury: ‘If you want to know what is really going on in a community, look at its garbage’.”

7. ASPECTOS DE DIREITO PENAL EM FACE DO LIXO

Como se sabe, o direito criminal, ou penal, tutela os mais relevantes valores da sociedade.

A lei criminal pune, portanto, aqueles que violam preceitos demasiadamente caros ao homem.

O meio ambiente, assim, não poderia ser esquecido pelo legislador penal.

O direito penal é, pois, importante aliado na defesa do meio ambiente.

A existência dos crimes ambientais representa mais um fator a desencorajar os agressores do entorno.

Até as pessoas jurídicas podem ser responsabilizadas por tais crimes.

“Com o advento da lei dos crimes ambientais, a responsabilidade penal em nosso ordenamento jurídico penal passou a ser ainda dividida em responsabilidade penal da pessoa física e responsabilidade penal da pessoa jurídica. Em relação à pessoa física não há qualquer dificuldade no que diz respeito à aplicabilidade da pena. Em relação à pessoa jurídica, podemos assegurar que a responsabilidade penal passou a ser tema tormentoso, de conflito e divergência entre os juristas”.¹⁴⁴

¹⁴⁴ Roberto Carramenha. **Direito da Natureza**, p. 32.

Releva notar que, além da Lei nº 9.605/98, o artigo 225, parágrafo 3º, da Constituição Federal prevê sanções, inclusive criminais, para as condutas e atividades lesivas ao ambiente.

Assim, está em patamar constitucional tal responsabilidade penal.

Ocorre que não basta existir a lei. É preciso que ela saia do papel, seja implementada, posta em prática e há dificuldades nisso.

A título de exemplo, o artigo 15 da Lei nº 6.938/81, com redação dada pela Lei nº 7.804/89, continha um tipo muito vago e aberto, que gerava críticas de muitos estudiosos do direito criminal, como se nota:

Art. 15 (in verbis): O poluidor que expuser a perigo a incolumidade humana, animal ou vegetal, ou estiver tornando mais grave situação de perigo existente, fica sujeito à pena de reclusão de 1 a 3 anos e multa de 100 a 1000 MRV.

§ 1º. A pena é aumentada até o dobro se :

I - resultar

a) dano irreversível à fauna, à flora e ao meio ambiente;

b) lesão corporal grave;

II - a poluição é decorrente de atividade industrial ou de transporte;

III - o crime é praticado durante a noite, em domingo ou em feriado;

§ 2º. Incorre no mesmo crime a autoridade competente que deixar de promover as medidas tendentes a impedir a prática das condutas acima descritas.

Esse tipo penal, por ser amplo e genérico, não foi aplicado a casos concretos com muita freqüência. Embora em outros Estados se tenha notícia de alguns casos de condenação por violação ao referido artigo, em São Paulo pouco se viu.

Existe, pois, a dificuldade de se trabalhar com uma lei nem sempre bem elaborada.

Há ainda outros obstáculos.

O aparato repressor estatal, Polícia Ambiental, IBAMA, etc., nem sempre está bem aparelhado para coibir os abusos.

O excesso de rigor das penas pode ainda inibir a sua aplicação ou causar distorções.

Matar um tatu era crime inafiançável pela Lei de Proteção à Fauna, popularmente conhecida como Código de Caça, o que nem sempre ocorria quando se matava um ser humano.

A lei que veio a dispor sobre a quase totalidade dos crimes ambientais, Lei nº 9.605/98, todavia, melhorou esse panorama.

Tal norma, conhecida como Lei dos Crimes e Infrações Administrativas Ambientais, traz em seu Capítulo V, Seção III, o título Da poluição e outros Crimes Ambientais

Ali, se destaca o artigo 54, a saber :

Artigo 54 (in verbis): Causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora.

Pena: reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa.

O § 1º trata da figura culposa e o § 2º prevê as figuras qualificadas. Seu inciso V trata especificamente do lixo, a saber:

Parágrafo 2º : **Se o crime:**

.....

Inciso V: **Ocorrer por lançamento de resíduos sólidos, líquidos ou gasosos, ou detritos, óleos ou substâncias oleosas, em desacordo com as exigências estabelecidas em leis ou regulamentos (grifos nossos):**

Pena: reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos.

Outro artigo dessa lei também é digno de nota. O art. 58, que prevê situações nas quais cabe aumento da pena.

Comentando os referidos preceitos normativos, os irmãos VLADIMIR e GILBERTO PASSOS DE FREITAS¹⁴⁵ observam que podem ser considerados detritos os restos de comida, garrafas, sacos plásticos e outros materiais utilizados.

Citando JOSÉ CARLOS DERÍSIO¹⁴⁶, anotam que resíduos gerados pela atividade humana são, via de regra, dispostos diretamente, no chão, seja na forma de aterros, seja por infiltração, seja pela simples acumulação sobre o solo.

Ainda sobre tais dispositivos legais, LUIZ REGIS PRADO¹⁴⁷ observa que o referido inciso V constitui norma penal em branco e LUÍS PAULO SIRVINSKAS¹⁴⁸ anota que se cuida do chamado crime de perigo.

7.1 PUNIÇÃO PENAL

Para que haja efetividade na proteção ao meio ambiente, é imprescindível que o Estado aplique a punição penal aos transgressores.

Nesse sentido, a melhor doutrina, como segue:

“De acordo com o sistema administrativo brasileiro, o particular (prejudicado ou não) não tem meios legais para exigir ou de reivindicar que a Administração pública imponha a penalidade prevista, mesmo ocorrendo a infração. O direito de representação não passa de

¹⁴⁵ **Crimes contra a Natureza**, p. 181-182.

¹⁴⁶ DERÍSIO, José Carlos. **Introdução ao Controle de Poluição Ambiental**. São Paulo, CETESB. 1.992. p. 166, apud Vladimir e Gilberto Passos de Freitas. Crimes contra a Natureza, p. 181-182.

¹⁴⁷ **Crimes Contra o Ambiente**, p. 150.

¹⁴⁸ **Tutela Penal do Meio Ambiente**, p. 86.

comunicação. Dada a limitação dos crimes de prevaricação e de condescendência criminosa, o primeiro exigindo a satisfação de interesse ou sentimento pessoal e o segundo ser o funcionário motivado por indulgência na sua omissão, vemos que a penação do ilícito administrativo cai no campo discricionário da Administração pública. Por situações de conjuntura, a Administração pública deixa de punir o infrator que tenha poluído o ambiente por lançamento de resíduo sólido. Considerando-se que o Poder Judiciário deve se conduzir de acordo com o princípio da legalidade na tramitação da ação penal, é que surge a inegável vantagem de, além de punição administrativa, ser prevista em lei a punição penal. O princípio da legalidade não haverá que permitir que o juiz, promotor público ou o delegado de polícia ao terem notícia da infração fiquem inertes ou omissos. Independentemente do resultado final (condenação ou absolvição), importa que a infração será apurada judicialmente. O Código Penal, de 1969, que não chegou a entrar em vigor, em seu art. 303, não previu a poluição por resíduos sólidos. Todavia deu três grandes passos: afastou a exigência de potabilidade da água para a ocorrência do delito de poluição, erigiu em crime a poluição atmosférica e passou a conceituar o crime com o só lançamento dos poluentes, independentemente da prova da nocividade à saúde. A figura delituosa proposta ocorrerá tão-só com o lançamento ou o depósito de resíduos sólidos em desacordo com as normas legais ou regulamentares. Não se exigirá para a ocorrência do crime qualquer prova de que a ação seja nociva a alguém ou que ofenda, suje ou moleste a determinada pessoa, como prevê o art. 37 da Lei de Contravenções Penais (Decreto-lei 3.688, de 3.10.41). Conscientizadas do problema e das necessidades de novas medidas legais, as estruturas administrativas e judiciais hão de trabalhar sintonizadas. Uma resposta eficaz ao desafio da poluição não dependerá somente de um quadro jurídico fixo, mas do entendimento franco e contínuo entre administradores e juristas com o fim de realizarem conjuntamente os programas de interesse comum de preservação e melhoria da qualidade de vida”.¹⁴⁹

“A responsabilidade criminal emana do cometimento de crime ou contravenção ficando o infrator sujeito a pena de perda da liberdade ou a pena pecuniária. Há, pois, dois tipos de infração penal: o crime e a contravenção. O primeiro constitui-se de ofensas graves a bens e interesses jurídicos de alto valor, de que resultam danos ou perigos próximos, de onde as duas categorias de crime: de dano e de perigo, a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, acumulada ou não com multa. A Segunda se refere a condutas menos gravosas, apenas reveladoras de perigo, a que a lei comina sanção de pequena monta, prisão simples ou multa. Na verdade, a lei é que vai dizer o que é contravenção e o que é crime. Assim é que, no sistema brasileiro, crime é a infração a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternada ou cumulativamente com a pena de multa, enquanto a contravenção é a infração penal a que a lei comina,

¹⁴⁹ Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental Brasileiro**. p. 470-472.

isoladamente, a pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternada ou cumulativamente”.¹⁵⁰

“No terreno ambiental várias são as razões apontadas para a utilização das sanções penais, a começar pelo fato de que a previsão de tutela penal é um simples reflexo da importância do bem no meio social: se o meio ambiente é constitucionalmente assegurado, se natureza é, científica e socialmente, percebida como a base da qual depende nossa civilização, se não há divergência sobre a relevância e a conveniência de proteger os ecossistemas de maneira eficaz, então nada mais necessário e legítimo do que criminalização das condutas anti-ambientais. Os bens jurídicos mais importantes merecem a tutela da *extrema ratio*.”¹⁵¹

“O sancionamento penal é imprescindível à adequada proteção do meio ambiente, como providência complementar à regulação civil e administrativa; A Constituição Federal de 1988 determina a criminalização das condutas anti-ambientais, assim como prevê a responsabilidade penal da pessoa jurídica; Na tutela penal do meio ambiente, são resguardados o ser humano, as gerações futuras e a própria natureza, isoladamente considerada; O Direito Penal Ambiental tem por objetivo reprimir não só o dano efetivamente causado ao meio ambiente, mas principalmente colaborar na sua prevenção. A incriminação por tipos de perigo abstrato é a forma mais eficiente para a consecução do objetivo preventivo da norma penal ambiental.”¹⁵²

“Todavia, a complexidade da vida moderna, das relações econômicas, tem cada vez mais substituído a pessoa individual pelas empresas ou grupos de empresas, através das quais têm sido praticadas as mais expressivas infrações atentatórias ao meio ambiente. Necessária se faz, portanto, a criminalização da pessoa jurídica”.¹⁵³

“A criminalização de certas condutas para proteger o meio ambiente e, conseqüentemente, a qualidade de vida, se mostra perfeitamente justificável. As agressões ao meio ambiente provocadas pela poluição do ar, do solo e da água, com as respectivas repercussões, são de tal monta, que somente com a aplicação de uma sanção penal que, como assinalado de início, funcionará também como um meio de prevenção, conseguir-se-á refreá-las. Realmente, a sanção penal em determinados casos se faz necessária, não só em função da relevância

¹⁵⁰ José Afonso da Silva. **Direito Ambiental Constitucional**, p. 211-212.

¹⁵¹ Vladimir Passos de Freitas (coord.). **Direito Ambiental em Evolução 2**, p. 29. Cap. 2 – Crimes contra o meio ambiente: uma visão geral, de Antônio Herman V. Benjamin.

¹⁵² Ibidem, p. 34.

¹⁵³ Idem, p. 45. Texto: **A proteção do meio ambiente e a responsabilidade penal da pessoa jurídica**, de Eladio Lecey.

do bem ambiental protegido, como também pela maior eficácia dissuasória que possui”.¹⁵⁴

“Considerando-se o papel da pessoa jurídica no mundo moderno e a circunstância de que em qualquer setor da sociedade sentimos a sua presença, bem como a possibilidade de um atuar ilícito por parte da mesma, torna-se necessária responsabilizá-la penalmente.”¹⁵⁵

Termos em que, não há como se afastar a punição criminal ao transgressor ambiental, seja ele pessoa física ou jurídica, a pretexto de se denominar o direito penal como *ultima ratio* ou se defender a teoria conhecida como a do *Direito Penal Mínimo*.

7.2 CONCEITO DE PROPRIEDADE E PATRIMÔNIO PARA FINS CRIMINAIS

Na doutrina penal, também tem se observado que o conceito de propriedade e patrimônio está em evolução.

“A propriedade não pode mais ser considerada na sua posição estática, mas, antes, na sua relação, em termos de interesse, para com a pessoa. Mais especificamente, o bem é considerado numa perspectiva funcional para a finalidade basilar de desenvolvimento da personalidade. Mais de sessenta anos após a publicação do código penal de 40, o quadro dos delitos contra o patrimônio não sofreu alterações de monta. Somente mudanças pontuais em relação a alguns delitos, com respostas punitivas mais gravosas, de forma a aumentar mais ainda a proteção penal do patrimônio, em confronto com a vida ou a integridade física. O legislador infraconstitucional não se deu, ainda, conta da ‘evidente impropriedade de uma tutela penal,

¹⁵⁴ Vladimir Passos de Freitas (coord.). **Direito Ambiental em Evolução**, p. 105. Texto: **Do crime de poluição**, de Gilberto Passos de Freitas.

¹⁵⁵ *Idem*, p. 115.

que incide macroscopicamente sobre a liberdade do indivíduo, no momento em que atingiu, em nível constitucional, a plena consciência da superação de uma compreensão privilegiada da propriedade privada e, *a fortiori*, do patrimônio' (Sergio Moccia, ob., cit., p. 257). Esqueceu-se de redimensionar e de revalorar, do ponto de vista punitivo, as agressões praticadas contra o patrimônio. A supervalorização que o Código Penal de 40 e as leis extravagantes lhe sucederam atribuem aos delitos patrimoniais, 'contrasta com a inspiração personalista-solidarista do ordenamento constitucional' e com gritante disparidade de tratamentos entre ofensas à integridade física (mais levemente punidas) e ofensas ao patrimônio (mais severamente sancionadas) representando uma intolerável violação do princípio da proporcionalidade que faz parte, ainda que de modo implícito, do modelo do Estado Democrático e Social de Direito, adotado no país com a Constituição de 1988. O Direito Penal 'tendo o objetivo de salvaguardar o patrimônio exclusivamente sob o perfil de sua funcionalidade para o desenvolvimento da personalidade no âmbito econômico, não pode ser convocado a dar tutela, em termos patrimoniais, a não ser à custa da introdução de uma grave aporia, a objetos que, no plano econômico, não têm valor' (Sergio Moccia, ob. Cit., p. 259). O Princípio da fragmentalidade implica na valoração de critérios diversos de ofensa ao bem jurídico. Para tanto, pode recorrer quer ao critério da modalidade da agressão, quer ao critério atinente ao papel do sujeito passivo. Além do quadro punitivo, considerado tradicional, não há negar a necessidade de inclusão, no direito penal, de algumas condutas que significam novas formas de agressão ao patrimônio. Nenhum obstáculo, para tanto, representam os princípios da subsidiariedade e da fragmentalidade. Há novas ações delitivas que se vinculam ao esquema clássico de crimes contra o patrimônio, tais como as condutas praticadas com o computador, através da *Internet*, lesões ao direito do autor, do segredo industrial, ao *software* etc. "Para todos esses novos 'direitos' se observa a exigência de uma racionalidade da tutela, que passa através da colocação no Código Penal de alguns tipos dispersos no pântano da legislação especial" (Sergio Moccia, ob. cit., p. 261-262). A inserção dessas novas figuras no rol de crimes patrimoniais não exclui ainda a discussão atual sobre o alargamento da faixa de abrangência dos crimes patrimoniais para efeito de nela incluir o direito penal econômico, em sentido lato, que permaneceu sempre à margem do Código Penal (Sergio Moccia, ob. cit., p. 269). A construção sempre adiada da tipologia de crimes patrimoniais, com base no conceito funcional de propriedade, não desobriga o juiz de interpretar o Código Penal vigente, com visão mais aberta. Não se compartilha com o perfil de um juiz penal apegado ao texto da lei, insensível ao lado social, de visão compartimentada do saber auto-suficiente e corporativo. Nem se conforma com o juiz que ainda não teve a percepção de que sua legitimação não se apóia na vontade popular ou nas leis de mercado, mas substancialmente na sua função central de garantidor de direitos, que atribuem dignidade ao ser humano e dos valores exilógicos incorporados ao modelo social que tem a democracia como uma garantia irrenunciável. Ora, a compreensão adequada da posição do juiz penal, diante da realidade globalizante, já lhe permite o emprego de instrumental interpretativo idôneo a aparar os excessos do atual quadro tipológico penal, em plena harmonia com o arcabouço constitucional. Assim, não há cogitar de furto se a coisa, objeto da ação delitiva, não tiver valor econômico.

Como observam Giovanni Fiandaca e Enzo Musco, o furto ‘ é a mais grave forma de agressão unilateral, que provoca a ruptura das regras que presidem a troca de bens no mercado: o escopo tipicamente perseguido é, de fato, o de evitar o desembolso patrimonial normalmente necessário para a aquisição de bens no livre mercado’. Deriva, portanto, ‘do nexó *agressão unilateral – ruptura da lógica de mercado*’ a conclusão de que, ‘para a configurabilidade do furto, as coisas subtraídas devem ter valor econômico’ (*Diritto Penale, Parte Speciale*, 2^o ed., v. II, tomo II, p. 71, Bolonha, Zanichelli, 1996). A existência de um novo esquema legal de crimes patrimoniais, a partir da perspectiva constitucional da funcionalidade social do patrimônio, não se obsta que o juiz, com a percepção da realidade do processo globalizador em que está inserido, com a compreensão de sua relação de cumplicidade com os princípios explícitos e implícitos do modelo social no qual exerce sua função e com sua consciência da legitimação de seu papel de garantidor dos direitos fundamentais, efetue, com base nos mecanismos interpretativos colocados a seu dispor, as correções da tipologia penal vigente, de sorte a conformá-la à Constituição. Diante de diversas situações concretas, o juiz, mesmo em face da inércia do legislador infraconstitucional na composição de uma nova tipologia de crimes patrimoniais à luz de princípios constitucionais, dispõe de margens de manobra, de espaços de decisão que se traduzem em propostas alternativas de interpretação. Nesse caso, incumbe-lhe definir-se pela direção interpretativa conforme à Constituição”¹⁵⁶.

Na seqüência, não podemos deixar de mencionar alguns artigos do Código Penal Brasileiro que, eventualmente, podem vir a ser aplicados com relação ao lixo.

Nos crimes contra a vida, em especial, o homicídio culposo, tipificado no artigo 121, § 3^o, pode ser reconhecido em casos como o ocorrido em julho de 2.000, nas Filipinas, onde o desabamento de um monte de lixo matou diversas pessoas.¹⁵⁷

¹⁵⁶ **Código Penal e Sua Interpretação Jurisprudencial**, Volume 2, Parte Especial, Coordenação de Alberto Silva Franco, Rui Stoco e outros.

¹⁵⁷ **Avalanche de lixo mata 56 nas Filipinas**, notícia do jornal O Estado de São Paulo de 11/7/2.000, p. A 18.

Excepcionalmente, em hipóteses porventura não abrangidas pela Lei nº 9.605/98, também se poderia cogitar dos delitos de periclitação da vida e da saúde, de conformidade com o artigo 132, e ainda dos crimes de perigo comum, de acordo com o artigo 250 e seguintes.

Crimes praticados por funcionário público contra a Administração em geral, como, por exemplo, o emprego irregular de verbas ou rendas públicas, capitulado no artigo 315, também podem, em tese, ser relacionados com o lixo, sua coleta e destinação final.

Não há que se descartar a possibilidade de crime contra o patrimônio, de acordo com a letra dos artigos 155 e seguintes, pois, como já visto, para alguns o lixo tem hoje valor econômico e é fonte de renda para inúmeras pessoas.

Citamos, como exemplo, os denominados catadores que retiram seu sustento dos locais conhecidos como lixões e, a seguir, quando se dirigem ao lar, carregando os frutos de um dia de trabalho naquele depósito de lixo, podem ser vítimas de furto ou roubo.

Também pode ensejar polêmica o fato de caminhões clandestinos se anteciparem aos veículos coletores oficiais para o recolhimento do material reciclável separado pela população ¹⁵⁸.

A doutrina tradicional, contudo, encara a questão do seguinte modo:

¹⁵⁸ **Terracom tem concorrentes no lixo limpo**, notícia do jornal A Tribuna de Santos, de 21/9/2001, p. A 07.

“As coisas abandonadas, denominadas *res derelicta*, não podem ser furtadas, já que o próprio Código Civil ressalta que aquele que encontra coisa abandonada, e dela se apodera, passa a ser o seu legítimo proprietário.”¹⁵⁹

“A coisa deve ser alheia. A coisa que nunca teve dono (*res nullius*), a coisa abandonada (*res derelicta*) e a perdida (*res desperdicta*) não são objeto de furto (a última delas pode ser objeto de apropriação indébita - CP, art. 169, parágrafo único, II)”¹⁶⁰

“Não podem ser furtadas a *res nullius* e a *res derelictae*, pois não são alheias, visto que a primeira não tem dono, e a segunda foi voluntariamente abandonada por ele”.¹⁶¹

“No crime de furto, bens jurídicos protegidos diretamente são a *posse* e a *propriedade* de coisa móvel, como regra geral, e admitimos também a própria detenção como objeto da tutela penal, na medida em que usá-lo, portá-lo ou simplesmente retê-lo já representa um bem para o possuidor ou detentor da coisa. (...). Não podem ser objeto do crime de furto, por exemplo, aquelas coisas que não pertencem a ninguém, tais como *res nullius* (coisa que nunca teve dono), *res derelicta* (coisa que já pertenceu a alguém, mas foi abandonada pelo proprietário) e *res commune omnium* (coisa de uso comum, que, embora de uso de todos, como o ar, a luz ou o calor do Sol, a água do mar e dos rios, não pode ser objeto de ocupação em sua totalidade ou *in natura*). Para efeitos penais, constitui *res derelicta* qualquer objeto abandonado pelo dono e, como tal, por ele declarado sem valor econômico, ainda que para terceiro possa ser valioso; apoderar-se de coisa de ninguém – *res nullius* – constitui, para o direito privado, forma de aquisição da propriedade de coisa móvel (ocupação), algo impossível de ocorrer quando a coisa tem dono. E assim o é porque a coisa subtraída, para constituir objeto de furto, deve pertencer a alguém, e em qualquer das hipóteses antes mencionadas não pertence a ninguém”.¹⁶²

¹⁵⁹ Victor Eduardo Rios Gonçalves. **Direito Penal: parte especial**. V. 9. p. 3.

¹⁶⁰ Celso Delmanto. **Código Penal comentado**, p. 296.

¹⁶¹ E. Magalhães Noronha. **Direito Penal**. v. 2., p. 228.

¹⁶² Cezar Roberto Bitencourt, **Tratado de Direito Penal**, v. 3. p. 2–5 ss.

“Afirma-se na doutrina que somente pode ser objeto de furto a coisa que tiver valor econômico, ou seja, valor de troca (RT 574/362), incluindo no conceito alguns autores, a que tiver um valor afetivo, como mechas de cabelo, fotografias, cartas de amor, etc. Neste sentido : Noronha, *Direito Penal*, v. 2, p.231, e Damásio, *Direito Penal*, v. 2, p. 318. Considerando-se que o patrimônio é um complexo de bens, através dos quais o homem satisfaz suas necessidades, não há porque não incluir as coisas que possuem um valor de afeição, pela sua utilização (valor de uso). A lei não exige que a coisa furtada tenha valor comercial ou de troca, bastando que seja um bem que represente alguma utilidade para quem detenha a coisa (RT 425/362). As coisas comuns ou de uso comum, como ar, luz, água dos rios ou mares, somente poderão ser objeto do crime se forem destacadas, como nos casos de ar comprimido ou liquefeito, água em recipientes, etc. Não há crime no apossamento das coisas que nunca tiveram dono (*res nullius*) (RT 529/341) ou que foram abandonadas (*res derelicta*) (RT 481/351, 486/304, 655/328). Comete o delito de apropriação indébita quem se apossa de coisa perdida (*res deperdita*), mas já se decidiu pelo furto no apossamento de coisa esquecida (RT 453/317). A suposição, por parte do agente, de que trata de coisa abandonada exclui o dolo necessário à caracterização do furto (JTACrSP 67/474). Também não há furto quando não se sabe quem era o proprietário ou possuidor da coisa (RT 529/341). É praticamente pacífico que não haverá furto quando da subtração de algo que tem valor econômico irrelevante, como nos casos de subtração de um alfinete, um palito, uma flor vulgar, uma folha de papel. O furto é crime material, não existindo sem que haja ‘efetivo desfalque do patrimônio alheio’ (Hungria, *Comentários*, v. 7. p. 23). Já se tem decidido, aliás, que não se configura o ilícito quando são subtraídas coisas de ínfimo valor (RT 569/338, 564/357; RJDTACRIM 22/107). Aplica-se, na hipótese, o *princípio da insignificância*”.¹⁶³

“O elemento normativo *coisa alheia* (art.155 *caput* CP) merece algumas reflexões, preambularmente ligadas à própria noção do que seja *patrimônio* como objeto de proteção penal. Discute-se a coisa que há de ter um valor economicamente apreciável ou não. Alguns subordinam a existência de crime patrimonial à lesão de um interesse jurídico com conteúdo econômico (FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Lições de Direito Penal*, Parte Especial. Rio de Janeiro : Forense, 1995.v.I, p. 307), enquanto outros, apesar de reconhecerem a predominância do caráter econômico no elemento patrimonial, advertem que, se um bem moral é constituído por uma coisa, deve ser considerado coisa no sentido jurídico, porque a matéria assume um significado ideal que tem valor patrimonial para o indivíduo, desde que lhe seja útil (MANZINI, *Vicenzo. Trattato di Diritto Penale italiano*. Torino : Utet, 1951.v.III, p.31). Com efeito, uma coisa pode não ter valor para o autor da ação, mas ser extremamente significativa para a vítima, sendo-lhe útil ao atender suas necessidades (por exemplo: valor de afeição, como mecha de cabelos do único amor de sua vida, carta do filho morto, etc – BATISTA, Weber Martins. *O furto e o roubo no Direito e no processo penal*. Rio de Janeiro : Forense, 1987, p. 6.)”.¹⁶⁴

¹⁶³ Júlio Fabrini Mirabete. **Manual de Direito Penal**, p. 219-222.

¹⁶⁴ Luiz Regis Prado. **Curso de Direito Penal Brasileiro**, p. 368-369.

No mesmo sentido, a jurisprudência:

“Coisas sem dono ou abandonadas não podem ser objeto de crime de furto, pois, neste delito, a coisa deve ser propriedade de alguém, se pensou que se tratasse de coisa abandonada, há erro de tipo essencial.” (STF, RC 1.444, RTJ 105/27).

“Não há furto de coisa abandonada pelo dono.” (TFR, Ap. 6164, DJU 28.11.85, p. 21809-10; TACrimSP, Ap. 378.061, Julgados 82/253).

“Não há furto se a coisa, por já servida, foi abandonada pelo dono.” (TACrimSP, Ap. 112.497, RT 486/304).

“Não há furto se o agente pensou que a coisa fosse abandonada.” (TACrimSP, Ap. 263.827, Julgados 67/474).

“Restos de construção abandonados num terreno, inexistindo sinais do exercício de propriedade deles, certamente podem ser afirmados *res derelictae*. Terão algum valor, mas abandonados pelo porque, para ele, sem valor, assim como têm valor objetos velhos de metal, garrafas ou coisas outras, abandonadas e recolhidas por alguém que deles vai se utilizar ou os vai vender no ‘ferro-velho’, no ‘garrafeiro’ ou para algum particular que deles têm necessidade. Estavam à disposição do *premier venant*”. (TACrimSP, Ac. 476.885-1 – Rel. P. Costa Manso).

“A conduta de quem se apodera de coisa casualmente encontrada em terreno baldio, não constitui infração penal, uma vez que a *res derelicta* não pode ser objeto material nem de furto, nem de apropriação de coisa alheia.” (TACrimSP, AC – Rel. Corrêa de Moraes – RJD 10/77).

“Para efeitos penais, constitui *res derelicta* o objeto abandonado pelo dono e por ele expressamente afirmado sem valor, ainda que possa ser valioso para terceiros e ainda que deixados, por comodidade, no

próprio imóvel. A subtração de tais objetos não configura crime de furto, ainda que moralmente condenável a subtração” (TACRIM-SP – AC – Rel. P. Costa Manso – JUTACRIM 82/253).

“Havendo a intenção da renúncia dono, caracterizada está a *res derelicta*, que não poderá constituir objeto de furto e, conseqüentemente, de receptação, por falta de tipicidade, não importando ao desate da questão de ser o bem de patrimônio público” (TAMG – Ver. José Loyola – RT 655/328).

“Apoderar-se de coisa de ninguém constitui, pelo direito privado, forma de se adquirir a propriedade móvel, denominada ocupação. Mas, se a coisa tem dono, se é alguém, embora seu proprietário não possa, com segurança, ser identificado, houve a subtração de modo a caracterizar a infração prevista do art. 155 do CP” (TACRIM-SP – EI – Rel. Camargo Sampaio – JUTACRIM 73/395).

“Sendo o furto um atentado contra o patrimônio alheio, depreende-se facilmente que não pode haver a sua ocorrência quando se trate de coisa sem dono, ou de coisa voluntariamente abandonada ao primeiro ocupante” (TACRIM-SP – AC – Rel. Adauto Suannes – JUTACRIM 75/405).

Podemos então concluir que tudo depende da postura da vítima/possuidor/proprietário, em relação ao que se chama de lixo.

Jornais velhos são, para “A”, descartáveis, mas “B” os recolhe para conseguir algum dinheiro na revenda.

Se “C”, na calada da noite, deles se apoderar sorrateira e clandestinamente, há crime de furto?

Depende.

Estando os jornais ainda na posse de “A”, não.

Se, contudo, já houver ocorrido a tradição e estiverem eles com “B”, então restou violado o artigo 155 do Código Penal.

7.3 INJÚRIA

Injúria real (art. 140, § 2º) é a praticada por violência ou vias de fato, mas há concurso com as eventuais lesões corporais leves ou graves, nos dizeres de CELSO DELMANTO.¹⁶⁵

“Consiste a ofensa real na conjugação de três elementos, dois objetivos e um subjetivo, os quais se completam: a prática de violência ou vias de fato, um meio ou instrumento que seja aviltante pela sua própria natureza e a deliberada intenção de atingir a honra alheia pela forma usada.”¹⁶⁶

A injúria real consiste, portanto, numa ofensa física feita através de uma ação exercida sobre o corpo do ofendido, causando-lhe ou não lesão, sempre com intenção de lesionar a honra da vítima, atingindo-lhe o aspecto psíquico.

É sempre imprescindível, o *animus spectare*, isto é, a ação praticada contra o corpo do ofendido e necessita de *injuriandi animo*, que é a vontade de humilhar, menosprezar.

¹⁶⁵ Código Penal Comentado, p. 269.

¹⁶⁶ Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha. Crimes contra a honra, p. 15.

“Um mesmo ato, na dependência do elemento subjetivo que acompanha a ação, pode caracterizar simples lesão corporal, injúria real e até mesmo a prática de um delito de fim libidinoso. O elemento subjetivo é o mais importante para a caracterização da injúria real. Temos que investigar para verificar se o elemento vontade do ofensor foi voltado para atingir-lhe a honra, com o que ficará positiva a injúria. Apenas se usado um instrumento aviltante o resultado será imediato; teremos em tal hipótese o dolo presumido, admitindo-se, porém prova em contrário.”¹⁶⁷

Assim, despejar dolosamente o conteúdo de uma lata de lixo sobre uma pessoa, em local público, com o intuito de ofender sua dignidade, é inequivocamente crime de injúria.

O mesmo ocorre com o deliberado despejo de lixo na porta da residência alheia, desde que haja a intenção de ofender ou menosprezar.

Nesse sentido, a jurisprudência:

“O ato de despejar lixo na porta do vizinho, manifestando o desejo de ofender, configura injúria.” (TACrimSP, Ap. 154.707, RT 516/346).

“Responde por injúria quem, em atitude de ultraje, menoscabo ou vilipêndio, despeja o conteúdo de saco de lixo à porta de residência alheia”. (TACrimSP, 5ª Câ., Acrim 154.707 – Santos, j. 15.3.1977, v.u., rel. Onei Raphael).

¹⁶⁷ Ibidem, p. 70.

Ainda sobre os aspectos penais do meio ambiente, há também vasto material na doutrina nacional ¹⁶⁸ e estrangeira ¹⁶⁹.

Finalmente, há, em anexo ao presente trabalho, decisões da Suprema Corte norte-americana, nas quais se analisam questões que envolvem o lixo e investigação policial para fins penais.

¹⁶⁸ Ivete Senise Ferreira. **Tutela Penal do Patrimônio Cultural**; Luiz Regis Prado. **Direito Penal Ambiental**; Paulo José da Costa Jr. e Giorgio Gregori, **Direito Penal Ecológico**.

¹⁶⁹ Direito comparado: artigos: **Crime de Poluição**, de José Souto de Moura; **Observaciones Críticas a la Configuración de los Delitos Contra el Medio Ambiente en el Proyecto Del Código Penal de 1.992**, de António Mateos Rodríguez Arias; **Tutela Penal e Contra-Ordenacional em Matéria de Ambiente**, de José Souto de Moura; todos incluídos na obra “Textos” – tema: Ambiente, 1.994, Centro de Estudos Judiciários de Portugal.

8. ASPECTOS DE DIREITO DO CONSUMIDOR E O LIXO

Em 11/9/90, a Lei nº 8.078, Código de Defesa do Consumidor, introduziu profundas mudanças na Lei nº 7.347/85, L.A.C.P.- Lei da Ação Civil Pública.

As disposições processuais de tais leis se interpenetram.

Dispõe o artigo 90 do C.D.C. que se aplicam às ações para defesa do consumidor em juízo, subsidiariamente, as normas do C.P.C. e da L.A.C.P., inclusive no que toca ao Inquérito Civil.

Por seu turno, criou-se o artigo 21 da Lei nº 7.347/85, rezando que se aplicam à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III do C.D.C., em sua parte processual – artigos 81/104.

Isso não ocorre por acaso. Há estreita correlação entre Direito do Consumidor e Direito Ambiental.

Ambos surgiram da necessidade e do desejo de se proteger os até então desprotegidos interesses coletivos *lato sensu*.

Objetivo comum a ambos é o de preservar a vida digna e a saúde do ser humano, dando-lhe melhores condições de coexistir.

O 5º Programa de Meio Ambiente da C.E.E., 1.993, dispõe que o consumidor deve dar atenção ao meio ambiente, conforme bem observou a professora da Universidade belga de Louvain-la-neuve, CECELIA KYE, no Congresso Internacional de Direito Ambiental, ocorrido em São Paulo, em setembro de 1.994.

Ocorre, contudo, que há também pontos antagônicos.

Os consumidores podem ser considerados grandes poluidores, pois os bens de consumo são extraídos da natureza e o lixo é resultante do descarte de sobras e embalagens. Por outro lado, podem ser a maior força em defesa do meio ambiente.

Comentou o jurista austríaco OTTO TRIFFERER, no Congresso Internacional de Direito Ambiental, em São Paulo, em setembro de 1.994, que, na Coreia, certa vez foi divulgado que uma empresa poluía demais e, desde então, ninguém mais comprou seus produtos. Os lojistas, então, colocaram tais produtos do lado de fora com uma placa que continha os dizeres: Pegue e jogue fora.

O Professor PAULO ROBERTO PEREIRA DE SOUZA, que já ocupou o cargo de Secretário da Ciência, Tecnologia e Meio Ambiente do Paraná, revelou numa aula do curso de mestrado da PUC/SP que, nos Estados Unidos, uma campanha levou os consumidores a boicotar o McDonald's. Isso em razão das caixinhas de isopor que embalavam os sanduíches, porque tal material não se

degrada com o passar do tempo, causando danos ambientais. A empresa, preocupada com os prejuízos, modificou o material das referidas embalagens.

Hoje, tal empresa distribui em suas lanchonetes, ao redor do mundo, como por exemplo na Austrália, um material publicitário informativo, impresso em papel reciclado, intitulado “McDonald's and the Environment”, sustentando ser ecologicamente correta.

Interessante, por derradeiro, citar o artigo Consumo *versus* Meio Ambiente escrito por ERNA WITOELAR ¹⁷⁰, no qual se aborda esta dicotomia.

8.1 O LIXO COMO BEM DE CONSUMO

Ante a atual situação de pobreza, o que é lixo para alguns acaba por se tornar fonte de bens de consumo e meio de subsistência para outros.

Nesse sentido, a lição doutrinária.

“Por mais lamentável que seja, mostra-nos o dia-a-dia que milhares de pessoas tiram o seu sustento do lixo urbano. Isso, na verdade, vem ao encontro da concepção teórica de MALTHUS, o qual considerava que a população cresce em progressão geométrica, enquanto a produção de alimentos, em progressão aritmética, de forma que nem todos poderiam ter acesso a alimentos, cabendo aos restos a função de provisão de subsistência de uma maioria miserável. Com isso, merece destaque o problema de considerar-se o lixo urbano como tendo natureza jurídica de direito difuso. Todavia, devemos nos questionar se

¹⁷⁰ Erna Witoelar, “in” Revista Eco-Rio, nº 29, p. 49. Ainda, sobre a relação ambiente/consumo, trata também a obra **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**, de Celso Antonio Pacheco Fiorillo e Marcelo Abelha Rodrigues, p. 37 ss.

o fato de milhares de pessoas garantirem sua subsistência a partir do lixo urbano transforma este em um direito difuso desses sobreviventes. Para esse questionamento podemos encontrar dois caminhos defensáveis. Sob o enfoque jurídico, não há como entender aludido exercício como um direito difuso, porquanto o ponto de partida consiste em uma premissa falsa, ocasionando, por evidência, uma conclusão falaciosa. O art. 225 traz a garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Tutela-se uma vida com qualidade, e não somente um direito à sobrevivência. Assim, não há como admitir que este esteja exercitando um direito à vida, porque ao se alimentar do lixão, um sem-número de doenças estaria minando aquele indivíduo. Fica visível a amplitude do conceito de meio ambiente do art. 225 da Constituição Federal de 1988, ao conceber a existência de uma vida com qualidade.”¹⁷¹

“Com isso, estaríamos agravando um problema social, decorrente de uma política urbana defeituosa, que não foi capaz de efetivar a função social da cidade, conforme prescreve o art. 182 da Carta Magna. Um segundo caminho a ser apresentado é metajurídico. Consideram-se o lixo e aqueles que dele se apropriam como objeto e sujeito de uma relação de consumo, em que os catadores do lixão seriam tidos como destinatários finais (consumidores), o produto, o próprio lixo e o fornecedor, o estado, que, por conta de sua omissão no cumprimento da política urbana, possibilitou o surgimento desse produto. Essa concepção encontra amparo na realidade. Não podemos simplesmente ignorar que cabe ao Estado promover a política urbana. Do não-atendimento desse direito constitucionalmente garantido é que nasce a imediatista noção de lixo como bem de consumo, até mesmo porque, antes de se falar em direito à sadia qualidade de vida, estabelecido no art. 225 da Constituição Federal de 1988, o indivíduo teria primeiramente que sobreviver”.¹⁷²

“De qualquer modo, existem perigos em admitir a existência de resíduos e considerá-los bens de consumo, uma vez que isso importaria na permissão de um descumprimento do dever estatal. A grande verdade é que o Estado, responsável majoritário por esses problemas de política urbana, na qual a temática do lixo está inserida, deve encontrar soluções justas e eficazes, num plano fático-jurídico, de modo a eliminar as agressões oriundas do lixo urbano, e, ao mesmo tempo, conceder àqueles dependentes o direito não só a um meio ambiente sadio, mas à própria sobrevivência”.¹⁷³

Esta é de fato uma triste realidade.

¹⁷¹ Celso Antonio Pacheco Fiorillo e Marcelo Abelha Rodrigues. **Manual de Direito Ambiental**, p. 407-8.

¹⁷² *Ibidem*, p. 410.

¹⁷³ Celso Antonio Pacheco Fiorillo. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**, p. 138-139.

8.2 AUMENTO DE CONSUMO

É inequívoco que a quantidade de lixo gerado sobe a cada dia e que isto guarda estreita relação com o aumento populacional.

Além disso, a geração de resíduos também se eleva em razão do crescimento da renda *per capita*, bem como devido ao consumismo exacerbado imposto pelos padrões comportamentais da sociedade atual.

Como bem ressalta PAULO AFFONSO LEME MACHADO:¹⁷⁴

“O volume dos resíduos sólidos está crescendo com o incremento do consumo e com a maior venda dos produtos. Destarte, a toxicidade dos resíduos sólidos está aumentando com o maior uso de produtos químicos, pesticidas, com o advento da energia atômica. Seus problemas estão sendo ampliados pelo crescimento da concentração das populações urbanas e pela diminuição ou encarecimento das áreas destinadas a aterros sanitários”.

“Para funcionar a economia, necessariamente há extração de recursos (matéria-prima e combustível). Outro tanto, havendo produção, são deixados para trás lixo, resíduos e/ou recursos quimicamente transformados, cujo efeito é sentido imediatamente no meio ambiente”.¹⁷⁵

“O crescimento das concentrações urbanas e o avanço tecnológico acabaram por trazer um aumento exorbitante, em relação à produção e consumo da população, o que acaba naturalmente por gerar resíduos sólidos de várias naturezas, que em grande parte de nada mais servem à sociedade. Estes dejetos causam grande preocupação no que tange à qualidade da saúde pública e do meio ambiente, na medida em que a disposição irregular dos mesmos pode trazer danos irreversíveis à coletividade como um todo.”¹⁷⁶

¹⁷⁴ **Direito ambiental brasileiro**, p. 338.

¹⁷⁵ Fabíola Santos Albuquerque. **Direito de propriedade e meio ambiente**. p. 92.

¹⁷⁶ **Manual prático da Promotoria de Justiça do Meio Ambiente** – organizador Antonio Herman Benjamin. Texto: **Resíduos sólidos**. Autores: Fernando Reverendo Vidal Akaoui. p. 269.

9. ASPECTOS DE DIREITO TRIBUTÁRIO E O LIXO

Obrigação, no sentido gramatical, representa dever.

No sentido jurídico, significa vínculo entre duas ou mais pessoas, com pelo menos um sujeito ativo, o credor, e um sujeito passivo, o devedor, no qual há um objeto, para dar, fazer, não fazer, etc.

Na obrigação tributária existe o vínculo jurídico entre duas pessoas, o credor, no caso o fisco, que arrecada os tributos e o devedor, que é o contribuinte ou responsável, que os paga.

A obrigação de dar dinheiro ao fisco é obrigação principal e as outras obrigações, como preencher corretamente a declaração do Imposto de Renda, por exemplo, são chamadas de acessórias.

A obrigação tributária nasce com o fato gerador, fato, esse, previsto em lei que, quando ocorrido, faz nascer o tributo.

A expressão fato gerador é criticada pela doutrina por ser dúbia.

Representa tanto a previsão legal, melhor denominada de hipótese de incidência, quanto o fato ocorrido no mundo real, o qual podemos denominar fato impositivo.

A hipótese de incidência também é conhecida como fato gerador em abstrato e o fato imponível como fato gerador em concreto.

O fato imponível tem que retratar com exatidão o que está tipificado na lei.

Muitos tributos não podem ser cobrados de imediato, nem pagos instantaneamente pelo contribuinte, porque precisam de uma certa formalidade.

Esses tributos não nascem líquidos.

Através do lançamento, o tributo passa a ter liquidez e pode ser pago pelo contribuinte.

Esta breve introdução é necessária, desde que existe tributo relativo à coleta do lixo.

Nossos tribunais estão repletos de decisões discutindo a legalidade da denominada taxa do lixo.

Tem ela encontrado resistência por parte dos contribuintes.

Num país onde a carga tributária é esmagadora, não se pode cogitar em criar novos tributos sem causar uma imediata reação próxima à desobediência civil.

Os tributos já existentes, todavia, podem ser usados de forma a diminuir o grave problema do lixo.

“Os tributos podem prestar a uma excelente causa ambiental, pois através de incentivos fiscais, tais como isenções, deduções e alíquotas diferenciadas, poderão influenciar condutas com o fim de proteger o meio ambiente. As taxas e as contribuições, por seu caráter contraprestacional, podem servir como meio de fiscalização, criar serviços ambientais ou obras com o fim de proteger o meio ambiente.”¹⁷⁷

“A extrafiscalidade, como sabido, é o emprego de instrumentos tributários para atingimento de finalidades não arrecadatórias, mas sim para incentivar ou inibir comportamentos, com vista à realização de outros valores constitucionalmente consagrados. Afina-se como o poder de polícia, conceituado como a atividade estatal consistente em limitar o exercício dos direitos individuais, em benefício do interesse coletivo sobre o individual, visando impedir ações individuais contrárias ao interesse público. A extrafiscalidade, assim pode ser implementada mediante a instituição e graduação de tributos, a concessão de isenções e outros incentivos fiscais, como a possibilidade de dedução de despesas efetuadas pelos contribuintes referentes a recursos empregados na preservação do meio ambiente.”¹⁷⁸

Conforme a doutrina, todas as espécies de tributos podem ser usadas com o fim de atacar a problemática do lixo.

9.1. IMPOSTOS

“Deixamos claro a impossibilidade da instituição de um imposto verde, ou ambiental, com o fim de proteger o meio ambiente, vinculando suas receitas a órgãos, fundos ou despesas especificamente ambiental. Para que possamos ver a possibilidade da criação do imposto verde ou ambiental terá que haver uma Emenda Constitucional prevendo tal

¹⁷⁷ BENJAMIM, Antonio Herman (coord.). **Agricultura e meio ambiente**. Texto: **Tributação Ambiental**, de Paulo Henrique do Amaral, p. 377.

¹⁷⁸ Regina Helena Costa. **Tributação Ambiental**, apud BENJAMIM. Antonio Herman (coord.). **Agricultura e meio ambiente**. Texto: **Tributação Ambiental**, de Paulo Henrique do Amaral, p. 379.

possibilidade. Acreditamos que não será necessário, pois impostos federais, estaduais e municipais previstos na Constituição Federal poderão ser colocados na defesa do meio ambiente. Para que isto ocorra, haverá a necessidade de uma lei prever as isenções, os incentivos e os benefícios fiscais nesta matéria.”¹⁷⁹

9.2 TAXAS

“A taxa tem seu fato gerador vinculado a uma atividade estatal específica, relativa ao contribuinte, ou melhor, a taxa é vinculada a serviço público ou ao exercício do poder de polícia. Destarte, percebemos que a taxa possui um caráter contraprestacional, ou seja, o seu pagamento corresponde a uma contraprestação do contribuinte ao Estado pelo serviço que lhe presta, ou pela vantagem que lhe proporciona. A taxa pode ser um forte instrumento de proteção ambiental. Podemos citar, por exemplo, as taxas de serviços, pela prestação ou colocação à disposição do contribuinte de serviço público de natureza ambiental e também as taxas de polícia, cujas exigências, ensejam mediante o exercício de atividade de fiscalização e controle de atividade particular, especialmente relevantes por ocasião da expedição de licenças ambientais. A taxa ambiental visa custear serviços públicos de licenciamento, fiscalização e limpeza ou recuperação ambiental, mas terá também uma consequência extrafiscal. Ou seja, levando o poluidor a buscar alternativas de conduta não poluidoras para evitar ou atenuar a incidência deste tributo. As taxas terão que respeitar o princípio da proporcionalidade, ou seja, obedecer uma equivalência ao custo dos serviços públicos ambientais prestados. Haverá uma graduação de acordo com a potencialidade das atividades poluidoras com relação à capacidade econômica do contribuinte. Esta graduação estará direcionada na proporção dos custos que a conduta do poluidor gerar ao Poder Público.”¹⁸⁰

9.3 CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA

“A contribuição de melhoria tem seu fato gerador vinculado a uma atividade estatal, mas desta atividade há a valorização imobiliária (fato

¹⁷⁹ Antonio Herman Benjamim, (coord.). **Agricultura e meio ambiente**. Texto: **Tributação Ambiental**, de **Paulo Henrique do Amaral**, p. 388.

¹⁸⁰ *Ibidem*, p. 388-9.

gerador) do imóvel do contribuinte. A aplicação dos recursos, correspondentes destes tributos, em obras públicas gera uma valorização imobiliária. O proprietário deste imóvel valorizado é chamado a pagar a contribuição de melhoria; desta forma o Poder Público recompõe o valor ou parte do valor aplicado na obra. A contribuição de melhoria pode ser um excelente instrumento de proteção ambiental, pois obras públicas que visem a preservação ambiental, como é o caso de praças, parques, arborização de logradouros e outros, podem prestar à valorização de imóveis do contribuinte por causa destas obras. A contribuição de melhoria ambiental será devida, pelo proprietário do imóvel beneficiado pelas obras públicas ambientais.”¹⁸¹

9.4 CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO

“O artigo 149 da Constituição Federal prescreve o seguinte: ‘Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico (...)’. A instituição desta contribuição tem uma finalidade específica (extrafiscal), a da intervenção da União no domínio econômico. Esta espécie de tributo também é norteadada pelos princípios tributários que regem nosso Sistema Tributário nacional. A contribuição de intervenção no domínio econômico tem seu fato gerador vinculado ao órgão do Poder Público, incumbido a este o desenvolvimento de ações intervencionistas, ou de administrar fundos decorrentes da intervenção estatal, na economia. A contribuição de intervenção no domínio econômico pode militar em defesa do meio ambiente. Quando houver empresas poluindo o meio ambiente, o Poder Público poderá vincular a receita desta contribuição a um fundo ou a uma atividade pública que vise limpar, especificamente, aquela área que foi poluída por aquela atividade empresarial.”¹⁸²

Assim, a utilização dos tributos com fins extrafiscais e regulatórios, é viável e útil à defesa do ambiente.

É comum tal utilização no Direito Urbanístico, através do IPTU e ITR, por exemplo.

¹⁸¹ Ibidem, p. 389.

¹⁸² Ibidem, p. 389.

Nesse sentido, a lição dos doutos.

“Já no campo do Direito Ambiental uma gama maior de tributos poderão ser utilizados com fins extrafiscais, já que aqui a disciplina diz respeito a atividades também.”¹⁸³

“A tributação ambiental pode ser singelamente conceituada como o emprego de instrumentos tributários para orientar o comportamento dos contribuintes à proteção do meio ambiente, bem como para gerar os recursos necessários à prestação de serviços públicos de natureza ambiental.”¹⁸⁴

“Interessa-nos, neste passo, apontar, ainda que brevemente, de eu modo a tributação ambiental pode atuar em relação a cada um dos impostos exigíveis pela União, pelos Estados-Membros e Distrito Federal, e pelos Municípios. Em primeiro lugar, temos o Imposto sobre a Renda, cuja sistemática pode abrigar incentivos à preservação ambiental, mediante deduções nas hipóteses de projetos voltados para esse fim ou mesmo isenções em relação a rendimentos provenientes de atividades interessantes sob o ponto de vista ambiental. No Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, a regra da seletividade em função da essencialidade do produto, obrigatória (art. 153, §3º, I) e determina a modulação da tributação – em maior ou menor intensidade – consoante se trate de produto necessário, útil ou supérfluo, permitindo, desse modo, a adoção de alíquota mais gravosa para as operações com produtos industrializados tóxicos ou poluentes. Os impostos incidentes sobre a propriedade imobiliária, por sua vez, propiciam excelente contexto para a tributação ambiental. O princípio da função social da propriedade, como sabido, é extremamente valorizado pelo Texto Fundamental, significando, singelamente, que a sociedade deve extrair benefícios do exercício desse direito individual. Como limite mínimo de sua eficácia, ao menos não pode ser o interesse coletivo contrastado pelo interesse particular. Em referência ao Imposto Territorial Rural – ITR, a Constituição da República estabelece como um dos requisitos para o atendimento da função social da propriedade rural, sob pena de promoção da desapropriação para fins de reforma agrária, a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente. (...) Na esfera estadual, o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços – ICMS também pode ser seletivo em função da essencialidade das mercadorias e serviços, aplicando-se-lhe o mesmo

¹⁸³ Toshio Mukai. **Direito ambiental sistematizado**, p. 48-9.

¹⁸⁴ Vladimir Passos de Freitas (coord.). **Direito ambiental em evolução**, p. 297. Texto: **Tributação ambiental**, de Regina Helena Costa.

comentário efetuado em relação ao IPI. (...) Para os Municípios, o grande instrumento tributário para a preservação ambiental, o Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana – IPTU. A propriedade imobiliária urbana também está afetada ao cumprimento da função social e satisfaz esse requisito quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor (art. 156, §2º), cabendo a utilização do IPTU quando o proprietário não promova o adequado aproveitamento do solo urbano. (...) Quanto ao Imposto sobre Serviços – ISS, o Município pode vir a incentivar serviços interessantes à preservação ambiental, como o ecoturismo, isentando-os desse imposto. As taxas por seu turno, são tributos de caráter contraprestacional, o que impõe que os recursos por ela gerados sejam necessariamente aplicados no custeio do serviço público ou da atividade de polícia proporcionados pelo Poder Público”.

¹⁸⁵

Nesse mesmo diapasão, a lição de SILVIO ALEXANDRE FAZOLLI¹⁸⁶, segundo a qual o contribuinte nacional já não suporta novos tributos, mas receberá de bom grado incentivos fiscais relacionados com a preservação do ambiente.

É o caso, por exemplo, de se cobrar menos IPVA de quem tem veículos equipados com catalisadores e outros equipamentos benéficos ao ambiente atmosférico.

9.5 DISPOSITIVOS DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

Finalmente, embora não se trate de tributo, existe na Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1.997, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro, dispositivos que

¹⁸⁵ Vladimir Passos de Freitas (coord.), **Direito ambiental em evolução**, p. 303-6. Texto: **Tributação ambiental**, de Regina Helena Costa.

¹⁸⁶ “in” Revista do Direito Ambiental, p. 78-83.

punem o arremesso de detritos e o lançamento de objetos ou substâncias de veículo automotor.

São eles, portanto, inequivocamente revestidos de caráter pecuniário-educativo-ambiental, *verbis*:

Art. 171. Usar o veículo para arremessar, sobre os pedestres ou veículos, água ou detritos:

Infração - média; Penalidade - multa.

Art. 172. Atirar do veículo ou abandonar na via objetos ou substâncias:

Infração - média; Penalidade – multa.

10. ASPECTOS DE DIREITO ADMINISTRATIVO E O LIXO

10.1 DA COMPETÊNCIA E DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

Conforme já exposto, a Constituição Brasileira prevê no artigo 23, VI, que todos os entes federados têm competência administrativa material comum para proteção do meio ambiente, o que inclui a problemática do lixo.

Não se olvide que a competência legislativa é concorrente, artigo 24, VI a VIII, da C.F., cabendo à União estabelecer as normas gerais o piso mínimo de proteção, podendo Estados e Municípios, em suplementação, fixar limites mais rigorosos em prol da defesa do ambiente.

As Leis nº 6.938/81 e 9.605/98, dentre outras providências, prevêm medidas administrativas de tutela do ambiente.

Temos como exemplo a fixação de padrões e monitoramento dos locais destinados ao depósito do lixo, bem como seu, licenciamento, zoneamento e fiscalização, dentre outras.

Como sanções, destacamos, dentre outras, multa, interdição do estabelecimento, suspensão de atividades e submissão a licenciamentos ¹⁸⁷.

¹⁸⁷ Sobre as medidas administrativas, os artigos seguintes: **Sanções Administrativas e Meio Ambiente**, de Vladimir Passos de Freitas, “in” *Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão*, coletânea coordenada

No dizer da doutrina:

“As campanhas educativas são de alto valor social, formando e robustecendo a consciência da necessidade da limpeza pública. Entretanto, não basta a elaboração de normas éticas. É preciso revestir tais normas de coercibilidade. No Estado de São Paulo, no caso de serem contrariadas as normas legais pertinentes a controle de poluição do solo poderá ser cominada a pena de multa de quatro vezes a seis vezes o maior salário-mínimo vigente no Estado e interdição temporária ou definitiva do estabelecimento ou intervenção, conforme o caso (art. 601, VI, b, do Decreto 52.497, de 21.7.70). No mesmo sentido a regulamentação vigente no Estado do Rio Grande do Sul, onde a multa é de sete a dez vezes o maior salário-mínimo vigente no País (art. 818, VII, b, do Decreto 24.430, de 24.10.74). Pela Lei 6.205, de 29.4.75, em substituição à correção pelo salário-mínimo, o Poder Executivo Federal estabeleceu sistema especial de atualização monetária. As infrações previstas pelas legislações estaduais e federais não inibem as prefeituras municipais de também legislarem sobre a matéria, desde que não invadam as normas já estatuídas, dispondo em contrário. As posturas municipais, portanto, poderão ampliar as situações infracionais, a ela cominando penalidades adequadas”.¹⁸⁸

“A responsabilidade administrativa resulta de infração a normas administrativas sujeitando-se o infrator a uma sanção de natureza também administrativa: advertência, multa, interdição de atividade, suspensão de benefícios etc.”¹⁸⁹

“A responsabilidade administrativa fundamenta-se na capacidade que têm as pessoas jurídicas de direito público de impor condutas aos administrados. Esse poder administrativo é inerente à Administração

por Antonio Herman V. Benjamin, Biblioteca de Direito Ambiental, Ed. R.T., p. 346; **Infrações Administrativas em Matéria Ambiental - A Tipificação Aberta**, de Francisco Thomaz Van Acker, “in” **Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão**, coletânea coordenada por Antonio Herman V. Benjamin, Biblioteca de Direito Ambiental, Ed. R.T., p. 357; também as obras **Direito Administrativo E Meio Ambiente**, de Vladimir Passos de Freitas, Ed. Juruá, 2a. Edição, 1.988; **Da Responsabilidade do Estado por Danos Ambientais**, de Helli Alves de Oliveira, Ed. Forense; Vladimir Passos de Freitas organizou a coletânea **Direito Ambiental em Evolução**, Ed. Juruá, 1.998, na qual se destaca o artigo **Legitimidade das Sanções Administrativas Ambientais e as Inovações da Lei Federal**, de Paulo Fernando Airoldi.

¹⁸⁸ Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental Brasileiro**. p. 470.

¹⁸⁹ José Afonso da Silva. **Direito Ambiental Constitucional**. p. 209.

de todas as entidades estatais – União, Estados, Distrito Federal e Municípios – nos limites das respectivas competência institucionais”¹⁹⁰

Sobre o assunto, bem tratou PAULO AFFONSO LEME MACHADO, que analisou de modo percuciente as peculiaridades que resultam desta temática.¹⁹¹

Conseqüentemente, resta ao Estado, através das normas constitucionais e infraconstitucionais, bem como por leis e regras complementares, regular a conduta de todos com vistas ao equilíbrio do meio ambiente, coibindo as infrações, não apenas por sanções civis e/ou penais, como também por punições administrativas.

Nasce, portanto, dessa forma, uma relação jurídica entre o Estado e os cidadãos, em que cabe ao Direito Administrativo, a função de regramento, para que a atuação responsável das partes se verifique de maneira adequada.

Podemos, portanto, dizer que o Direito Administrativo é expressivamente importante, senão o mais importante, para a concretização do Direito Ambiental, tantas e tamanhas são as situações, em que é chamado para regular as questões daí advindas.

Compete, assim, lembrar que à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, por força do artigo 23, inciso VI, da Constituição da República Federativa do Brasil, proteger o meio ambiente e combater a poluição em

¹⁹⁰ Hely Lopes Meirelles. **Direito Administrativo Brasileiro**. p. 101 *apud* José Afonso da Silva. **Direito Ambiental Constitucional**, p. 209.

¹⁹¹ **Direito Ambiental Brasileiro**, p. 444 ss.

qualquer de suas formas, exercendo o necessário poder de polícia administrativa na esfera ambiental ¹⁹²

No âmbito administrativo, pois, as sanções sujeitam, os infratores, a punições que se caracterizam em advertência simples, multa direta e multa aumentada por reincidência, suspensão de atividades, embargo, interrupção de financiamentos, apreensões, cessação temporária de benefícios fiscais e até privação temporária, ou definitiva da fonte.

10.2 DA DISCRICIONARIEDADE E DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

Por vezes, a independência entre os Poderes é mencionada como obstáculo para o acolhimento de postulações, pelo Judiciário, em benefício da natureza.

É o caso das jurisprudências a seguir:

"Impossibilidade jurídica do pedido do M.P. de impedir a construção de obra municipal em parque ecológico, ante a autonomia administrativa e econômica do Município" (RJTJESP 117/42).

"Esgoto lançado em córrego - ação para obrigar a prefeitura a construir sistema de tratamento de esgoto - impossibilidade jurídica - ato administrativo

¹⁹² Vladimir Passos de Freitas. **Direito administrativo e meio ambiente**, p. 17.

condicionado a conveniência e oportunidade - impossibilidade de substituição pelo Judiciário" (TJSP - RT 685/84).

"Paralisação de uso de depósito de lixo - indeferimento - impossibilidade fática de solução imediata" (RJTJESP 119/299, RT 640/107).

Esse entendimento, *data venia*, não deve prevalecer.

Se o artigo 225 da Constituição Federal impõe também ao Poder Público o dever de preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, não se pode dizer que o administrador tem a discricionariedade de, conforme sua conveniência e oportunidade, determinar ou não a realização de obras necessárias a tal desiderato.

Se o Executivo, assim, descumpra com tal dever e viola o ordenamento jurídico ambiental, deve o Judiciário, como aplicador da norma abstrata ao caso concreto, determinar que seja reparado o erro.

A discricionariedade do Executivo se dá apenas dentro dos limites da lei.

Nada o autoriza a violar o princípio da legalidade.

Nesse sentido, o julgado:

"Ação Civil Pública - Liminar - Concessão - Lixo do Município - Destinação de forma adequada - Direito à saúde e ao saneamento - Preservação pelo Judiciário que não implica em interferência no Executivo - *Fumus boni iuris* e *periculum in mora* demonstrados - Liminar mantida - Recurso não provido".¹⁹³

Não se olvide que todos aqueles que são responsáveis por dano ambiental, pessoa física ou jurídica, respondem pela reparação, inclusive a Administração Pública, por ação ou omissão.

Lembre-se que há aqui responsabilidade civil objetiva, conforme o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, sem prejuízo do disposto no artigo 14, 1º, da Lei nº 6.938/81.

Acerca da responsabilidade do Estado por danos ambientais, bem estudou RUI STOCO¹⁹⁴, que aponta várias questões decorrentes deste palpitante tema.

É bom lembrar que a União também responde por dano nuclear resultante de material ilícitamente possuído, de acordo com o art. 15 da Lei nº 6.453/77.

De fato, o artigo 225 da Carta Magna, já no *caput*, delega ao Poder Público e à sociedade a obrigação de defender o meio ambiente, mantendo-o em equilíbrio, para atual e futuras gerações.

¹⁹³ "in" J.T.J. (S.P.). Ed. Lex. 157/205.

¹⁹⁴ **Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial**, p. 229 ss.

São chamados, assim, à responsabilidade não apenas o Estado, mas todos os cidadãos, nem sempre conscientes da relevante função que lhes cabe na realização diária e constante da preservação ambiental.

Conseqüentemente, acaba por restar ao Estado, de maneira predominante, a função delegada em Lei Maior, cuidando para que a tutela efetiva do meio ambiente ocorra de fato e de direito, e estabelecendo, campanhas elucidativas que visem à necessária formação consciente, para os aspectos relevantes da matéria, a todos os partícipes da sociedade, com o objetivo de lhes facilitar o conhecimento sobre a ecologia, como instrumental básico de saúde elementar, não só do próprio planeta, como de cada uma das espécies que o habitam.

Em casos de lesão ao meio ambiente, seja ela causada pelo Estado, seja ela atribuída ao particular, os juízes aplicarão a lei de acordo com o cerne da tutela nela contido, ao tempo dos fatos de sua efetiva utilização, sem que com isso se configure qualquer invasão à seara legislativa.

10.3 DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

Ainda no que concerne ao Direito Administrativo, não podemos olvidar que os contratos administrativos, dentre eles os de obra pública, de concessão de serviço público, de concessão e uso de bens públicos, de fornecimento e de gerenciamento, podem versar sobre a coleta, o depósito, a incineração ou a reciclagem de lixo, por exemplo.

Foram eles bem estudados por ilustres juristas como HELY LOPES MEIRELLES,¹⁹⁵ o qual realiza extensa análise acerca das particularidades deste complexo instituto e adiante será novamente referido.

Com base na lição de CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO¹⁹⁶, contrato administrativo é tido como um tipo de ajuste entre a Administração e terceiros, que se realiza, por força de lei, cláusulas, objeto a que se refere, tempo de vinculação e condições, que, pré-estabelecidas, dependem da imposição do interesse público, ressalvados os interesses patrimoniais ao contratante privado.

A Administração, assim, é colocada em prol da realização de um interesse administrativo.

Segundo, ainda, o autor, os contratos administrativos se classificam em:

1) contratos de direito privado da Administração, regidos pelo Direito Privado, dos quais são exemplo a compra e venda de um imóvel, a locação de uma casa para nela instalar uma repartição pública, etc.

2) contratos administrativos propriamente ditos, regidos pelo Direito Administrativo, tais como a concessão de serviços públicos, o contrato de obra pública, concessão de uso de bem público e os contratos de fornecimento em geral.

¹⁹⁵ **Licitação e Contrato Administrativo**, 1.988, e **Direito Administrativo Brasileiro**, 1.992, passim.

¹⁹⁶ **Curso de Direito Administrativo**, 2000, p. 554-596.

Em referida classificação, igualam-se aqueles contratos, nas condições, forma e aprovações emanadas do Direito Administrativo, equivalendo dizer que são estabelecidos de acordo com os princípios e normas do Direito Administrativo.

Diferem, entre si, na vinculação, haja vista que os contratos de direito privado da Administração, repise-se, são regulados pelas normas do Direito Privado e os contratos administrativos propriamente ditos são regidos pelas regras e princípios do Direito Público, com a possibilidade de suplementação de normas privadas conciliáveis com a natureza pública do instituto.

Cabe, ainda dizer, da característica especial de que se revestem, podendo, a Administração, alterar unilateralmente o que fora ajustado a respeito das obrigações do contratante ou extinguir também unilateralmente o vínculo, o que, em ambos os casos, constitui um direito do ente público, preservando-se a identidade do objeto do pacto e a plenitude de garantia aos interesses patrimoniais da outra parte.

Esse direito, inerente à Administração, constitui prerrogativas decorrentes da sistemática normativa, que tutela determinadas atividades públicas, ou de cláusulas 'contratuais' concebidas como exorbitantes.

Vale dizer, portanto, que a possibilidade de agir unilateralmente, alterando o pacto ou extinguindo o vínculo, poderá estar implícita na ordenação normativa

ou no corpo do contrato, podendo, assim, estar explícita em lei ou em cláusula expressa da avenca.

O cerne do contrato estaria, então, na conciliação de interesses que evoluem para a realização de um fim de interesse público, a justificar que a relação seja regulada por regras e princípios próprios de Direito Administrativo, que marcam a Administração, pela obrigatoriedade de seu compromisso com o atendimento de objetivos, que não podem ser preteridos.

Cabem à Administração, no entanto, não apenas poderes, mas também restrições, que lhe limitem a atuação e possíveis descompassos em sua forma de agir.

Assim, autorizada a processar modificações referentes à obrigação do contratante, desde que respeitado o objeto do contrato, na salvaguarda de interesses eminentemente públicos, está, também, obrigada a acompanhar e fiscalizar, de forma constante e contínua, a sua execução, impondo as sanções estipuladas quando se fizer o caso, e rescindindo o termo contratual, de forma unilateral, desde que assim o interesse público esteja a requerer.

Analisado o posicionamento do contratante público, cabe-nos ressaltar que a relação estabelecida entre partes, no contrato público, não configura poderes apenas para uma das partes, pois, nessa hipótese, o Poder Público estaria a carecer de contratantes.

O necessário equilíbrio econômico financeiro dos contratos garante a equivalência das prestações e a reciprocidade das obrigações, a indicar sua natureza comutativa e sinalagmática.

Prerrogativas especiais e cláusulas tidas por exorbitantes, que não são admitidas no Direito Privado entre particulares, não representam aqui, sob hipótese alguma, o esmagamento dos interesses do contratante na persecução de seu objetivo contratual.

Encontram-se, portanto, presentes também, em reciprocidade às possibilidades especiais da Administração, as garantias de proteção ao particular, no pacto.

Essas garantias visam preservar o aspecto econômico que o motivou a vinculação, corporificada em direito, quando da formalização do contrato, em suas cláusulas e condições e que poder algum do contratante público pode subtrair ou macular.

Há, pois, proteção no que tange ao proveito do contratante privado, preservando-se o seu objetivo de lucro e equilibrando, assim, os poderes da Administração, na qualidade de contratante público, com as garantias àquele prestadas.

Em suma:

“a figura jurídica designada por Contrato Administrativo esforça-se na seguinte dualidade: de um lado o Poder Público usufrui de todos os poderes indispensáveis à proteção do interesse público substanciado no contrato. É bem de ver que estes entendem com sua execução e persistência. De outro lado, cabe ao particular integral garantia aos interesses privados que ditaram sua participação no vínculo, consoante os termos ali constituídos. Por isso está protegido às completas, assim na parte econômica que nas cláusulas por ventura não interferentes com o interesse público a ser satisfeito por meio da avença travada entre ele e a Administração.”¹⁹⁷

No que concerne ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo, ensinam os doutos que equilíbrio econômico-financeiro, ou equação econômico-financeira, é a relação de igualdade firmada, de um lado pelas obrigações assumidas pelo contratante no momento do ajuste e de outro lado pela compensação econômica que lhe corresponderá.

A índole desse tipo de relações entre Administração e particulares assenta no respeito mútuo de interesses. Trata-se de vínculo no qual o chamado contratante privado é havido como um colaborador da Administração, de tal sorte que:

“tende a prevalecer a idéia de que o interesse do Estado é de assegurar uma remuneração normal (e não mais o menor lucro possível) a seu contratante, que vai ser associado, não como um executante sem iniciativas, pelo contrário, são pedidas em favor de uma tarefa de interesse público (Waline, *Droit Administratif*, 1963, p. 618). A posição jurídica da Administração, em suas múltiplas relações públicas, difere substancialmente da posição dos particulares quanto aos objetivos que podem animá-los. Ao contrário destes últimos, o Poder Público não tem móvel de lucro, de ganho, de especulação. Seu móvel é apenas e tão-somente a utilidade pública. Acresce que a forma pela qual a Administração se abastece dos recursos necessários

¹⁹⁷ Celso Antonio Bandeira de Mello. **Curso de Direito Administrativo.**, 2000, p. 554-596.

a seus vários cometimentos reside, basicamente, no manuseio dos instrumentos tributários. Sua posição sobranceira lhe dispensa a procura do lucro e a utilização de expedientes urdidos na disputa comercial diuturna travada na arena dos negócios particulares. Nem seria razoável que, dispondo das vias de autoridade pública para sacar os meios financeiros de que carece, pretendesse, além disso, servir-se dos meios que remanescem aos simples particulares para obtenção de ganhos. Menos ainda se poderia admitir quadrasse à Administração, forjar traças para a busca de proveito meramente patrimonial, à custa de seus contratantes. Enquanto o particular procura o lucro, o Poder Público busca a satisfação de uma utilidade coletiva. Calha, pois, à Administração atuar em seus contratos com absoluta lisura e integral respeito aos interesses econômicos legítimos de seu contratante, pois não lhe assiste minimizá-lo em ordem a colher benefícios econômicos suplementares ao previsto e hauridos em detrimento da outra parte”.¹⁹⁸

Voltando à mencionada lição de HELLY LOPES MEIRELLES¹⁹⁹, contrato administrativo é:

“o ajuste que a Administração Pública, agindo nessa qualidade, firma com particular ou outra entidade administrativa para a consecução de objetivos de interesse público, nas condições estabelecidas pela própria Administração. Nessa conceituação enquadram-se os ajustes da administração direta e da indireta, porque ambas podem firmar contratos com peculiaridades administrativas que os sujeitem aos preceitos do Direito Público. O contrato administrativo é sempre consensual, formal, oneroso, comutativo e realizado *intuitu personae*. Além dessas características substanciais, o contrato administrativo possui uma outra que lhe é própria, embora externa, qual seja, a exigência de prévia *licitação*, só dispensável nos casos expressamente previstos em lei. Mas o que realmente o tipifica e o distingue do contrato privado é a participação da Administração na relação jurídica com *supremacia de poder* para fixar as condições iniciais do ajuste. Desse *privilégio administrativo* na relação contratual decorre para a Administração a faculdade de impor as chamadas *cláusulas exorbitantes* do Direito Comum.(...) Não é, portanto, o objeto, nem a finalidade pública, nem o interesse público, que caracterizam o contrato administrativo, pois o objeto é normalmente idêntico ao do Direito Privado (obra, serviço, compra, alienação, locação) e a finalidade e o interesse público estão sempre presentes em quaisquer contratos da Administração, sejam públicos ou privados, como *pressupostos necessários* de toda atuação administrativa. É a participação da Administração, derogando normas de Direito Privado e agindo *publicae utilitatis causa*, sob a égide do Direito Público, que tipifica o contrato administrativo. A Administração pode realizar

¹⁹⁸ Ibidem, p. 554.

¹⁹⁹ **Direito Administrativo Brasileiro**, 1999, p. 192-295.

contratos sob normas predominantes do Direito Privado – e freqüentemente os realiza – em posição de igualdade com o particular contratante, como pode fazê-lo com supremacia do Poder Público. Em ambas as hipóteses haverá *interesse e finalidade pública* como pressupostos do contrato, mas no primeiro caso o ajuste será de *natureza semipública*, contrato administrativo atípico, como já o conceituou o antigo TFR (TFR, ApMS 110.574-DF, DJU 24.8.87), e somente no segundo haverá *contrato administrativo típico*. Daí a necessária distinção entre *contrato semipúblico da Administração* e *contrato administrativo propriamente dito*, como já o fez a lei 8.666/93, art. 62, §3º, I. Os contratos administrativos podem ser de colaboração e de atribuição. Contrato de colaboração é todo aquele em que o particular se obriga a prestar ou realizar algo para a Administração, como ocorre nos ajustes de obras, serviços ou fornecimentos; contrato de atribuição é o que a Administração confere determinadas vantagens ou certos direitos ao particular, tal como o uso especial de bem público. O primeiro é firmado no interesse precípua da Administração; o segundo é realizado no do particular, desde que não contrarie o interesse público. Essa distinção é fundamental para a correta interpretação dos contratos administrativos.”²⁰⁰

Aqui, nos permitimos, parafrasear os ensinamentos, ainda de HELLY LOPES MEIRELLES²⁰¹, pela clareza com que se expressam, transmitindo, de maneira simples e completa, o entendimento das condições especiais que revestem os contratos administrativos.

No que toca às peculiaridades do contrato administrativo, há que se considerar a supremacia de poder da Administração, que determina as chamadas cláusulas exorbitantes, explícitas ou implícitas em todo contrato administrativo, como característica essencial.

As cláusulas exorbitantes excedem o direito comum, para determinar vantagem ou restrição à Administração ou ao contratado.

²⁰⁰ Ibidem, mesma página.

²⁰¹ Ibidem, mesma página.

Não são admitidas no contrato privado, em que são classificadas como ilícitas, posto desigualarem as partes.

Já no contrato administrativo são admitidas como válidas, mas para isso devem estar acolhidas em lei ou princípios que regulem a atividade administrativa.

Visam favorecer uma das partes com a finalidade de atender, de maneira perfeita, o interesse público, soberano frente aos interesses privados.

Podem, assim, encampar prerrogativas várias, no interesse do serviço público, tal qual a ocupação do domínio público, o exercício do poder expropriatório e a possibilidade de arrecadar tributos, concedidos ao particular contratado.

São consideradas principais, no entanto, as prerrogativas que possibilitam a alteração e a rescisão unilateral do contrato, com base no equilíbrio econômico e financeiro; na revisão de preços e tarifas; na inoponibilidade da exceção de contrato não cumprido; no controle do contrato, na ocupação provisória e na aplicação de penalidades pela Administração.

Há ainda a possibilidade de se aplicar aos contratos administrativos a teoria da imprevisão.

Assim a alteração e a rescisão unilaterais, mesmo não previstas em lei ou pactuadas em contrato, podem ser feitas, porque lastreadas em poder próprio à Administração.

Nenhum particular, em contrato administrativo, terá direito à imutabilidade do contrato ou mesmo à sua execução plena, menos ainda às vantagens em espécie, para que não se verifique a subordinação do interesse público ao interesse privado do contratado, o que não se admite, sob hipótese alguma, haja vista que o objetivo da Administração, ao contratar, é sempre aquele interesse público.

O objeto do contrato não pode ser modificado, valendo alteração, que fica permitida, tão somente nas chamadas cláusulas regulamentares ou de serviço, aquelas que dispõem sobre o objeto do contrato e a maneira de sua execução.

Embora constitua preceito de ordem pública, gerado pelo princípio da continuidade do serviço público que à Administração cabe assegurar, o poder de rescisão unilateral ou rescisão administrativa só poderá ocorrer mediante a inadimplência do contratado ou por interesse público na cessação da normal execução do contrato.

Verifica-se, portanto, que há limites para o exercício das prerrogativas próprias à Administração, e tanto que assim o é, que para o exercício de ambas as práticas, supra referidas, são exigidas a justa causa, o contraditório e a ampla defesa, como condições para que se estabeleça a ruptura do contrato.

Descarta-se, portanto a ocorrência de ato discricionário, agindo-se mediante a vinculação de motivos que a norma ou as cláusulas contratuais estabeleçam para que o contrato possa ocorrer.

Com a finalidade de se prestar ao contratado a devida proteção, de direito, para que não venha a sofrer decréscimo nos lucros normais do empreendimento encetado é que, durante toda a execução do contrato, deverá ser mantida a já referida relação encargo-remuneração, como princípio real de reciprocidade.

Certo é que a equação financeira, inicialmente estabelecida, não pode ser violada, sob hipótese alguma, pela Administração em seu direito de agir unilateralmente para alterar cláusulas regulamentares no contrato administrativo.

Para que essa equação seja mantida, caberá à Administração, tão somente, praticar os ajustes e reajustes econômicos necessários ao estabelecimento do equilíbrio financeiro do contrato.

Via de regra, se opera o reajuste contratual de preços e tarifas, como forma convencional, ente partes, para evitar que o equilíbrio financeiro do ajuste se rompa, quer seja por desvalorização da moeda, elevação do mercado ou aumento de salários durante a vigência do pacto administrativo.

Com base nos critérios estabelecidos no ajuste, para que não sofra, o contratado, prejuízos advindos de alteração da relação encargo-remuneração, a Administração se encarrega de majorar o preço, quer unitário ou global, fixado originariamente a título de remuneração de contrato ou obra, serviço ou fornecimento ou mesmo de tarifa fixada para pagamento de serviços públicos ou de utilidade pública executados por particulares.

Na atualidade, são adotadas as tarifas indexadas ou a indexação de preços, para os contratos de longa duração, obtendo-se, assim, reajuste automático, quando da ocorrência de alteração de fatores vinculantes.

Já a *exceptio non adimpleti contractus*, exceção de contrato não cumprido, comum aos ajustes de Direito Privado, em princípio não se aplica aos contratos administrativos, quando a falta é atribuída à Administração, que pode, no entanto, argüí-la, em seu favor diante da inadimplência do particular contratado.

A continuidade do serviço público, princípio maior da Administração, veda ao particular a possibilidade de uso dessa faculdade.

Assim por visar o interesse público, soberano, este princípio maior impede a paralisação da execução regida por contrato, ainda que ocorra omissão ou atraso da Administração, no cumprimento de suas obrigações retributivas.

Quando da rescisão, por culpa da Administração, e nos casos de prejuízos suportados pelo particular, a execução é substituída pela indenização.

Não se admite, por forma alguma, a paralisação sumária da execução e outra não poderia ser a conduta, pois, como já o salientamos, o princípio maior é a continuidade do serviço público. Assim, na ocorrência de paralisação sumária, haverá a rescisão unilateral.

Nos casos em que o Poder Público, por inadimplência, criasse para o contratado encargos extraordinários e insuportáveis, obrigando-o a

financiamentos não previstos, a doutrina vinha quebrando o rigor da inoponibilidade da *exceptio non adimpleti contractus* à Administração.

Atualmente, essa orientação encontra-se na Lei nº 8.666/93, artigo 78, XV.

A aplicação de penalidades contratuais e legais, diretamente pela Administração, é outra de suas prerrogativas, juntamente com a de controle do contrato, e esse poder decorre do princípio da auto-executoriedade dos atos administrativos.

Assim, repisamos, que, implicitamente, a Administração reserva para si a faculdade de aplicar penalidades contratuais e legais, sem a intervenção do Poder Judiciário, podendo, ainda, relevar penalidades, quando houver motivo para tal, desde que conveniente. A isso chamamos poder correlato.

Ressaltamos, por necessário, que os contratos administrativos são regidos por normas do Direito Público, suplementadas por princípios e normas do Direito Privado, e não como, ao contrário, estabelece a Lei nº 8.666/93, artigo 54, em vigor, estabelecendo prática incorreta para a interpretação do contrato administrativo.

Convém lembrar que, além do princípio máximo e fundamental do atendimento ao interesse público, outros existem, e dentre eles estão a presunção de legalidade das cláusulas contratuais; a alterabilidade das cláusulas regulamentares e a excepcionalidade dos contratos de atribuição.

No mais, contrato administrativo, como qualquer contrato, há de ser executado fielmente, com cada parte exercendo seus *direitos* e cumprindo suas *obrigações*, pois, na execução do contrato administrativo, a Administração se equipara ao particular, e a cada obrigação deste corresponderá um direito daquela, e vice-versa, de acordo com as cláusulas e as normas pertinentes.

O principal direito da Administração, entre aqueles outros já acima indicados, é o de exercer suas prerrogativas diretamente, sem a intervenção do Judiciário.

Caberá, no entanto, ao contratado, valer-se do Judiciário, sempre que discordar da Administração e não ocorrer solução amigável.

Finalizando, arremata o já referido autor, sobre direitos e obrigações no contrato administrativo:

“O principal direito do contratado é o de receber o preço, nos *contratos de colaboração* (execução de obras, serviços e fornecimentos), na forma e no prazo convencionados, ou, do mesmo modo, a prestação devida pela Administração, nos *contratos de atribuição* (concessão de uso de bens públicos e outros dessa espécie). A esse seguem-se o direito à manutenção do equilíbrio financeiro, no caso de alteração unilateral, e o de exigir da Administração o cumprimento de suas próprias obrigações, ainda que não consignadas expressamente, como a de entregar o local da obra ou serviço livre e desembaraçado, a de não criar obstáculos ao normal andamento dos trabalhos e a de expedir as necessárias ordens de serviço, dentro dos prazos estabelecidos, se for o caso. O descumprimento dessas obrigações dá ao particular o direito de pedir a rescisão judicial do contrato, com a devida indenização por perdas e danos. As obrigações da Administração reduzem-se, geralmente, ao pagamento do preço ajustado, ao passo que a do contratado se expressam no cumprimento da prestação prometida. Isso nos contratos de colaboração, porquanto nos de atribuição invertem-se as posições, ficando a cargo da Administração a prestação do objeto contratual e ao particular o pagamento da remuneração convencionada. Outra obrigação da Administração é a entrega do local da obra ou do serviço na espécie e

nas condições que permitam ao contratado a regular execução do contrato. Nesse encargo da Administração compreende-se as desapropriações necessárias, as servidões administrativas, as interdições de trânsito e demais atos de autoridade que só o Poder Público pode praticar. A não entrega do local nas condições e prazos avençados ou a alteração do projeto rende ensejo à ampliação dos cronogramas, à revisão de preços e até mesmo a rescisão do contrato, tais sejam os gravames ou a impossibilidade da execução. ²⁰²

Por seu turno, ensina LÚCIA VALLE FIGUEIREDO ²⁰³, em expressiva lição que vale a pena parafrasear:

No Direito brasileiro todos os contratos vão se submeter a uma única jurisdição, quer sejam administrativos ou privados da Administração, pois por não temos dualidade de jurisdição. Razão pela qual, quaisquer problemas daí decorrentes serão resolvidos pelo Poder Judiciário.

Assim, serão decididos sempre diante da mesma Justiça especializada, por força da competência *ratione personae*.

Nos contratos administrativos há traços conotadores, especiais.

Sobre o que se poderia observar como *desnívelamento das partes*, há que se esclarecer que não consiste ele em privilégio à Administração Pública.

O desnívelamento das partes resulta da relação de administração, e, por força dessa situação, nunca pode haver nivelamento.

²⁰² Helly Lopes Mmeirelles. **Direito Administrativo Brasileiro**, 1999, p. 192 -295.

²⁰³ **Curso de Direito Administrativo**, p. 496-534.

A Administração Pública tem o dever de somente celebrar contratos *cujo fim* imediato seja de interesse público e de não dispor da coisa pública, por indisponível que verdadeiramente é.

Não há, pois, autonomia da vontade no ato de pactuar da Administração; porém, há autonomia da vontade do particular, quanto à celebração, e isso resulta em um dos traços característicos do contrato administrativo.

Conseqüentemente, se o particular não desejar formar o vínculo, a Administração não poderá obrigar o administrado a pactuar.

Se a Administração Pública pretender contratar obras e serviços com o particular, terá de fazer com que este se interesse por determinada licitação, e o contratando contratará se resultar vencedor.

Outro traço do contrato administrativo é o *ius variandi*.

Cabe entender que o direito da Administração, de instabilizar o vínculo, modificando-o, não é direito absoluto sobre o contrato, para praticá-lo se e como quiser.

O direito de instabilizar o vínculo, ou modificá-lo, decorre da indisponibilidade do interesse público, da coisa pública, e é intrínseco à relação de administração.

Essa possibilidade outorgada à administração não é prerrogativa, senão dever, e a Administração não pode se valer do *ius variandi* de forma indiscriminada.

Por outro lado, quando falamos de sanções, estamos também tratando da fiscalização do contrato, que resulta obrigatória para a Administração. Esta *não tem o direito de fiscalizar* o contrato e sim o *dever* de fazê-lo, cumprindo todas as suas etapas.

Não poderá, contudo, aditar o contrato sem motivo fático capaz, que possa justificar o ato.

“Em síntese – repetimos -os traços peculiares do regime jurídico do contrato administrativo são: ausência de vontade, cláusula ‘rebus sic stantibus’, ‘ius variandi, aplicação obrigatória de sanções e fiscalização inarredável.”²⁰⁴

A mesma autora, ainda, nos traz que:

“Causa é a relação de adequação entre a situação fática e o ato emanado pela Administração, em função de determinada finalidade” (...) Destarte, verifica-se ser a *causa* de transcendental importância a fim de se validar contratações diretas. À guisa de exemplo, vamos supor, por hipótese, que a Administração necessite contratar alguém com suporte na notória especialização. Devemos ter como pressuposto fático objeto cujas especificações demandem alguém notoriamente especializado. Nesta hipótese, caso não haja objeto com tal importância, não haverá relação de adequação entre o *pressuposto fático da contratação* e o *ato emanado, autorizatório* da celebração do contrato. Não haverá relação de pertinência lógica entre o objeto fático, pressuposto do ato, e a contratação efetuada. Outros exemplos poderemos dar a mancheias. A urgência, freqüentemente alegada, nem sempre existe. Pode existir para que o administrador cumpra determinados prazos políticos, mas não

²⁰⁴ Ibidem, p. 534.

urgência efetiva de determinadas obras, de serviços a serem prestados. Portanto, entre o *pressuposto fático* e o *ato de autorização do contrato*, muita vez, há descompasso. Na verdade, descompasso, e não concerto necessário à relação de pertinência lógica, como postulada pela norma. A finalidade do contrato deverá ser necessariamente pública, de interesse público. Fazemos ressalvas quanto à vacuidade da expressão interesse público. Interesse público não pode tudo comportar. Ao se falar em interesse público, necessidade pública, pretende-se, reiteradas vezes, preencher o conceito de qualquer maneira. É isso que se vem passando na prática. Entretanto, interesse público, necessidade pública, não são palavras vazias de conteúdo, palavras que não tenham núcleo semântico mínimo. Não se pode dizer que o interesse público é o escolhido pelo administrador. *Interesse público* só pode ser o qualificado pela norma. Interesse público nada tem a ver com o interesse do administrador.

E prossegue aquela autora, asseverando que no contrato devem constar como cláusulas obrigatórias os direitos do contratado, que são a intangibilidade da equação econômico-financeira, artigos 37, inciso XXI, e 175, da Constituição Federal; o direito ao objeto contratual inalterável e o recebimento do preço avençado.

Os direitos do contratante, uma vez previstos em lei, não precisam ficar expressos no ajuste.

Finalizando, expressa:

“A manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, ou intangibilidade da equação financeira, apresenta-se como o mais lúdimo dos direitos do contratado. A este respeito não tergiversam doutrina e jurisprudência. A equação econômico-financeira do contrato caracteriza-se pelo equilíbrio entre as obrigações assumidas e as importâncias a serem recebidas. Esta a comutatividade do contrato. Alterada a equação econômico-financeira do contrato, não tergiversam doutrina e jurisprudência no sentido de que ou a Administração deve recompô-la, ou o contratado poderá pedir a rescisão. Deve-se fazer, inicialmente, distinção entre reajuste e recomposição da equação econômico-financeira. O reajuste configura-se numa previsão inicial dos custos a maior. A obra é estimada em determinada quantia, devendo incidir sobre esta quantia percentuais corretivos da inflação. O ‘*quantum*

debeatur não é alterado. Pelo reajuste, conserva-se íntegro. De conseguinte, o reajuste não virá recompor a equação econômico-financeira quando desbalanceada por situações anômalas. Há, tão-somente, uma previsão da desvalorização da moeda. Consiste, pois, em atualização permanente da mesma. Na verdade, é, tão-somente, a previsão da correção monetária, quando esta esteja presente. Os reajustes contratuais surgiram exatamente do princípio da manutenção da equação financeira do contrato ao longo de todo o prazo de sua execução. Diferem, pois, reajuste e revisão de preço. Esta, a revisão de preço, será utilizada para resolver os problemas atinentes à efetiva recomposição do equilíbrio financeiro.”²⁰⁵

²⁰⁵ Ibidem, p.496-534.

11. ASPECTOS DE DIREITO EMPRESARIAL E O LIXO

Importante ressaltar, para fins de nomenclatura, a alteração sofrida na legislação vigente, em que o direito comercial hoje é denominado direito empresarial.

Na lição de JOÃO EUNÁPIO BORGES ²⁰⁶, direito comercial é o complexo de normas jurídicas que regulam as relações derivadas das indústrias e atividades que a lei considera mercantis, assim como os direitos e obrigações das pessoas que profissionalmente as exercem.

Bem observa FRAN MARTINS ²⁰⁷ que algumas coisas não podem constituir elementos essenciais dos contratos de compra e venda mercantil, como, por exemplo, as coisas sem valor, pois devendo haver uma equivalência entre a coisa e o preço, aquela não possuindo valor, não poderá servir de contraprestação para o preço.

Assim sendo, numa primeira análise, podemos considerar o lixo, ante a ausência de valor econômico ou interesse para quem o rejeitou, insuscetível de figurar em contratos comerciais.

Ocorre que, como já visto, se o lixo hoje pode ter, para outros, valor econômico, para reciclagem, por exemplo, então pode ser comercializado.

²⁰⁶ **Curso de Direito Comercial**, p. 14.

²⁰⁷ **Contratos e Obrigações Comerciais**, p. 158.

“A reciclagem é uma forma particular do reaproveitamento de matérias primas tais como papel, plásticos, latas de alumínio e de aço, pneus, etc., em que é produzida uma nova quantidade de materiais a partir do material caaptado no mercado e reprocessado para ser comercializado. Em alguns casos, não há nenhuma diferença entre o produto gerado a partir da reciclagem e aquele gerado a partir de matéria prima nova, havendo, via de regra grandes economias em energia e matéria prima. (...) A reciclagem proporciona significativa redução de volumes de resíduos urbanos (até cerca de 40%) permitindo o prolongamento da vida útil de aterros e a geração de empregos nos níveis mais baixos, através de catadores (que reduzem o trabalho dos coletores de lixo).”²⁰⁸

²⁰⁸ Luiz Antônio Abdalla de Moura. **Qualidade e gestão ambiental: sugestões para implantação das Normas**, p. 144-5.

12. ASPECTOS DE DIREITO MARÍTIMO E O LIXO

O Direito Marítimo também traz questões relativas aos dejetos, resíduos e detritos lançados nas águas.

Como bem observa DARCY BESSONE ²⁰⁹, a Lei nº 7.542, de 26 de setembro de 1.986, considera renunciada a propriedade de coisas ou bens afundados, submersos, encalhados e perdidos em água sob jurisdição nacional e em terrenos de marinha, cuja remoção não tenha solicitado o proprietário dentro de cinco anos.

Confira-se a lição por ele ministrada:

“Ocorre a ocupação quando alguém toma posse de uma coisa móvel, que nunca teve dono (*res nullius*), ou que, tendo tido, foi abandonada (*res derelictae*). Quem se assenhorear de coisa abandonada, ou ainda não apropriada para logo lhe adquire a propriedade, não sendo a ocupação defesa por lei. A lei nº 7.542, de 26 de setembro de 1986, considera renunciada a propriedade das coisas ou bens afundados, submersos, encalhados e perdidos em águas sob jurisdição nacional e em terrenos da marinha, cuja remoção não tenha solicitado o proprietário dentro de cinco anos. A renúncia tácita não os torna bens abandonados, para que possam ser livremente apropriados por terceiros, pois o art. 7º da Lei os incorpora ao domínio da União.” ²¹⁰

“A definição de poluição do meio marinho é dada no art. 1º, item 4, da Convenção sobre os direitos do mar como: “a introdução pelo homem, direta ou indiretamente, de substâncias ou de energia no meio marinho, incluindo os estuários, sempre que a mesma provoque ou possa vir provocar efeitos nocivos, tais como danos aos recursos vivos e à vida marinha, riscos à saúde do homem, entrave às atividades

²⁰⁹ **Direitos reais**, p. 187.

²¹⁰ *Ibidem*, mesma página.

marítimas, incluindo a pesca e as utilizações legítimas do mar, alteração e deterioração dos locais de recreio. A poluição do mar pode ser intencional ou acidental. Aquela consiste no lançamento voluntário de dejetos provenientes de qualquer fonte nas águas marinhas. A Segunda forma ocorre em razão de desastres, abalroamento e afundamento de embarcações carregadas de materiais poluentes, ou de vazamento destes por qualquer motivo. A poluição, por outro lado, pode proceder de diversas origens: da terra, de atividades no leito, nos fundos e no subsolo do mar, de embarcações, da atmosfera ou através dela, de plataformas, de aeronaves ou de outras construções.”²¹¹

“O Decreto 50.877, de 29.6.1961, que dispõe sobre o lançamento de resíduos nas águas interiores ou litorâneas do País, estabelece que os resíduos, líquidos, sólidos ou gasosos, domiciliares ou industriais, somente poderão ser lançados às águas, “in natura”, ou depois de tratados, quando essa operação não implique a poluição das águas receptoras (art. 1º) e proibiu, terminantemente, a limpeza de motores dos navios e o lançamento dos resíduos oleosos dela provenientes nas águas litorâneas do país (art. 2º). Prevê as sanções pertinentes (arts. 7º e 8º)”.²¹²

Os objetos lançados ao mar, tal como descritos na lei, serão *res nullius* se não apresentarem sinal de domínio, embora haja restrições à descarga de lixo no mar.

Mercadorias alijadas de navio que trazem o nome da embarcação ou do responsável pelo transporte não são apropriáveis pela ocupação.

Poderão ser objeto de invenção, entretanto.

Não é despiciendo lembrar que, conforme já referido, a Lei nº 9.966/00 dispõe sobre a poluição por substâncias lançadas nas águas, definindo o que é lixo, bem como regras para seu alijamento.

²¹¹ José Afonso da Silva. **Direito Ambiental Constitucional**. p. 97.

²¹² *Ibidem*, p. 97.

Conforme o mencionado, essa lei estabelece em seu bojo os princípios básicos a serem obedecidos na movimentação de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em portos organizados, instalações portuárias, plataformas e navios em águas sob jurisdição nacional.

Para finalizar, ressalto que não houve a pretensão de esgotar tão vasto tema e desde já observo a existência de inúmeras outras questões polêmicas, a serem objeto de futuros trabalhos da lavra deste autor. Cito, a título de exemplo, apenas uma delas: a questão relativa ao deliberado afundamento de navios e outros objetos, com o escopo de equivaler a recifes artificiais, atraindo a vida marinha e criando melhores condições para a prática do mergulho submarino.

13. CONCLUSÃO

1) À luz do Direito Privado, foi por muito tempo considerado o lixo como sendo mera *res derelictae* e, assim, despertou pouco ou quase nenhum interesse dentre os estudiosos da ciência jurídica. A população do mundo era menor, sobrava mais território e, assim, era fácil equacionar o problema dos resíduos sólidos. Para os povos nômades, era só mudar o local de habitação. Para os demais, bastava colocar o lixo distante ou, como se diz popularmente, escondê-lo sob o tapete.

2) Ocorre que, hodiernamente, com o vigente ordenamento jurídico a tentar acompanhar a situação do mundo em que vivemos, a realidade é bem diversa.

3) A superpopulação, o desordenado crescimento das cidades e do consumo; enfim, o agravamento dos problemas ambientais, justifica, na visão do autor, a elaboração deste trabalho científico acerca de um tema até então pouco explorado pelos juristas. A incineração do lixo prejudica a qualidade do ar, enquanto que os lixões podem contaminar os lençóis freáticos e os mananciais. As tão numerosas espécies de pilhas e baterias, de aparelhos de telefonia celular e de outros objetos domésticos, têm que ser descartadas com critério. O mesmo pode ser dito de outros bens de consumo, como os pneus, por exemplo. Há ainda o aspecto econômico e social, vez que atualmente milhares de pessoas miseráveis vivem da coleta de restos em lixões, sem atentar para o fato de que o lixo mal destinado pode transmitir doenças. Dentre outros fatores, observou-se

que o lixo é até mesmo relevante no que concerne às garantias constitucionais da privacidade e da intimidade.

4) Ante a atual conjuntura econômica, social e ambiental, é recomendável, portanto, que doutrinas e outros institutos jurídicos tradicionais sejam repensados e reescritos, ante a existência deste novo panorama acerca do lixo.

5) Quando jogamos fora um objeto, o fazemos por considerar sua desimportância imediata. Não nos esqueçamos, porém, de sua importância mediata, considerando o ambiente ecologicamente equilibrado garantido a todos pelo artigo 225 da Constituição Federal. Assim, é preciso mudar a mentalidade, os hábitos e a cultura imediatista de quem se descarta de um objeto inútil sem as devidas cautelas, deixando de olhar mais adiante os reflexos daquele seu ato. A consciência dos sérios problemas ambientais atuais induz que sejam revistos conceitos, idéias e entendimentos já sedimentados. Não se pode mais crer que a previsão existente no ordenamento jurídico para a *res derelictae* autorize a qualquer um o abandono de lixo, dejetos ou o que lhe equivalha, indistintamente, ao seu talante, sem qualquer cuidado.

6) Via de conseqüência, como de há muito já não se considera o patrimônio ambiental *res nullius* (coisa de ninguém), mas sim *res communes ommium* (coisa de todos), o lixo não deve ser mais tido como apenas *res derelictae* (coisa abandonada), consistindo também numa espécie de *obligatio communes ommium* (obrigação ou problema comum a todos). Isso não exclui, de modo algum, a responsabilidade do fornecedor de determinados produtos ou

serviços (energia nuclear, construção civil, serviços de saúde, pneus, pilhas ou baterias, por exemplo) em dar destinação final aos resíduos e dejetos por eles produzidos, mediante regulamentação, fiscalização e punição a cargo do Estado, com a efetiva participação do cidadão-consumidor.

7) Para que assim seja, sugere-se ao legislador, em atenção aos graves problemas relativos ao lixo, que incremente a responsabilidade pós-consumo do fornecedor em relação aos resíduos e embalagens oriundos dos seus produtos e serviços. Isto pode se dar com a ampliação do rol de produtos e embalagens sujeitos ao final recolhimento pelo fornecedor, nos quais tem o consumidor propriedade resolúvel adequada à sua função sócio-ambiental. Além disso, deve elaborar normas que possibilitem uma educação ambiental cada vez mais eficiente e profunda, para despertar a consciência de todas as camadas da população. Finalmente, deve ser aprovada lei que crie uma política nacional de resíduos sólidos no Brasil. Já ao Executivo cabe implementar as medidas acima referidas, dotando seus órgãos dos meios necessários ao bom desempenho das respectivas atribuições, fiscalizando e punindo os transgressores da lei ambiental. Sanções cuja aplicação também compete ao Judiciário, que obrigatoriamente deverá estar suficientemente aparelhado e estruturado. Quanto ao cidadão, considerando que todo o poder dele emana, deve ter a consciência da gravidade da problemática relativa ao lixo, para que possa exigir a proteção ambiental necessária à sobrevivência da vida na Terra

DECISÕES DA SUPREMA CORTE NORTE-AMERICANA RELATIVAS A INVESTIGAÇÕES POLICIAIS NAS QUAIS SE EXAMINOU O LIXO PRODUZIDO PELO SUSPEITO.

1. [FindLaw: CALIFORNIA v. ACEVEDO, 500 U.S. 565 \(1991\)](http://laws.findlaw.com/us/500/565.html)

<http://laws.findlaw.com/us/500/565.html>

2. [FindLaw: CALIFORNIA v. GREENWOOD, 486 U.S. 35 \(1988\)](http://laws.findlaw.com/us/486/35.html)

<http://laws.findlaw.com/us/486/35.html>

3. [FindLaw: CALIFORNIA v. ROONEY, 483 U.S. 307 \(1987\)](http://laws.findlaw.com/us/483/307.html)

<http://laws.findlaw.com/us/483/307.html>

(ACESSO NO DIA 06/3/05)

1.

U.S. Supreme Court

CALIFORNIA v. ACEVEDO, 500 U.S. 565 (1991)

500 U.S. 565

**CALIFORNIA v. ACEVEDO
CERTIORARI TO THE COURT OF APPEAL OF CALIFORNIA, FOURTH
APPELLATE
DISTRICT
No. 89-1690**

Argued January 8, 1991

Decided May 30, 1991

Police observed respondent Acevedo leave an apartment, known to contain marijuana, with a brown paper bag the size of marijuana packages they had seen earlier. He placed the bag in his car's trunk, and, as he drove away, they stopped the car, opened the trunk and the bag,

and found marijuana. Acevedo's motion to suppress the marijuana was denied, and he pleaded guilty to possession of marijuana for sale. The California Court of Appeal held that the marijuana should have been suppressed. Finding that the officers had probable cause to believe that the bag contained drugs but lacked probable cause to suspect that the car, itself, otherwise contained contraband, the court concluded that the case was controlled by *United States v. Chadwick*, [433 U.S. 1](#), which held that police could seize movable luggage or other closed containers, but could not open them without a warrant, since, *inter alia*, a person has a heightened privacy expectation in such containers.

Held:

Police, in a search extending only to a container within an automobile, may search the container without a warrant where they have probable cause to believe that it holds contraband or evidence. *Carroll v. United States*, [267 U.S. 132](#) - which held that a warrantless search of an automobile based upon probable cause to believe that the vehicle contained evidence of crime in the light of an exigency arising out of the vehicle's likely disappearance did not contravene the Fourth Amendment's Warrant Clause - provides one rule to govern all automobile searches. Pp. 569-581.

(a) Separate doctrines have permitted the warrantless search of an automobile to include a search of closed containers found inside the car when there is probable cause to search the vehicle, *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#), but prohibited the warrantless search of a closed container located in a moving vehicle when there is probable cause to search only the container, *Arkansas v. Sanders*, [442 U.S. 753](#). Pp. 569-572.

(b) The doctrine of *stare decisis* does not preclude this Court from eliminating the warrant requirement of *Sanders*, which was specifically undermined in *Ross*. The *Chadwick-Sanders* rule affords minimal protection to privacy interests. Police, knowing that they may open a bag only if they are searching the entire car, may search more extensively [[500 U.S. 565, 566](#)] than they otherwise would in order to establish the probable cause *Ross* requires. Cf. *United States v. Johns*, [469 U.S. 478](#). And they may seize a container and hold it until they obtain a search warrant or search it without a warrant as a search incident to a lawful arrest. Moreover, the search of a paper bag intrudes far less on individual privacy than does the incursion sanctioned in *Carroll*, where prohibition agents slashed a car's upholstery. The *Chadwick-Sanders* rule also is the antithesis of a clear and unequivocal guideline and, thus, has confused courts and police officers and impeded effective law enforcement. *United States v. Place*, [462 U.S. 696](#), and *Oklahoma v. Castleberry*, [471 U.S. 146](#), distinguished. Pp. 572-579.

(c) This holding neither extends the *Carroll* doctrine nor broadens the scope of permissible automobile searches. In the instant case, the probable cause the police had to believe that the bag in the car's trunk contained marijuana now allows a warrantless search of the bag, but the record reveals no probable cause to search the entire vehicle. P. 579-580.

216 Cal. App. 3d 586, 265 Cal. Rptr. 23, reversed and remanded.

BLACKMUN, J., delivered the opinion of the Court, in which REHNQUIST, C.J., and O'CONNOR, KENNEDY, and SOUTER, JJ., joined. SCALIA, J., filed an opinion concurring in the judgment, post, p. 581. WHITE, J., filed a dissenting opinion, post, p. 585. STEVENS, J., filed a dissenting opinion, in which MARSHALL, J., joined, post, p. 585.

Robert M. Foster, Supervising Deputy Attorney General of California, argued the cause for petitioner. With him on the briefs were John K. Van de Kamp, Attorney General, Richard B. Iglehart, Chief Assistant Attorney General, Harley D. Mayfield, Senior Assistant Attorney General, and Frederick R. Millar, Supervising Deputy Attorney General.

Frederick Westcott Anderson argued the cause for respondent. With him on the brief was Jan Walls Anderson.

JUSTICE BLACKMUN delivered the opinion of the Court.

This case requires us once again to consider the so-called "automobile exception" to the warrant requirement of the Fourth Amendment and its application to the search of a closed container in the trunk of a car.

I

On October 28, 1987, Officer Coleman of the Santa Ana, Cal., Police Department received a telephone call from a federal [500 U.S. 565, 567] drug enforcement agent in Hawaii. The agent informed Coleman that he had seized a package containing marijuana which was to have been delivered to the Federal Express Office in Santa Ana and which was addressed to J.R. Daza at 805 West Stevens Avenue in that city. The agent arranged to send the package to Coleman instead. Coleman then was to take the package to the Federal Express office and arrest the person who arrived to claim it.

Coleman received the package on October 29, verified its contents, and took it to the Senior Operations Manager at the Federal Express office. At about 10:30 a.m. on October 30, a man, who identified himself as Jamie Daza, arrived to claim the package. He accepted it and drove to his apartment on West Stevens. He carried the package into the apartment.

At 11:45 a.m., officers observed Daza leave the apartment and drop the box and paper that had contained the marijuana into a trash bin. Coleman at that point left the scene to get a search warrant. About 12:05 p.m., the officers saw Richard St. George leave the apartment carrying a blue knapsack which appeared to be half full. The officers stopped him as he was driving off, searched the knapsack, and found 1 1/2 pounds of marijuana.

At 12:30 p.m., respondent Charles Steven Acevedo arrived. He entered Daza's apartment, stayed for about 10 minutes, and reappeared carrying a brown paper bag that looked full. The officers noticed that the bag was the size of one of the wrapped marijuana packages sent from Hawaii. Acevedo walked to a silver Honda in the parking lot. He placed the bag in the trunk of the car and started to drive away. Fearing the loss of evidence, officers in a

marked police car stopped him. They opened the trunk and the bag, and found marijuana. [1](#) [500 U.S. 565, 568]

Respondent was charged in state court with possession of marijuana for sale, in violation of Cal. Health & Safety Code Ann. 11359 (West Supp. 1991). App. 2. He moved to suppress the marijuana found in the car. The motion was denied. He then pleaded guilty, but appealed the denial of the suppression motion.

The California Court of Appeal, Fourth District, concluded that the marijuana found in the paper bag in the car's trunk should have been suppressed. 216 Cal. App. 3d 586, 265 Cal. Rptr. 23 (1990). The court concluded that the officers had probable cause to believe that the paper bag contained drugs, but lacked probable cause to suspect that Acevedo's car, itself, otherwise contained contraband. Because the officers' probable cause was directed specifically at the bag, the court held that the case was controlled by *United States v. Chadwick*, [433 U.S. 1](#) (1977), rather than by *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#) (1982). Although the court agreed that the officers could seize the paper bag, it held that, under *Chadwick*, they could not open the bag without first obtaining a warrant for that purpose. The court then recognized "the anomalous nature" of the dichotomy between the rule in *Chadwick* and the rule in *Ross*. 216 Cal. App. 3d, at 592, 265 Cal. Rptr. at 27. That dichotomy dictates that, if there is probable cause to search a car, then the entire car - including any closed container found therein - may be searched without a warrant, but if there is probable cause only as to a container in the car, the container may be held, but not searched, until a warrant is obtained.

The Supreme Court of California denied the State's petition for review. App. to Pet. for Cert. 33. On May 14, 1990, JUSTICE O'CONNOR stayed enforcement of the Court of Appeal's judgment pending the disposition of the State's petition for certiorari, and, if that petition were granted, the issuance of the mandate of this Court.

We granted certiorari, [498 U.S. 807](#) (1990), to reexamine the law applicable to a closed container in an automobile, a [500 U.S. 565, 569] subject that has troubled courts and law enforcement officers since it was first considered in *Chadwick*.

II

The Fourth Amendment protects the "right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures." Contemporaneously with the adoption of the Fourth Amendment, the First Congress, and, later, the Second and Fourth Congresses, distinguished between the need for a warrant to search for contraband concealed in "a dwelling house or similar place" and the need for a warrant to search for contraband concealed in a movable vessel. See *Carroll v. United States*, [267 U.S. 132, 151](#) (1925). See also *Boyd v. United States*, [116 U.S. 616, 623](#)-624 (1886). In *Carroll*, this Court established an exception to the warrant requirement for moving vehicles, for it recognized

"a necessary difference between a search of a store, dwelling house or other structure in respect of which a proper official warrant readily may be obtained, and a search of a ship, motor boat, wagon or automobile, for contraband goods, where it is not practicable to secure a warrant because the vehicle can be quickly moved out of the locality or jurisdiction in which the warrant must be sought." [267 U.S., at 153](#)

It therefore held that a warrantless search of an automobile based upon probable cause to believe that the vehicle contained evidence of crime in the light of an exigency arising out of the likely disappearance of the vehicle did not contravene the Warrant Clause of the Fourth Amendment. See *id.*, at 158-159.

The Court refined the exigency requirement in *Chambers v. Maroney*, [399 U.S. 42](#) (1970), when it held that the existence of exigent circumstances was to be determined at the time the automobile is seized. The car search at issue in [\[500 U.S. 565, 570\]](#) *Chambers* took place at the police station, where the vehicle was immobilized, some time after the driver had been arrested. Given probable cause and exigent circumstances at the time the vehicle was first stopped, the Court held that the later warrantless search at the station passed constitutional muster. The validity of the later search derived from the ruling in *Carroll* that an immediate search without a warrant at the moment of seizure would have been permissible. See *Chambers*, 399 U.S. at 51. The Court reasoned in *Chambers* that the police could search later whenever they could have searched earlier, had they so chosen. *Id.*, at 51-52. Following *Chambers*, if the police have probable cause to justify a warrantless seizure of an automobile on a public roadway, they may conduct either an immediate or a delayed search of the vehicle.

In *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#), decided in 1982, we held that a warrantless search of an automobile under the *Carroll* doctrine could include a search of a container or package found inside the car when such a search was supported by probable cause. The warrantless search of *Ross*' car occurred after an informant told the police that he had seen *Ross* complete a drug transaction using drugs stored in the trunk of his car. The police stopped the car, searched it, and discovered in the trunk a brown paper bag containing drugs. We decided that the search of *Ross*' car was not unreasonable under the Fourth Amendment: "The scope of a warrantless search based on probable cause is no narrower - and no broader - than the scope of a search authorized by a warrant supported by probable cause." *Id.*, at 823. Thus, "[i]f probable cause justifies the search of a lawfully stopped vehicle, it justifies the search of every part of the vehicle and its contents that may conceal the object of the search." *Id.*, at 825. In *Ross*, therefore, we clarified the scope of the *Carroll* doctrine as properly including a "probing search" of compartments and containers within the automobile so long as the search is supported by probable cause. *Id.*, at 800. [\[500 U.S. 565, 571\]](#)

In addition to this clarification, *Ross* distinguished the *Carroll* doctrine from the separate rule that governed the search of closed containers. See [456 U.S., at 817](#). The Court had announced this separate rule, unique to luggage and other closed packages, bags, and containers, in *United States v. Chadwick*, [433 U.S. 1](#) (1977). In *Chadwick*, federal narcotics agents had probable cause to believe that a 200-pound double-locked footlocker contained marijuana. The agents tracked the locker as the defendants removed it from a train and

carried it through the station to a waiting car. As soon as the defendants lifted the locker into the trunk of the car, the agents arrested them, seized the locker, and searched it. In this Court, the United States did not contend that the locker's brief contact with the automobile's trunk sufficed to make the Carroll doctrine applicable. Rather, the United States urged that the search of movable luggage could be considered analogous to the search of an automobile. [433 U.S., at 11](#) -12.

The Court rejected this argument because, it reasoned, a person expects more privacy in his luggage and personal effects than he does in his automobile. *Id.*, at 13. Moreover, it concluded that, as "may often not be the case when automobiles are seized," secure storage facilities are usually available when the police seize luggage. *Id.*, at 13, n. 7.

In *Arkansas v. Sanders*, [442 U.S. 753](#) (1979), the Court extended Chadwick's rule to apply to a suitcase actually being transported in the trunk of a car. In *Sanders*, the police had probable cause to believe a suitcase contained marijuana. They watched as the defendant placed the suitcase in the trunk of a taxi and was driven away. The police pursued the taxi for several blocks, stopped it, found the suitcase in the trunk, and searched it. Although the Court had applied the Carroll doctrine to searches of integral parts of the automobile itself, (indeed, in *Carroll*, contraband whiskey was in the upholstery of the seats, see 267 U.S. at 136), it did not extend the doctrine to the warrantless search of personal luggage [500 U.S. 565, 572] "merely because it was located in an automobile lawfully stopped by the police." [442 U.S., at 765](#) . Again, the *Sanders* majority stressed the heightened privacy expectation in personal luggage, and concluded that the presence of luggage in an automobile did not diminish the owner's expectation of privacy in his personal items. *Id.*, at 764-765. Cf. *California v. Carney*, [471 U.S. 386](#) (1985).

In *Ross*, the Court endeavored to distinguish between *Carroll*, which governed the *Ross* automobile search, and *Chadwick*, which governed the *Sanders* automobile search. It held that the *Carroll* doctrine covered searches of automobiles when the police had probable cause to search an entire vehicle, but that the *Chadwick* doctrine governed searches of luggage when the officers had probable cause to search only a container within the vehicle. Thus, in a *Ross* situation, the police could conduct a reasonable search under the Fourth Amendment without obtaining a warrant, whereas in a *Sanders* situation, the police had to obtain a warrant before they searched.

JUSTICE STEVENS is correct, of course, that *Ross* involved the scope of an automobile search. See post, at 592. *Ross* held that closed containers encountered by the police during a warrantless search of a car pursuant to the automobile exception could also be searched. Thus, this Court in *Ross* took the critical step of saying that closed containers in cars could be searched without a warrant because of their presence within the automobile. Despite the protection that *Sanders* purported to extend to closed containers, the privacy interest in those closed containers yielded to the broad scope of an automobile search.

III

The facts in this case closely resemble the facts in *Ross*. In *Ross*, the police had probable cause to believe that drugs were stored in the trunk of a particular car. See 456 U.S. at 800. Here, the California Court of Appeal concluded that the police had probable cause to believe that respondent was [500 U.S. 565, 573] carrying marijuana in a bag in his car's trunk. 216 Cal. App. 3d at 590, 265 Cal. Rptr. at 25. Furthermore, for what it is worth, in *Ross*, as here, the drugs in the trunk were contained in a brown paper bag.

This Court in *Ross* rejected Chadwick's distinction between containers and cars. It concluded that the expectation of privacy in one's vehicle is equal to one's expectation of privacy in the container, and noted that "the privacy interests in a car's trunk or glove compartment may be no less than those in a movable container." 456 U.S., at 823. It also recognized that it was arguable that the same exigent circumstances that permit a warrantless search of an automobile would justify the warrantless search of a movable container. *Id.*, at 809. In deference to the rule of Chadwick and Sanders, however, the Court put that question to one side. *Id.*, at 809-810. It concluded that the time and expense of the warrant process would be misdirected if the police could search every cubic inch of an automobile until they discovered a paper sack, at which point the Fourth Amendment required them to take the sack to a magistrate for permission to look inside. We now must decide the question deferred in *Ross*: whether the Fourth Amendment requires the police to obtain a warrant to open the sack in a movable vehicle simply because they lack probable cause to search the entire car. We conclude that it does not.

IV

Dissenters in *Ross* asked why the suitcase in Sanders was "more private, less difficult for police to seize and store, or in [500 U.S. 565, 574] any other relevant respect more properly subject to the warrant requirement, than a container that police discover in a probable cause search of an entire automobile?" *Id.* at 839-840. We now agree that a container found after a general search of the automobile and a container found in a car after a limited search for the container are equally easy for the police to store and for the suspect to hide or destroy. In fact, we see no principled distinction in terms of either the privacy expectation or the exigent circumstances between the paper bag found by the police in *Ross* and the paper bag found by the police here. Furthermore, by attempting to distinguish between a container for which the police are specifically searching and a container which they come across in a car, we have provided only minimal protection for privacy, and have impeded effective law enforcement."

The line between probable cause to search a vehicle and probable cause to search a package in that vehicle is not always clear, and separate rules that govern the two objects to be searched may enable the police to broaden their power to make warrantless searches and disserve privacy interests. We noted this in *Ross* in the context of a search of an entire vehicle. Recognizing that, under *Carroll*, the "entire vehicle itself . . . could be searched without a warrant," we concluded that "prohibiting police from opening immediately a container in which the object of the search is most likely to be found, and instead forcing them first to comb the entire vehicle, would actually exacerbate the intrusion on privacy interests." 456 U.S., at 821, n. 28. At the moment when officers stop an automobile, it may

be less than clear whether they suspect with a high degree of certainty that the vehicle contains drugs in a bag or simply contains drugs. If the police know that they may open a bag only if they are actually searching the entire car, they may search more extensively [500 U.S. 565, 575] than they otherwise would in order to establish the general probable cause required by Ross.

Such a situation is not far-fetched. In *United States v. Johns*, [469 U.S. 478](#) (1985), Customs agents saw two trucks drive to a private airstrip and approach two small planes. The agents drew near the trucks, smelled marijuana, and then saw in the backs of the trucks packages wrapped in a manner that marijuana smugglers customarily employed. The agents took the trucks to headquarters and searched the packages without a warrant. *Id.*, at 481. Relying on *Chadwick*, the defendants argued that the search was unlawful. *Id.*, at 482. The defendants contended that Ross was inapplicable because the agents lacked probable cause to search anything but the packages themselves, and supported this contention by noting that a search of the entire vehicle never occurred. *Id.*, at 483. We rejected that argument, and found *Chadwick* and *Sanders* inapposite because the agents had probable cause to search the entire body of each truck, although they had chosen not to do so. *Id.*, at 482-483. We cannot see the benefit of a rule that requires law enforcement officers to conduct a more intrusive search in order to justify a less intrusive one.

To the extent that the *Chadwick-Sanders* rule protects privacy, its protection is minimal. Law enforcement officers may seize a container and hold it until they obtain a search warrant. *Chadwick*, [433 U.S., at 13](#). "Since the police, by hypothesis, have probable cause to seize the property, we can assume that a warrant will be routinely forthcoming in the overwhelming majority of cases." *Sanders*, [442 U.S., at 770](#) (dissenting opinion). And the police often will be able to search containers without a warrant, despite the *Chadwick-Sanders* rule, as a search incident to a lawful arrest. In *New York v. Belton*, [453 U.S. 454](#) (1981), the Court said: [500 U.S. 565, 576]

"[W]e hold that, when a policeman has made a lawful custodial arrest of the occupant of an automobile, he may, as a contemporaneous incident of that arrest, search the passenger compartment of that automobile.

"It follows from this conclusion that the police may also examine the contents of any containers found within the passenger compartment." *Id.*, at 460 (footnote omitted).

Under *Belton*, the same probable cause to believe that a container holds drugs will allow the police to arrest the person transporting the container and search it.

Finally, the search of a paper bag intrudes far less on individual privacy than does the incursion sanctioned long ago in *Carroll*. In that case, prohibition agents slashed the upholstery of the automobile. This Court nonetheless found their search to be reasonable under the Fourth Amendment. If destroying the interior of an automobile is not unreasonable, we cannot conclude that looking inside a closed container is. In light of the minimal protection to privacy afforded by the *Chadwick-Sanders* rule, and our serious doubt whether that rule substantially serves privacy interests, we now hold that the Fourth Amendment does not compel separate treatment for an automobile search that extends only to a container within the vehicle.

V

The Chadwick-Sanders rule not only has failed to protect privacy, but it has also confused courts and police officers and impeded effective law enforcement. The conflict between the Carroll doctrine cases and the Chadwick-Sanders line has been criticized in academic commentary. See, e.g., Gardner, *Searches and Seizures of Automobiles and Their Contents: Fourth Amendment Considerations in a Post-Ross World*, 62 Neb. L. Rev. 1 (1983); Latzer, *Searching Cars and Their Contents, United States v. Ross*, 18 Crim. L. Bull. 381 (1982); Kamisar, *The "Automobile Search" Cases: The Court Does Little to Clarify the "Labyrinth" of Judicial Uncertainty*, [500 U.S. 565, 577] in 3 *The Supreme Court: Trends and Developments 1980-1981*, p. 69 (D. Opperman ed. 1982). One leading authority on the Fourth Amendment, after comparing Chadwick and Sanders with Carroll and its progeny, observed: "These two lines of authority cannot be completely reconciled, and thus how one comes out in the container-in-the-car situation depends upon which line of authority is used as a point of departure." 3 W. LaFare, *Search and Seizure* 53 (2d ed. 1987).

The discrepancy between the two rules has led to confusion for law enforcement officers. For example, when an officer, who has developed probable cause to believe that a vehicle contains drugs, begins to search the vehicle and immediately discovers a closed container, which rule applies? The defendant will argue that the fact that the officer first chose to search the container indicates that his probable cause extended only to the container and that Chadwick and Sanders therefore require a warrant. On the other hand, the fact that the officer first chose to search in the most obvious location should not restrict the propriety of the search. The Chadwick rule, as applied in Sanders, has devolved into an anomaly such that the more likely the police are to discover drugs in a container, the less authority they have to search it. We have noted the virtue of providing "'clear and unequivocal' guidelines to the law enforcement profession." *Minnick v. Mississippi*, [498 U.S. 146, 151](#) (1990) quoting *Arizona v. Roberson*, [486 U.S. 675, 682](#) (1988). The Chadwick-Sanders rule is the antithesis of a "'clear and unequivocal' guideline."

JUSTICE STEVENS argues that the decisions of this Court evince a lack of confusion about the automobile exception. See post, at 594. The first case cited by the dissent, *United States v. Place*, [462 U.S. 696](#) (1983), however, did not involve an automobile at all. We considered in *Place* the temporary detention of luggage in an airport. Not only was no automobile involved, but the defendant, *Place*, was waiting [500 U.S. 565, 578] at the airport to board his plane, rather than preparing to leave the airport in a car. Any similarity to *Sanders*, in which the defendant was leaving the airport in a car, is remote, at best. *Place* had nothing to do with the automobile exception, and is inapposite.

Nor does JUSTICE STEVENS's citation to *Oklahoma v. Castleberry*, [471 U.S. 146](#) (1985), support its contention. *Castleberry* presented the same question about the application of the automobile exception to the search of a closed container that we face here. In *Castleberry*, we affirmed by an equally divided court. That result illustrates this Court's continued struggle with the scope of the automobile exception, rather than the absence of confusion in applying it.

JUSTICE STEVENS also argues that law enforcement has not been impeded because the Court has decided 29 Fourth Amendment cases since *Ross* in favor of the government. See post, at 600. In each of these cases, the government appeared as the petitioner. The dissent fails to explain how the loss of 29 cases below, not to mention the many others which this Court did not hear, did not interfere with law enforcement. The fact that the state courts and the Federal Courts of Appeals have been reversed in their Fourth Amendment holdings 29 times since 1982 further demonstrates the extent to which our Fourth Amendment jurisprudence has confused the courts.

Most important, with the exception of *United States v. Johns*, [469 U.S. 478](#) (1985), and *Texas v. Brown*, [460 U.S. 730](#) (1983), the Fourth Amendment cases cited by the dissent do not concern automobiles or the automobile exception. From *Carroll* through *Ross*, this Court has explained that automobile searches differ from other searches. The dissent fails to acknowledge this basic principle, and so misconstrues and misapplies our Fourth Amendment case law.

The *Chadwick* dissenters predicted that the container rule would have "the perverse result of allowing fortuitous circumstances to control the outcome" of various searches. [500 U.S. 565, 579] [433 U.S., at 22](#). The rule also was so confusing that, within two years after *Chadwick*, this Court found it necessary to expound on the meaning of that decision and explain its application to luggage in general. *Sanders*, [442 U.S., at 761](#)-764. Again, dissenters bemoaned the "inherent opaqueness" of the difference between the *Carroll* and *Chadwick* principles, and noted "the confusion to be created for all concerned." *Id.*, at 771. See also *Robbins v. California*, [453 U.S. 420, 425](#)-426 (1981) (listing cases decided by Federal Courts of Appeals since *Chadwick* had been announced). Three years after *Sanders*, we returned in *Ross* to "this troubled area," [456 U.S., at 817](#), in order to assert that *Sanders* had not cut back on *Carroll*.

Although we have recognized firmly that the doctrine of *stare decisis* serves profoundly important purposes in our legal system, this Court has overruled a prior case on the comparatively rare occasion when it has bred confusion or been a derelict or led to anomalous results. See, e.g., *Complete Auto Transit, Inc. v. Brady*, [430 U.S. 274, 288](#)-289 (1977). *Sanders* was explicitly undermined in *Ross*, 456 U.S. at 824, and the existence of the dual regimes for automobile searches that uncover containers has proved as confusing as the *Chadwick* and *Sanders* dissenters predicted. We conclude that it is better to adopt one clear-cut rule to govern automobile searches and eliminate the warrant requirement for closed containers set forth in *Sanders*.

VI

The interpretation of the *Carroll* doctrine set forth in *Ross* now applies to all searches of containers found in an automobile. In other words, the police may search without a warrant if their search is supported by probable cause. The Court in *Ross* put it this way:

"The scope of a warrantless search of an automobile . . . is not defined by the nature of the container in which the contraband is secreted. Rather, it is defined by the

object [500 U.S. 565, 580] of the search and the places in which there is probable cause to believe that it may be found." [456 U.S., at 824](#) .

It went on to note: "Probable cause to believe that a container placed in the trunk of a taxi contains contraband or evidence does not justify a search of the entire cab." *Ibid.* We reaffirm that principle. In the case before us, the police had probable cause to believe that the paper bag in the automobile's trunk contained marijuana. That probable cause now allows a warrantless search of the paper bag. The facts in the record reveal that the police did not have probable cause to believe that contraband was hidden in any other part of the automobile and a search of the entire vehicle would have been without probable cause and unreasonable under the Fourth Amendment.

Our holding today neither extends the Carroll doctrine nor broadens the scope of the permissible automobile search delineated in Carroll, Chambers, and Ross. It remains a cardinal principle that "searches conducted outside the judicial process, without prior approval by judge or magistrate, are per se unreasonable under the Fourth Amendment - subject only to a few specifically established and well-delineated exceptions." *Mincey v. Arizona*, [437 U.S. 385, 390](#) (1978), quoting *Katz v. United States*, [389 U.S. 347, 357](#) (1967) (footnote omitted). We held in *Ross*: "The exception recognized in Carroll is unquestionably one that is 'specifically established and well delineated.'" 456 U.S. at 825.

Until today, this Court has drawn a curious line between the search of an automobile that coincidentally turns up a container and the search of a container that coincidentally turns up in an automobile. The protections of the Fourth Amendment must not turn on such coincidences. We therefore interpret Carroll as providing one rule to govern all automobile searches. The police may search an automobile and the containers within it where they have probable cause to believe contraband or evidence is contained. [500 U.S. 565, 581]

The judgment of the California Court of Appeal is reversed, and the case is remanded to that court for further proceedings not inconsistent with this opinion.

It is so ordered.

Footnotes

[[Footnote 1](#)] When Officer Coleman returned with a warrant, the apartment was searched and bags of marijuana were found there. We are here concerned, of course, only with what was discovered in the automobile.

[[Footnote 2](#)] Although respondent now challenges this holding, we decline to second-guess the California courts, which have found probable cause. Respondent did not raise the probable cause question in his Brief in Opposition, nor did he cross-petition for resolution of the issue. He also did not raise the point in a cross-petition to the Supreme Court of California. We therefore do not consider the issue here. See *Lytle v. Household Mfg., Inc.*, [494 U.S. 545, 551](#), n. 3 (1990); *Heckler v. Campbell*, [461 U.S. 458, 468](#) -469, n. 12 (1983).

JUSTICE SCALIA, concurring in the judgment.

I agree with the dissent that it is anomalous for a briefcase to be protected by the "general requirement" of a prior warrant when it is being carried along the street, but for that same briefcase to become unprotected as soon as it is carried into an automobile. On the other hand, I agree with the Court that it would be anomalous for a locked compartment in an automobile to be unprotected by the "general requirement" of a prior warrant, but for an unlocked briefcase within the automobile to be protected. I join in the judgment of the Court because I think its holding is more faithful to the text and tradition of the Fourth Amendment, and if these anomalies in our jurisprudence are ever to be eliminated, that is the direction in which we should travel.

The Fourth Amendment does not, by its terms, require a prior warrant for searches and seizures; it merely prohibits searches and seizures that are "unreasonable." What it explicitly states regarding warrants is by way of limitation upon their issuance, rather than requirement of their use. See *Wakely v. Hart*, 6 Binney 316, 318 (Pa. 1814). For the warrant was a means of insulating officials from personal liability assessed by colonial juries. An officer who searched or seized without a warrant did so at his own risk; he would be liable for trespass, including exemplary damages, unless the jury found that his action was "reasonable." Amar, *The Bill of Rights as a Constitution*, 100 *Yale L.J.* 1131, 1178-1180 (1991); *Huckle v. Money*, 2 Wils. 205, 95 Eng. Rep. 768 (K.B. 1763). If, however, the officer acted pursuant to a proper warrant, he would be absolutely immune. See *Bell v. Clapp*, 10 Johns. 263 (N.Y. 1813); 4 W. Blackstone, *Commentaries* 288 (1769). By restricting the issuance of warrants, [500 U.S. 565, 582] the Framers endeavored to preserve the jury's role in regulating searches and seizures. Amar, *supra*; Posner, *Rethinking the Fourth Amendment*, 1981 *S. Ct. Rev.* 49, 72-73; see also T. Taylor, *Two Studies in Constitutional Interpretation* 41 (1969).

Although the Fourth Amendment does not explicitly impose the requirement of a warrant, it is, of course, textually possible to consider that implicit within the requirement of reasonableness. For some years after the (still continuing) explosion in Fourth Amendment litigation that followed our announcement of the exclusionary rule in *Weeks v. United States*, [232 U.S. 383](#) (1914), our jurisprudence lurched back and forth between imposing a categorical warrant requirement and looking to reasonableness alone. (The opinions preferring a warrant involved searches of structures.) Compare *Harris v. United States*, [331 U.S. 145](#) (1947) with *Johnson v. United States*, [333 U.S. 10](#) (1948); compare *Trupiano v. United States*, [334 U.S. 699](#) (1948) with *United States v. Rabinowitz*, [339 U.S. 56](#) (1950). See generally *Chimel v. California*, [395 U.S. 752](#) (1969). By the late 1960's, the preference for a warrant had won out, at least rhetorically. See *Chimel*; *Coolidge v. New Hampshire*, [403 U.S. 443](#) (1971).

The victory was illusory. Even before today's decision, the "warrant requirement" had become so riddled with exceptions that it was basically unrecognizable. In 1985, one commentator cataloged nearly 20 such exceptions, including "searches incident to arrest . . . automobile searches . . . border searches . . . administrative searches of regulated businesses . . . exigent circumstances . . . search[es] incident to nonarrest when there is probable cause to arrest . . . boat boarding for document checks . . . welfare searches . . . inventory searches . . . airport searches . . . school search[es]. . . ." Bradley, *Two Models of the Fourth Amendment*, 83 *Mich.L.Rev.* 1468, 1473-1474 (1985) (footnotes omitted). Since then, we

have added at least two more. *California v. Carney*, [500 U.S. 565, 583] [471 U.S. 386](#) (1985) (searches of mobile homes); *O'Connor v. Ortega*, [480 U.S. 709](#) (1987) (searches of offices of government employees). Our intricate body of law regarding "reasonable expectation of privacy" has been developed largely as a means of creating these exceptions, enabling a search to be denominated not a Fourth Amendment "search," and therefore not subject to the general warrant requirement. Cf. *id.*, at 729 (SCALIA, J., concurring in judgment).

Unlike the dissent, therefore, I do not regard today's holding as some momentous departure, but rather as merely the continuation of an inconsistent jurisprudence that has been with us for years. Cases like *United States v. Chadwick*, [433 U.S. 1](#) (1977), and *Arkansas v. Sanders*, [442 U.S. 753](#) (1979), have taken the "preference for a warrant" seriously, while cases like *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#) (1982), and *Carroll v. United States*, [267 U.S. 132](#) (1925), have not. There can be no clarity in this area unless we make up our minds, and unless the principles we express comport with the actions we take.

In my view, the path out of this confusion should be sought by returning to the first principle that the "reasonableness" requirement of the Fourth Amendment affords the protection that the common law afforded. See *County of Riverside v. McLaughlin*, ante, at 60 (SCALIA, J., dissenting); *People v. Chiagles*, 237 N.Y. 193, 195, 142 N.E. 583 (1923) (Cardozo, J.). Cf. *California v. Hodari D.*, [499 U.S. 621, 624](#)-627 (1991). I have no difficulty with the proposition that that includes the requirement of a warrant, where the common law required a warrant; and it may even be that changes in the surrounding legal rules (for example, elimination of the common law rule that reasonable, good faith belief was no defense to absolute liability for trespass, *Little v. Barreme*, 2 Cranch 170 (1804) (Marshall, C.J.); see generally Amar, *Of Sovereignty and Federalism*, 96 Yale L.J. 1425, 1486-1487 (1987)), may make a warrant indispensable to reasonableness where it once was not. But the supposed "general [500 U.S. 565, 584] rule" that a warrant is always required does not appear to have any basis in the common law, see, e.g., *Carroll*, supra, at 150-153; *Gelston v. Hoyt*, 3 Wheat. 246, 310-311 (1818) (Story, J.); *Wakely*, supra, and confuses, rather than facilitates, any attempt to develop rules of reasonableness in light of changed legal circumstances, as the anomaly eliminated and the anomaly created by today's holding both demonstrate.

And there are more anomalies still. Under our precedents (as at common law), a person may be arrested outside the home on the basis of probable cause, without an arrest warrant. *United States v. Watson*, [423 U.S. 411, 418](#)-421 (1976); *Rohan v. Sawin*, 59 Mass. 281 (1851). Upon arrest, the person, as well as the area within his grasp, may be searched for evidence related to the crime. *Chimel v. California*, supra, at 762-763; *People v. Chiagles*, supra, (collecting authority). Under these principles, if a known drug dealer is carrying a briefcase reasonably believed to contain marijuana (the unauthorized possession of which is a crime), the police may arrest him and search his person on the basis of probable cause alone. And, under our precedents, upon arrival at the station house, the police may inventory his possessions, including the briefcase, even if there is no reason to suspect that they contain contraband. *Illinois v. Lafayette*, [462 U.S. 640](#) (1983). According to our current law, however, the police may not, on the basis of the same probable cause, take the less intrusive step of stopping the individual on the street and demanding to see the contents

of his briefcase. That makes no sense a priori, and, in the absence of any common law tradition supporting such a distinction, I see no reason to continue it.

* * *

I would reverse the judgment in the present case, not because a closed container carried inside a car becomes subject to the "automobile" exception to the general warrant requirement, [500 U.S. 565, 585] but because the search of a closed container, outside a privately owned building, with probable cause to believe that the container contains contraband, and when it in fact does contain contraband, is not one of those searches whose Fourth Amendment reasonableness depends upon a warrant. For that reason I concur in the judgment of the Court.

JUSTICE WHITE, dissenting.

Agreeing as I do with most of JUSTICE STEVENS' opinion and with the result he reaches, I dissent and would affirm the judgment below.

JUSTICE STEVENS, with whom JUSTICE MARSHALL joins, dissenting.

At the end of its opinion, the Court pays lip service to the proposition that should provide the basis for a correct analysis of the legal question presented by this case: It is "a cardinal principle that searches conducted outside the judicial process, without prior approval by judge or magistrate, are per se unreasonable under the Fourth Amendment - subject only to a few specifically established and well-delineated exceptions." *Mincey v. Arizona*, [437 U.S. 385, 390](#) (1978), quoting *Katz v. United States*, [389 U.S. 347, 357](#) (1967) (footnote omitted)." Ante, at 580.

Relying on arguments that conservative judges have repeatedly rejected in past cases, the Court today - despite its disclaimer to the contrary, *ibid.* - enlarges the scope of the automobile exception to this "cardinal principle," which undergirded our Fourth Amendment jurisprudence prior to the retirement of the author of the landmark opinion in *United States v. Chadwick*, [433 U.S. 1](#) (1977). As a preface to my response to the Court's arguments, it is appropriate to restate the basis for the warrant requirement, the significance of the *Chadwick* case, and the reasons why the limitations on the automobile exception that were articulated in *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#) (1982), represent a fair accommodation [500 U.S. 565, 586] between the basic rule requiring prior judicial approval of searches and the automobile exception.

I

The Fourth Amendment is a restraint on Executive power. The Amendment constitutes the Framers' direct constitutional response to the unreasonable law enforcement practices employed by agents of the British Crown. See *Weeks v. United States*, [232 U.S. 383, 389 - 391](#) (1914); *Boyd v. United States*, [116 U.S. 616, 624 - 625](#) (1886); 1 W. LaFare, *Search and Seizure* 3-5 (2d ed. 1987). Over the years - particularly in the period immediately after World War II and particularly in opinions authored by Justice Jackson after his service as a

special prosecutor at the Nuremberg trials - the Court has recognized the importance of this restraint as a bulwark against police practices that prevail in totalitarian regimes. See, e.g., *United States v. Di Re*, [332 U.S. 581, 595](#) (1948); *Johnson v. United States*, [333 U.S. 10, 17](#) (1948).

This history is, however, only part of the explanation for the warrant requirement. The requirement also reflects the sound policy judgment that, absent exceptional circumstances, the decision to invade the privacy of an individual's personal effects should be made by a neutral magistrate, rather than an agent of the Executive. In his opinion for the Court in *Johnson v. United States*, *id.*, at 13-14, Justice Jackson explained:

"The point of the Fourth Amendment, which often is not grasped by zealous officers, is not that it denies law enforcement the support of the usual inferences which reasonable men draw from evidence. Its protection consists in requiring that those inferences be drawn by a neutral and detached magistrate, instead of being judged by the officer engaged in the often competitive enterprise of ferreting out crime."

Our decisions have always acknowledged that the warrant requirement imposes a burden on law enforcement. And our [\[500 U.S. 565, 587\]](#) cases have not questioned that trained professionals normally make reliable assessments of the existence of probable cause to conduct a search. We have repeatedly held, however, that these factors are outweighed by the individual interest in privacy that is protected by advance judicial approval. The Fourth Amendment dictates that the privacy interest is paramount, no matter how marginal the risk of error might be if the legality of warrantless searches were judged only after the fact.

In the concluding paragraph of his opinion in *Chadwick*, Chief Justice Burger made the point this way:

"Even though on this record the issuance of a warrant by a judicial officer was reasonably predictable, a line must be drawn. In our view, when no exigency is shown to support the need for an immediate search, the Warrant Clause places the line at the point where the property to be searched comes under the exclusive dominion of police authority. Respondents were therefore entitled to the protection of the Warrant Clause with the evaluation of a neutral magistrate, before their privacy interests in the contents of [their luggage] were invaded." [433 U.S., at 15 - 16](#).

In *Chadwick*, the Department of Justice had mounted a frontal attack on the warrant requirement. The Government's principal contention was that "the Fourth Amendment Warrant Clause protects only interests traditionally identified with the home." *Id.*, at 6. We categorically rejected that contention, relying on the history and text of the amendment, [1](#) the policy underlying the warrant requirement, [2](#) [\[500 U.S. 565, 588\]](#) and a line of cases spanning over a century of our jurisprudence. [3](#) We also rejected the Government's alternative argument that the rationale of our automobile search cases demonstrated the reasonableness of permitting warrantless searches of luggage.

We concluded that neither of the justifications for the automobile exception could support a similar exception for luggage. We first held that the privacy interest in luggage is

"substantially greater than in an automobile." *Id.*, at 13. Unlike automobiles and their contents, we reasoned, "[l]uggage contents are not open to public view, except as a condition to a border entry or common carrier travel; nor is luggage subject to regular inspections and official scrutiny on a continuing basis." *Ibid.* Indeed, luggage is specifically intended to safeguard the privacy of personal effects, unlike an automobile, "whose primary function is transportation." *Ibid.*

We then held that the mobility of luggage did not justify creating an additional exception to the Warrant Clause. Unlike an automobile, luggage can easily be seized and detained pending judicial approval of a search. Once the police have [500 U.S. 565, 589] luggage "under their exclusive control, there [i]s not the slightest danger that the [luggage] or its contents could [be] removed before a valid search warrant could be obtained. . . . With the [luggage] safely immobilized, it [i]s unreasonable to undertake the additional and greater intrusion of a search without a warrant." (Footnote omitted.) *Ibid.*

Two Terms after *Chadwick*, we decided a case in which the relevant facts were identical to those before the Court today. In *Arkansas v. Sanders*, [442 U.S. 753](#) (1979), the police had probable cause to search a green suitcase that had been placed in the trunk of a taxicab at the Little Rock Airport. Several blocks from the airport, they stopped the cab, arrested the passengers, seized the suitcase and, without obtaining a warrant, opened and searched it.

The Arkansas Supreme Court held that the search was unconstitutional. Relying on *Chadwick*, the state court had no difficulty in concluding that there was "nothing in this set of circumstances that would lend credence to an assertion of impracticability in obtaining a search warrant." *Sanders v. State*, 262 Ark. 595, 600, 559 S.W.2d 704, 706 (1977). Over the dissent of JUSTICE BLACKMUN and then-JUSTICE REHNQUIST, both of whom had also dissented in *Chadwick*, this Court affirmed. In his opinion for the Court, Justice Powell noted that the seizure of the green suitcase was entirely proper, [4](#) but that the State nevertheless had the burden of justifying the warrantless search, [5](#) and that it had "failed to [500 U.S. 565, 590] carry its burden of demonstrating the need for warrantless searches of luggage properly taken from automobiles." [442 U.S., at 763](#).

Chief Justice Burger wrote separately to identify the distinction between cases in which police have probable cause to believe contraband is located somewhere in a vehicle - the typical automobile exception case - and cases, like *Chadwick* and *Sanders*, in which they had probable cause to search a particular container before it was placed in the car. He wrote:

"Because the police officers had probable cause to believe that respondent's green suitcase contained marijuana before it was placed in the trunk of the taxicab, their duty to obtain a search warrant before opening it is clear under *United States v. Chadwick*, [433 U.S. 1](#) (1977). The essence of our holding in *Chadwick* is that there is a legitimate expectation of privacy in the contents of a trunk or suitcase accompanying or being carried by a person; that expectation of privacy is not diminished simply because the owner's arrest occurs in a public place. Whether arrested in a hotel lobby, an airport, a railroad terminal, or on a public street, as

here, the owner has the right to expect that the contents of his luggage will not, without his consent, be exposed on demand of the police. . . .

"The breadth of the Court's opinion and its repeated references to the "automobile" from which respondent's suitcase was seized at the time of his arrest, however, might lead the reader to believe - as the dissenters apparently do - that this case involves the "automobile" exception to the warrant requirement. See ante at 762-765, and n. 14. It does not. Here, as in *Chadwick*, it was the luggage being transported by respondent at [500 U.S. 565, 591] the time of the arrest, not the automobile in which it was being carried, that was the suspected locus of the contraband." [442 U.S., at 766](#) -767 (opinion concurring in judgment).

Chief Justice Burger thus carefully explained that *Sanders*, which the Court overrules today, "simply d[id] not present the question of whether a warrant is required before opening luggage when the police have probable cause to believe contraband is located somewhere in the vehicle, but when they do not know whether, for example, it is inside a piece of luggage in the trunk, in the glove compartment, or concealed in some part of the car's structure." *Id.*, at 767. We confronted that question in *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#) (1982). [6](#)

We held in *Ross* that "the scope of the warrantless search authorized by [the automobile] exception is no broader and no narrower than a magistrate could legitimately authorize by warrant." See *id.*, at 825. The inherent mobility of the vehicle justified the immediate search without a warrant, but did not affect the scope of the search. See *id.*, at 822. Thus, the search could encompass containers, which might or might not conceal the object of the search, as well as the remainder of the vehicle. See *id.*, at 821.

Our conclusion was supported not only by prior cases defining the proper scope of searches authorized by warrant, as well as cases involving the automobile exception, but also by practical considerations that apply to searches in which the police have only generalized probable cause to believe that contraband is somewhere in a vehicle. We explained that, in such instances, "prohibiting police from opening immediately a container in which the object of the search is most likely to be found, and instead forcing them first to comb the entire vehicle, would actually exacerbate the intrusion on privacy interests." [500 U.S. 565, 592] *Id.*, at 821, n. 28. Indeed, because "the police could never be certain that the contraband was not secreted in a yet undiscovered portion of the vehicle," the most likely result would be that "the vehicle would need to be secured while a warrant was obtained." *Ibid.*

These concerns that justified our holding in *Ross* are not implicated in cases like *Chadwick* and *Sanders* in which the police have probable cause to search a particular container, rather than the entire vehicle. Because the police can seize the container which is the object of their search, they have no need either to search or to seize the entire vehicle. Indeed, as even the Court today recognizes, they have no authority to do so. See [456 U.S., at 824](#) ; ante, at 580.

In reaching our conclusion in *Ross*, we therefore did not retreat at all from the holding in either *Chadwick* or *Sanders*. Instead, we expressly endorsed the reasoning in Chief Justice Burger's separate opinion in *Sanders*. [456 U.S., at 813](#) -814. [7](#) We explained repeatedly that

Ross involved the scope of the warrantless search authorized by the automobile exception, *id.*, at 800, 809, 817, 825, and, unlike Chadwick and Sanders, did not involve the applicability of the exception to closed containers. [456 U.S., at 809](#) -817.

Thus, we recognized in Ross that Chadwick and Sanders had not created a special rule for container searches, but [500 U.S. 565, 593] rather had merely applied the cardinal principle that warrantless searches are *per se* unreasonable unless justified by an exception to the general rule. See [456 U.S., at 811](#) -812. [8](#) Ross dealt with the scope of the automobile exception; Chadwick and Sanders were cases in which the exception simply did not apply.

II

In its opinion today, the Court recognizes that the police did not have probable cause to search respondent's vehicle, and that a search of anything but the paper bag that respondent had carried from Daza's apartment and placed in the trunk of his car would have been unconstitutional. *Ante*, at 580. Moreover, as I read the opinion, the Court assumes that the police could not have made a warrantless inspection of the bag before it was placed in the car. See *ibid*. Finally, the Court also does not question the fact that, under our prior cases, it would have been lawful for the police to seize the container and detain it (and respondent) until they obtained a search warrant. *Ante*, at 575. Thus, all of the relevant facts that governed our decisions in Chadwick and Sanders are present here, whereas the relevant fact that justified the vehicle search in Ross is not present.

The Court does not attempt to identify any exigent circumstances that would justify its refusal to apply the general rule against warrantless searches. Instead, it advances these three arguments: First, the rules identified in the foregoing cases are confusing and anomalous. *Ante*, at 576-579. Second, the rules do not protect any significant interest in privacy. *Ante*, at 573-576. And third, the rules impede effective [500 U.S. 565, 594] law enforcement. *Ante*, at 576-577. None of these arguments withstands scrutiny.

The "Confusion"

In the nine years since Ross was decided, the Court has considered three cases in which the police had probable cause to search a particular container, and one in which they had probable cause to search two vehicles. The decisions in all four of those cases were perfectly straightforward and provide no evidence of confusion in the state or lower federal courts.

In *United States v. Place*, [462 U.S. 696](#) (1983), we held that, although reasonable suspicion justifies the temporary detention of an airline passenger's luggage, the seizure in that particular case was unreasonable because of the prolonged delay in ascertaining the existence of probable cause. In the course of our opinion, we noted that the then-recent decision in Ross had not modified the holding in Sanders. [462 U.S., at 701](#), n. 3. We also relied on Chadwick for our conclusion that the temporary seizure of luggage is substantially less intrusive than a search of its contents. [462 U.S., at 706](#) -707.

In *Oklahoma v. Castleberry*, [471 U.S. 146](#) (1985), police officers had probable cause to believe the defendant carried narcotics in blue suitcases in the trunk of his car. After arresting him, they opened the trunk, seized the suitcases, and searched them without a warrant. The state court held that the search was invalid, explaining:

"If the officer has probable cause to believe there is contraband somewhere in the car, but he does not know exactly where, he may search the entire car, as well as any containers found therein. See *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#) . . . (1982); *Chambers v. Maroney*, [399 U.S. 42](#), . . . (1970); *Carroll v. United States*, [267 U.S. 132](#) . . . (1925). If, on the other hand, the officer only has probable cause to believe there is contraband in a [\[500 U.S. 565, 595\]](#) specific container in the car, he must detain the container and delay his search until a search warrant is obtained. See *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#) . . . (1982); *Arkansas v. Sanders*, [442 U.S. 753](#) . . . (1979); *United States v. Chadwick*, [433 U.S. 1](#) . . . (1977)." *Castleberry v. State*, 678 P.2d 720, 724 (Okla. 1984).

This Court affirmed by an equally-divided court. [471 U.S. 146](#) (1985).

In the case the Court decides today, the California Court of Appeal also had no difficulty applying the critical distinction. Relying on *Chadwick*, it explained that "the officers had probable cause to believe marijuana would be found only in a brown lunch bag and nowhere else in the car. We are compelled to hold they should have obtained a search warrant before opening it." 216 Cal. App. 3d 586, 592, 265 Cal. Rptr. 23, 27 (1990).

In the case in which the police had probable cause to search two vehicles, *United States v. Johns*, [469 U.S. 478](#) (1985), [9](#) we rejected the respondent's reliance on *Chadwick* with a straightforward explanation of why that case, unlike *Ross*, did not involve an exception to the warrant requirement. We first expressed our agreement with the Court of Appeals that the Customs officers who had conducted the search had [\[500 U.S. 565, 596\]](#) probable cause to search the vehicles. *Id.*, at 482. We then explained:

"Under the circumstances of this case, respondents' reliance on *Chadwick* is misplaced. . . . *Chadwick* . . . did not involve the exception to the warrant requirement recognized in *Carroll v. United States*, *supra*, because the police had no probable cause to believe that the automobile, as contrasted to the footlocker, contained contraband. See [433 U.S., at 11](#) -12. This point is underscored by our decision in *Ross*, which held that, notwithstanding *Chadwick*, police officers may conduct a warrantless search of containers discovered in the course of a lawful vehicle search. See [456 U.S., at 810](#) -814. Given our conclusion that the Customs officers had probable cause to believe that the pickup trucks contained contraband, *Chadwick* is simply inapposite. See [456 U.S., at 817](#) . [469 U.S., at 482](#) -483.

The decided cases thus provide no support for the Court's concern about "confusion." The Court instead relies primarily on predictions that were made by JUSTICE BLACKMUN in his dissenting opinions in *Chadwick* and *Sanders*. [10](#) The Court, however, cites no evidence that these predictions have, in fact, materialized, or that anyone else has been unable to understand the "inherent opaqueness," *ante*, at 579, of this uncomplicated issue. The only support offered by the Court, other than the unsubstantiated allegations of prior dissents, is three law review comments and a sentence from Professor LaFave's treatise. None of the

law review pieces [500 U.S. 565, 597] criticizes the holdings in Chadwick and Sanders. [11](#) The sentence from Professor LaFave's treatise, at most, indicates that, as is often the case, there may be some factual situations at the margin of the relevant rules that are difficult to decide. Moreover, to the extent Professor LaFave criticizes our jurisprudence in this area, he is critical of Ross, rather than Chadwick or Sanders. And he ultimately concludes that even Ross was correctly decided. See 3 W. LaFave, *Search and Seizure* 55-56 (2d ed. 1987).

The Court summarizes the alleged "anomaly" created by the coexistence of Ross, Chadwick, and Sanders with the statement that "the more likely the police are to discover drugs in a container, the less authority they have to search it." Ante, at 577. This juxtaposition is only anomalous, however, if one accepts the flawed premise that the degree to which the police are likely to discover contraband is correlated with their authority to search without a warrant. Yet even proof beyond a reasonable doubt will not justify a warrantless search that is not supported by one of the exceptions to the warrant requirement. And, even when the police have a warrant or an exception applies, once the police possess probable cause, the extent to which they are more or less certain of the contents of a container has no bearing on their authority to search it. [500 U.S. 565, 598]

To the extent there was any "anomaly" in our prior jurisprudence, the Court has "cured" it at the expense of creating a more serious paradox. For surely it is anomalous to prohibit a search of a briefcase while the owner is carrying it exposed on a public street, yet to permit a search once the owner has placed the briefcase in the locked trunk of his car. One's privacy interest in one's luggage can certainly not be diminished by one's removing it from a public thoroughfare and placing it - out of sight - in a privately owned vehicle. Nor is the danger that evidence will escape increased if the luggage is in a car, rather than on the street. In either location, if the police have probable cause, they are authorized to seize the luggage and to detain it until they obtain judicial approval for a search. Any line demarcating an exception to the warrant requirement will appear blurred at the edges, but the Court has certainly erred if it believes that, by erasing one line and drawing another, it has drawn a clearer boundary.

The Privacy Argument

The Court's statement that Chadwick and Sanders provide only "minimal protection to privacy," ante, at 576, is also unpersuasive. Every citizen clearly has an interest in the privacy of the contents of his or her luggage, briefcase, handbag or any other container that conceals private papers and effects from public scrutiny. That privacy interest has been recognized repeatedly in cases spanning more than a century. See, e.g., Chadwick, [433 U.S., at 6](#) -11; *United States v. Van Leeuwen*, [397 U.S. 249, 251](#) (1970); *Ex parte Jackson*, [96 U.S. 727, 733](#) (1878).

Under the Court's holding today, the privacy interest that protects the contents of a suitcase or a briefcase from a warrantless search when it is in public view simply vanishes when its owner climbs into a taxicab. Unquestionably the rejection of the Sanders line of cases by today's decision will result in a significant loss of individual privacy. [500 U.S. 565, 599]

To support its argument that today's holding works only a minimal intrusion on privacy, the Court suggests that, "[i]f the police know that they may open a bag only if they are actually searching the entire car, they may search more extensively than they otherwise would in order to establish the general probable cause required by Ross." Ante, at 574-575. As I have already noted, see n. 9, supra, this fear is unexplained and inexplicable. Neither evidence uncovered in the course of a search nor the scope of the search conducted can be used to provide post hoc justification for a search unsupported by probable cause at its inception.

The Court also justifies its claim that its holding inflicts only minor damage by suggesting that, under *New York v. Belton*, [453 U.S. 454](#) (1981), the police could have arrested respondent and searched his bag if respondent had placed the bag in the passenger compartment of the automobile, instead of in the trunk. In *Belton*, however, the justification for stopping the car and arresting the driver had nothing to do with the subsequent search, which was based on the potential danger to the arresting officer. The holding in *Belton* was supportable under a straightforward application of the automobile exception. See *Robbins v. California*, [453 U.S. 420, 449](#)-453 (1981) (STEVENS, J., dissenting). I would not extend *Belton*'s holding to this case, in which the container - which was protected from a warrantless search before it was placed in the car - provided the only justification for the arrest. Even accepting *Belton*'s application to a case like this one, however, the Court's logic extends its holding to a container placed in the trunk of a vehicle, rather than in the passenger compartment. And the Court makes this extension without any justification whatsoever other than convenience to law enforcement.

The Burden on Law Enforcement

The Court's suggestion that *Chadwick* and *Sanders* have created a significant burden on effective law enforcement [[500 U.S. 565, 600](#)] is unsupported, inaccurate, and, in any event, an insufficient reason for creating a new exception to the warrant requirement.

Despite repeated claims that *Chadwick* and *Sanders* have "impeded effective law enforcement," ante, at 574, 576, the Court cites no authority for its contentions. Moreover, all evidence that does exist points to the contrary conclusion. In the years since *Ross* was decided, the Court has heard argument in 30 Fourth Amendment cases involving narcotics. [12](#) In all but one, the government was the petitioner. [13](#) All save two involved a search or seizure without a warrant or with a defective warrant. [14](#) And, in all except three, the Court upheld the constitutionality of the search or seizure. [15](#) [[500 U.S. 565, 601](#)]

In the meantime, the flow of narcotics cases through the courts has steadily and dramatically increased. [16](#) See Annual Report of the Attorney General of the United States 21 (1989). No impartial observer could criticize this Court for hindering the progress of the war on drugs. On the contrary, decisions like the one the Court makes today will support the conclusion that this Court has become a loyal foot soldier in the Executive's fight against crime.

Even if the warrant requirement does inconvenience the police to some extent, that fact does not distinguish this constitutional requirement from any other procedural protection secured by the Bill of Rights. It is merely a part of the price that our society must pay in

order to preserve its freedom. Thus, in a unanimous opinion that relied on both Johnson and Chadwick, Justice Stewart wrote:

"Moreover, the mere fact that law enforcement may be made more efficient can never, by itself, justify disregard of the Fourth Amendment. Cf. *Coolidge v. New Hampshire*, [[403 U.S. 443, 481](#) (1971)]. The investigation of crime would always be simplified if warrants were unnecessary. But the Fourth Amendment reflects the view of those who wrote the Bill of Rights that the privacy of a person's home and property may not be totally sacrificed in the name of maximum simplicity in enforcement of the criminal law. See *United States v. Chadwick*, [433 U.S. 1, 6-11](#). *Mincey v. Arizona*, [437 U.S. 385](#), at 393. [500 U.S. 565, 602]

It is too early to know how much freedom America has lost today. The magnitude of the loss is, however, not nearly as significant as the Court's willingness to inflict it without even a colorable basis for its rejection of prior law.

I respectfully dissent.

[[Footnote 1](#)] "Although the searches and seizures which deeply concerned the colonists, and which were foremost in the minds of the Framers, were those involving invasions of the home, it would be a mistake to conclude, as the Government contends, that the Warrant Clause was therefore intended to guard only against intrusions into the home. First, the Warrant Clause does not, in terms, distinguish between searches conducted in private homes and other searches. There is also a strong historical connection between [500 U.S. 565, 588] the Warrant Clause and the initial clause of the Fourth Amendment, which draws no distinctions among "persons, houses, papers, and effects" in safeguarding against unreasonable searches and seizures." *United States v. Chadwick*, [433 U.S.](#), at 8.

[[Footnote 2](#)] "The judicial warrant has a significant role to play, in that it provides the detached scrutiny of a neutral magistrate, which is a more reliable safeguard against improper searches than the hurried judgment of a law enforcement officer `engaged in the often competitive enterprise of ferreting out crime.' *Johnson v. United States*, [333 U.S. 10, 14](#) (1948). Once a lawful search has begun, it is also far more likely that it will not exceed proper bounds when it is done pursuant to a judicial authorization `particularly describing the place to be searched and the persons or things to be seized.' Further, a warrant assures the individual whose property is searched or seized of the lawful authority of the executing officer, his need to search, and the limits of his power to search." *Id.*, at 9.

[[Footnote 3](#)] See *id.*, at 10-11. The earliest case cited by Chief Justice Burger was Justice Field's opinion in *Ex parte Jackson*, [96 U.S. 727, 733](#) (1878).

[[Footnote 4](#)] "Having probable cause to believe that contraband was being driven away in the taxi, the police were justified in stopping the vehicle, searching it on the spot, and seizing the suitcase they suspected contained contraband. See *Chambers v. Maroney*, [399 U.S., 42, 52 (1970)]. At oral argument, respondent conceded that the stopping of the taxi and the seizure of the suitcase were constitutionally unobjectionable. See *Tr. of Oral Arg.* 30, 44-46. *Arkansas v. Sanders*, [442 U.S.](#), at [761](#) -762.

[[Footnote 5](#)] "[B]ecause each exception to the warrant requirement invariably impinges to some extent on the protective purpose of the Fourth Amendment, the few situations in which a search may be conducted in the absence of a warrant have been carefully delineated, and "the burden is on those [\[500 U.S. 565, 590\]](#) seeking the exemption to show the need for it." *United States v. Jeffers*, [342 U.S. 48, 51](#) (1951)." *Id.*, at 759-760.

[[Footnote 6](#)] In framing the question for decision, we stated: "Unlike *Chadwick* and *Sanders*, in this case, police officers had probable cause to search respondent's entire vehicle." [456 U.S., at 817](#) .

[[Footnote 7](#)] Moreover, we quoted the following paragraph from Justice Powell's opinion in the intervening case of *Robbins v. California*, [453 U.S. 420](#) (1981):

"[W]hen the police have probable cause to search an automobile, rather than only to search a particular container that fortuitously is located in it, the exigencies that allow the police to search the entire automobile without a warrant support the warrantless search of every container found therein. See *post*, at 451, and n. 13. (STEVENS, J., dissenting). This analysis is entirely consistent with the holdings in *Chadwick* and *Sanders*, neither of which is an 'automobile case,' because the police there had probable cause to search the double-locked footlocker and the suitcase, respectively, before either came near an automobile." *Id.*, at 435, quoted in *United States v. Ross*, [456 U.S. 798, 816](#) (1982).

[[Footnote 8](#)] Although the Court today purports to acknowledge that the warrant requirement is the general rule, *ante*, at 580, it nonetheless inexplicably persists in referring to *Chadwick* and *Sanders* as announcing a "separate rule, unique to luggage and other closed packages, bags, and containers." *Ante*, at 571. Equally inexplicable is the Court's contention that, in overruling *Sanders*, it has not "extend[ed] the *Carroll* doctrine" that created the automobile exception. *Ante*, at 580.

[[Footnote 9](#)] In its discussion of the *Johns* case, the Court makes the puzzling statement that it "cannot see the benefit of a rule that requires law enforcement officers to conduct a more intrusive search in order to justify a less intrusive one." See *ante*, at 575. I assume that the Court does not mean to suggest that evidence found during the course of a search may provide the probable cause that justifies the search. Our cases have unequivocally rejected this bootstrap justification for a search which was not lawful when it commenced. See, e.g., *United States v. Di Re*, [332 U.S. 581, 595](#) (1948); *Byars v. United States*, [273 U.S. 28, 29-30](#) (1927). Perhaps the Court fears that defendants will attempt similar post hoc reasoning and argue that, when the police have searched only a container, rather than the whole car, they must have had probable cause only to search the container. If so, the Court's fear is unwarranted, for *Johns* itself foreclosed this argument. See [469 U.S., at 482-483](#).

[[Footnote 10](#)] See *ante*, at 578-579 (referring to the undocumented prediction made by JUSTICE BLACKMUN, joined by JUSTICE REHNQUIST, in dissent in *Chadwick*); *ante*, at 579 (referring to the fact that the dissenters had "bemoaned the 'inherent opaqueness' of the difference between the *Carroll* and *Chadwick* principles and noted 'the confusion to be created for all concerned'").

[[Footnote 11](#)] One of the three pieces, Kamisar, The "Automobile Search" Cases: The Court Does Little to Clarify the "Labyrinth" of Judicial Uncertainty, in 3 *The Supreme Court: Trends and Developments 1980-1981* (D. Opperman ed. 1982), was written prior to the decision in *Ross*. Moreover, rather than criticizing Chadwick and Sanders, the article expressly endorses Justice Brennan's refutation of the arguments advanced by JUSTICE BLACKMUN in his dissent in *Chadwick*. See Kamisar, *supra*, at 83-85. The other two articles were written shortly after *Ross*, and both criticize *Ross* rather than Chadwick or Sanders. See Gardner, *Searches and Seizures of Automobiles and Their Contents: Fourth Amendment Considerations in a Post-Ross World*, 62 *Neb. L. Rev.* 1 (1983); Latzer, *Searching Cars and Their Contents*, 18 *Crim. L. Bull.* 381 (1982).

[[Footnote 12](#)] *Illinois v. Rodriguez*, [497 U.S. 177](#) (1990); *Florida v. Wells*, [495 U.S. 1](#) (1990); *United States v. Verdugo-Urquidez*, [494 U.S. 259](#) (1990); *Skinner v. Railway Labor Executives' Assn.*, [489 U.S. 602](#) (1989); *Treasury Employees v. Von Raab*, [489 U.S. 656](#) (1989); *Florida v. Riley*, [488 U.S. 445](#) (1989); *Michigan v. Chesternut*, [486 U.S. 567](#) (1988); *California v. Greenwood*, [486 U.S. 35](#) (1988); *United States v. Dunn*, [480 U.S. 294](#) (1987); *Maryland v. Garrison*, [480 U.S. 79](#) (1987); *Colorado v. Bertine*, [479 U.S. 367](#) (1987); *California v. Ciraolo*, [476 U.S. 207](#) (1986); *United States v. Montoya de Hernandez*, [473 U.S. 531](#) (1985); *California v. Carney*, [471 U.S. 386](#) (1985); *United States v. Sharpe*, [470 U.S. 675](#) (1985); *United States v. Johns*, [469 U.S. 478](#) (1985); *New Jersey v. T.L.O.*, [469 U.S. 325](#) (1985); *United States v. Leon*, [468 U.S. 897](#) (1984); *United States v. Karo*, [468 U.S. 705](#) (1984); *Oliver v. United States, together with Maine v. Thornton*, [466 U.S. 170](#) (1984); *United States v. Jacobsen*, [466 U.S. 109](#) (1984); *Michigan v. Long*, [463 U.S. 1032](#) (1983); *Illinois v. Andreas*, [463 U.S. 765](#) (1983); *Illinois v. Lafayette*, [462 U.S. 640](#) (1983); *United States v. Place*, [462 U.S. 696](#) (1983); *United States v. Villamonte-Marquez*, [462 U.S. 579](#) (1983); *Texas v. Brown*, [460 U.S. 730](#) (1983); *Illinois v. Gates*, [462 U.S. 213](#) (1983); *Florida v. Royer*, [460 U.S. 491](#) (1983); *United States v. Knotts*, [460 U.S. 276](#) (1983).

[[Footnote 13](#)] See *Treasury Employees v. Von Raab*, [489 U.S. 656](#) (1989).

[[Footnote 14](#)] See *Maryland v. Garrison*, [480 U.S. 79](#) (1987); *Illinois v. Gates*, [462 U.S. 213](#) (1983).

[[Footnote 15](#)] See *Florida v. Wells*, [495 U.S. 1](#) (1990); *United States v. Place*, [462 U.S. 696](#) (1983); *Florida v. Royer*, [460 U.S. 491](#) (1983).

[[Footnote 16](#)] The number of defendants charged with drug law violations who were convicted in federal courts increased 134% between 1980 and 1986. The corresponding increase in convictions for nondrug offenses was 27%. Bureau of Justice Statistics Special Report, *Drug Law Violators, 1980-86*, p. 1 (June 1988). The percentage of drug cases dismissed by District Courts declined from 22.2% in 1980 to 13.8% in 1989. See Bureau of Justice Statistics, *Federal Criminal Case Processing, 1980-87*, Addendum for 1988 and Preliminary 1989, p. 12 (Nov. 1990). [[500 U.S. 565, 603](#)]

2.**U.S. Supreme Court****CALIFORNIA v. GREENWOOD, 486 U.S. 35 (1988)****486 U.S. 35****CALIFORNIA v. GREENWOOD ET AL.
CERTIORARI TO THE COURT OF APPEAL OF CALIFORNIA, FOURTH
APPELLATE DISTRICT****No. 86-684.****Argued January 11, 1988****Decided May 16, 1988**

Acting on information indicating that respondent Greenwood might be engaged in narcotics trafficking, police twice obtained from his regular trash collector garbage bags left on the curb in front of his house. On the basis of items in the bags which were indicative of narcotics use, the police obtained warrants to search the house, discovered controlled substances during the searches, and arrested respondents on felony narcotics charges. Finding that probable cause to search the house would not have existed without the evidence obtained from the trash searches, the State Superior Court dismissed the charges under *People v. Krivda*, 5 Cal. 3d 357, 486 P.2d 1262, which held that warrantless trash searches violate the Fourth Amendment and the California Constitution. Although noting a post-Krivda state constitutional amendment eliminating the exclusionary rule for evidence seized in violation of state, but not federal, law, the State Court of Appeal affirmed on the ground that *Krivda* was based on federal, as well as state, law.

Held:

1. The Fourth Amendment does not prohibit the warrantless search and seizure of garbage left for collection outside the curtilage of a home. Pp. 39-44.
 - (a) Since respondents voluntarily left their V for collection in an area particularly suited for public inspection, their claimed expectation of privacy in the inculpatory items they discarded was not objectively reasonable. It is common knowledge that plastic garbage bags left along a public street are readily accessible to animals, children, scavengers, snoops, and other members of the public. Moreover, respondents placed their refuse at the curb for the express purpose of conveying it to a third party, the trash collector, who might himself have sorted through it or permitted others, such as the police, to do so. The police cannot reasonably be

expected to avert their eyes from evidence of criminal activity that could have been observed by any member of the public. Pp. 39-43.

(b) Greenwood's alternative argument that his expectation of privacy in his garbage should be deemed reasonable as a matter of federal constitutional law because the warrantless search and seizure of his garbage was impermissible as a matter of California law under *Krivda*, [486 U.S. 35, 36] which he contends survived the state constitutional amendment, is without merit. The reasonableness of a search for Fourth Amendment purposes does not depend upon privacy concepts embodied in the law of the particular State in which the search occurred; rather, it turns upon the understanding of society as a whole that certain areas deserve the most scrupulous protection from government invasion. There is no such understanding with respect to garbage left for collection at the side of a public street. Pp. 43-44.

2. Also without merit is Greenwood's contention that the California constitutional amendment violates the Due Process Clause of the Fourteenth Amendment. Just as this Court's Fourth Amendment exclusionary rule decisions have not required suppression where the benefits of deterring minor police misconduct were overbalanced by the societal costs of exclusion, California was not foreclosed by the Due Process Clause from concluding that the benefits of excluding relevant evidence of criminal activity do not outweigh the costs when the police conduct at issue does not violate federal law. Pp. 44-45.

182 Cal. App. 3d 729, 227 Cal. Rptr. 539, reversed and remanded.

WHITE, J., delivered the opinion of the Court, in which REHNQUIST, C. J., and BLACKMUN, STEVENS, O'CONNOR, and SCALIA, JJ., joined. BRENNAN, J., filed a dissenting opinion, in which MARSHALL, J., joined, post, p. 45. KENNEDY, J., took no part in the consideration or decision of the case.

Michael J. Pear argued the cause for petitioner. With him on the briefs were Cecil Hicks and Michael R. Capizzi.

Michael Ian Garey, by appointment of the Court, [484 U.S. 808](#), argued the cause for respondents and filed a brief for respondent Greenwood. Richard L. Schwartzberg filed a brief for respondent Van Houten. *

[[Footnote *](#)] Briefs of amici curiae urging reversal were filed for the State of California et al. by John K. Van de Kamp, Attorney General of California, Steve White, Chief Assistant Attorney General, John H. Sugiyama, Senior Assistant Attorney General, Ronald E. Niver and Laurence K. Sullivan, Supervising Deputy Attorneys General, and by the Attorneys General for their respective States as follows: Robert Butterworth of Florida, Warren Price III of Hawaii, Linley E. Pearson of Indiana, David L. Armstrong of Kentucky, Hubert H. Humphrey III of Minnesota, LeRoy S. Zimmerman of Pennsylvania, Travis Medlock of South Carolina, W. J. Michael Cody of Tennessee, Kenneth O. Eikenberry of Washington, Donald J. Hanaway of Wisconsin, and Joseph B. Meyer of Wyoming; and for Americans for Effective [\[486 U.S. 35, 37\]](#) Law Enforcement, Inc., et al. by Fred E. Inbau, Wayne W. Schmidt, James P. Manak, David Crump, Courtney A. Evans, Daniel B. Hales, and Jack E. Yelverton. [\[486 U.S. 35, 37\]](#)

JUSTICE WHITE delivered the opinion of the Court.

The issue here is whether the Fourth Amendment prohibits the warrantless search and seizure of garbage left for collection outside the curtilage of a home. We conclude, in accordance with the vast majority of lower courts that have addressed the issue, that it does not.

I

In early 1984, Investigator Jenny Stracner of the Laguna Beach Police Department received information indicating that respondent Greenwood might be engaged in narcotics trafficking. Stracner learned that a criminal suspect had informed a federal drug enforcement agent in February 1984 that a truck filled with illegal drugs was en route to the Laguna Beach address at which Greenwood resided. In addition, a neighbor complained of heavy vehicular traffic late at night in front of Greenwood's single-family home. The neighbor reported that the vehicles remained at Greenwood's house for only a few minutes.

Stracner sought to investigate this information by conducting a surveillance of Greenwood's home. She observed several vehicles make brief stops at the house during the late-night and early morning hours, and she followed a truck from the house to a residence that had previously been under investigation as a narcotics-trafficking location.

On April 6, 1984, Stracner asked the neighborhood's regular trash collector to pick up the plastic garbage bags that Greenwood had left on the curb in front of his house and to turn the bags over to her without mixing their contents with garbage from other houses. The trash collector cleaned his truck bin of other refuse, collected the garbage bags from the street in front of Greenwood's house, and turned the bags over to Stracner. The officer searched through the rubbish [486 U.S. 35, 38] and found items indicative of narcotics use. She recited the information that she had gleaned from the trash search in an affidavit in support of a warrant to search Greenwood's home.

Police officers encountered both respondents at the house later that day when they arrived to execute the warrant. The police discovered quantities of cocaine and hashish during their search of the house. Respondents were arrested on felony narcotics charges. They subsequently posted bail.

The police continued to receive reports of many late-night visitors to the Greenwood house. On May 4, Investigator Robert Rahaeuser obtained Greenwood's garbage from the regular trash collector in the same manner as had Stracner. The garbage again contained evidence of narcotics use.

Rahaeuser secured another search warrant for Greenwood's home based on the information from the second trash search. The police found more narcotics and evidence of narcotics trafficking when they executed the warrant. Greenwood was again arrested.

The Superior Court dismissed the charges against respondents on the authority of *People v. Krivda*, 5 Cal. 3d 357, 486 P.2d 1262 (1971), which held that warrantless trash searches violate the Fourth Amendment and the California Constitution. The court found that the police would not have had probable cause to search the Greenwood home without the evidence obtained from the trash searches.

The Court of Appeal affirmed. 182 Cal. App. 3d 729, 227 Cal. Rptr. 539 (1986). The court noted at the outset that the fruits of warrantless trash searches could no longer be suppressed if *Krivda* were based only on the California Constitution, because since 1982 the State has barred the suppression of evidence seized in violation of California law but not federal law. See Cal. Const., Art. I, 28(d); *In re Lance W.*, 37 Cal. 3d 873, 694 P.2d 744 (1985). But *Krivda*, a decision binding on the Court of Appeal, also held that the fruits of warrantless trash searches were to be excluded under federal [486 U.S. 35, 39] law. Hence, the Superior Court was correct in dismissing the charges against respondents. 182 Cal. App. 3d, at 735, 227 Cal. Rptr, at 542. [1](#)

The California Supreme Court denied the State's petition for review of the Court of Appeal's decision. We granted certiorari, [483 U.S. 1019](#), and now reverse.

II

The warrantless search and seizure of the garbage bags left at the curb outside the Greenwood house would violate the Fourth Amendment only if respondents manifested a subjective expectation of privacy in their garbage that society accepts as objectively reasonable. *O'Connor v. Ortega*, [480 U.S. 709, 715](#) (1987); *California v. Ciraolo*, [476 U.S. 207, 211](#) (1986); *Oliver v. United States*, [466 U.S. 170, 177](#) (1984); *Katz v. United States*, [389 U.S. 347, 361](#) (1967) (Harlan, J., concurring). Respondents do not disagree with this standard.

They assert, however, that they had, and exhibited, an expectation of privacy with respect to the trash that was searched by the police: The trash, which was placed on the street for collection at a fixed time, was contained in opaque plastic bags, which the garbage collector was expected to pick up, mingle with the trash of others, and deposit at the garbage dump. The trash was only temporarily on the street, and there was little likelihood that it would be inspected by anyone.

It may well be that respondents did not expect that the contents of their garbage bags would become known to the police or other members of the public. An expectation of privacy does not give rise to Fourth Amendment protection, [486 U.S. 35, 40] however, unless society is prepared to accept that expectation as objectively reasonable.

Here, we conclude that respondents exposed their garbage to the public sufficiently to defeat their claim to Fourth Amendment protection. It is common knowledge that plastic garbage bags left on or at the side of a public street are readily accessible to animals, [2](#) children, scavengers, [3](#) snoops, [4](#) and other members of the public. See *Krivda*, *supra*, at 367, 486 P.2d, at 1269. Moreover, respondents placed their refuse at the curb for the

express purpose of conveying it to a third party, the trash collector, who might himself have sorted through respondents' trash or permitted others, such as the police, to do so. Accordingly, having deposited their garbage "in an area particularly suited for [486 U.S. 35, 41] public inspection and, in a manner of speaking, public consumption, for the express purpose of having strangers take it," *United States v. Reicherter*, 647 F.2d 397, 399 (CA3 1981), respondents could have had no reasonable expectation of privacy in the inculpatory items that they discarded.

Furthermore, as we have held, the police cannot reasonably be expected to avert their eyes from evidence of criminal activity that could have been observed by any member of the public. Hence, "[w]hat a person knowingly exposes to the public, even in his own home or office, is not a subject of Fourth Amendment protection." *Katz v. United States*, *supra*, at 351. We held in *Smith v. Maryland*, [442 U.S. 735](#) (1979), for example, that the police did not violate the Fourth Amendment by causing a pen register to be installed at the telephone company's offices to record the telephone numbers dialed by a criminal suspect. An individual has no legitimate expectation of privacy in the numbers dialed on his telephone, we reasoned, because he voluntarily conveys those numbers to the telephone company when he uses the telephone. Again, we observed that "a person has no legitimate expectation of privacy in information he voluntarily turns over to third parties." *Id.*, at 743-744.

Similarly, we held in *California v. Ciraolo*, *supra*, that the police were not required by the Fourth Amendment to obtain a warrant before conducting surveillance of the respondent's fenced backyard from a private plane flying at an altitude of 1,000 feet. We concluded that the respondent's expectation that his yard was protected from such surveillance was unreasonable because "[a]ny member of the public flying in this airspace who glanced down could have seen everything that these officers observed." *Id.*, at 213-214.

Our conclusion that society would not accept as reasonable respondents' claim to an expectation of privacy in trash left for collection in an area accessible to the public is reinforced by the unanimous rejection of similar claims by the Federal Courts of Appeals. See *United States v. Dela Espriella*, [486 U.S. 35, 42] 781 F.2d 1432, 1437 (CA9 1986); *United States v. O'Bryant*, 775 F.2d 1528, 1533-1534 (CA11 1985); *United States v. Michaels*, 726 F.2d 1307, 1312-1313 (CA8), cert. denied, [469 U.S. 820](#) (1984); *United States v. Kramer*, 711 F.2d 789, 791-794 (CA7), cert. denied, [464 U.S. 962](#) (1983); *United States v. Terry*, 702 F.2d 299, 308-309 (CA2), cert. denied sub nom. *Williams v. United States*, [461 U.S. 931](#) (1983); *United States v. Reicherter*, *supra*, at 399; *United States v. Vahalik*, 606 F.2d 99, 100-101 (CA5 1979) (per curiam), cert. denied, [444 U.S. 1081](#) (1980); *United States v. Crowell*, 586 F.2d 1020, 1025 (CA4 1978), cert. denied, [440 U.S. 959](#) (1979); *Magda v. Benson*, 536 F.2d 111, 112-113 (CA6 1976) (per curiam); *United States v. Mustone*, 469 F.2d 970, 972-974 (CA1 1972). In *United States v. Thornton*, 241 U.S. App. D.C. 46, 56, and n. 11, 746 F.2d 39, 49, and n. 11 (1984), the court observed that "the overwhelming weight of authority rejects the proposition that a reasonable expectation of privacy exists with respect to trash discarded outside the home and the curtilage [sic] thereof." In addition, of those state appellate courts that have considered the issue, the vast majority have held that the police may conduct warrantless searches and seizures of garbage discarded in public areas. See *Commonwealth v. Chappee*, 397 Mass. 508, 512-

513, 492 N. E. 2d 719, 721-722 (1986); *Cooks v. State*, 699 P.2d 653, 656 (Okla. Crim.), cert. denied, [474 U.S. 935](#) (1985); *State v. Stevens*, 123 Wis. 2d 303, 314-317, 367 N. W. 2d 788, 794-797, cert. denied, [474 U.S. 852](#) (1985); *State v. Ronngren*, 361 N. W. 2d 224, 228-230 (N. D. 1985); *State v. Brown*, 20 Ohio App. 3d 36, 37-38, 484 N. E. 2d 215, 217-218 (1984); *State v. Oquist*, 327 N. W. 2d 587 (Minn. 1982); *People v. Whotte*, 113 Mich. App. 12, 317 N. W. 2d 266 (1982); *Commonwealth v. Minton*, 288 Pa. Super. 381, 391, 432 A. 2d 212, 217 (1981); *State v. Schultz*, 388 So.2d 1326 (Fla. App. 1980); *People v. Huddleston*, 38 Ill. App. 3d 277, 347 N. E. 2d 76 (1976); *Willis v. State*, 518 S. W. 2d 247, 249 (Tex. Crim. App. 1975); *Smith v. State*, 510 P.2d 793 (Alaska), cert. denied, [\[486 U.S. 35, 43\]](#) [414 U.S. 1086](#) (1973); *State v. Fassler*, 108 Ariz. 586, 592-593, 503 P.2d 807, 813-814 (1972); *Croker v. State*, 477 P.2d 122, 125-126 (Wyo. 1970); *State v. Purvis*, 249 Ore. 404, 411, 438 P.2d 1002, 1005 (1968). But see *State v. Tanaka*, 67 Haw. 658, 701 P.2d 1274 (1985); *People v. Krivda*, 5 Cal. 3d 357, 486 P.2d 1262 (1971). [5](#)

III

We reject respondent Greenwood's alternative argument for affirmance: that his expectation of privacy in his garbage should be deemed reasonable as a matter of federal constitutional law because the warrantless search and seizure of his garbage was impermissible as a matter of California law. He urges that the state-law right of Californians to privacy in their garbage, announced by the California Supreme Court in *Krivda*, *supra*, survived the subsequent state constitutional amendment eliminating the suppression remedy as a means of enforcing that right. See *In re Lance W.*, 37 Cal. 3d, at 886-887, 694 P.2d, at 752-753. Hence, he argues that the Fourth Amendment should itself vindicate that right.

Individual States may surely construe their own constitutions as imposing more stringent constraints on police conduct than does the Federal Constitution. We have never intimated, however, that whether or not a search is reasonable within the meaning of the Fourth Amendment depends on the law of the particular State in which the search occurs. We have emphasized instead that the Fourth Amendment analysis must turn on such factors as "our societal understanding that certain areas deserve the most scrupulous protection from government invasion." *Oliver v. United States*, [466 U.S., at 178](#) (emphasis added). See also *Rakas v. Illinois*, [439 U.S. 128, 143](#)-144, n. 12 (1978). We have already concluded that society as a whole possesses no such understanding [\[486 U.S. 35, 44\]](#) with regard to garbage left for collection at the side of a public street. Respondent's argument is no less than a suggestion that concepts of privacy under the laws of each State are to determine the reach of the Fourth Amendment. We do not accept this submission.

IV

Greenwood finally urges as an additional ground for affirmance that the California constitutional amendment eliminating the exclusionary rule for evidence seized in violation of state but not federal law violates the Due Process Clause of the Fourteenth Amendment. In his view, having recognized a state-law right to be free from warrantless searches of garbage, California may not under the Due Process Clause deprive its citizens of what he describes as "the only effective deterrent" to violations of this right. Greenwood concedes

that no direct support for his position can be found in the decisions of this Court. He relies instead on cases holding that individuals are entitled to certain procedural protections before they can be deprived of a liberty or property interest created by state law. See *Hewitt v. Helms*, [459 U.S. 460](#) (1983); *Vitek v. Jones*, [445 U.S. 480](#) (1980).

We see no merit in Greenwood's position. California could amend its Constitution to negate the holding in *Krivda* that state law forbids warrantless searches of trash. We are convinced that the State may likewise eliminate the exclusionary rule as a remedy for violations of that right. At the federal level, we have not required that evidence obtained in violation of the Fourth Amendment be suppressed in all circumstances. See, e. g., *United States v. Leon*, [468 U.S. 897](#) (1984); *United States v. Janis*, [428 U.S. 433](#) (1976); *United States v. Calandra*, [414 U.S. 338](#) (1974). Rather, our decisions concerning the scope of the Fourth Amendment exclusionary rule have balanced the benefits of deterring police misconduct against the costs of excluding reliable evidence of criminal activity. See *Leon*, [468 U.S.](#), at [908](#) -913. We [[486 U.S. 35, 45](#)] have declined to apply the exclusionary rule indiscriminately "when law enforcement officers have acted in objective good faith or their transgressions have been minor," because "the magnitude of the benefit conferred on . . . guilty defendants [in such circumstances] offends basic concepts of the criminal justice system." *Id.*, at 908 (citing *Stone v. Powell*, [428 U.S. 465, 490](#) (1976)).

The States are not foreclosed by the Due Process Clause from using a similar balancing approach to delineate the scope of their own exclusionary rules. Hence, the people of California could permissibly conclude that the benefits of excluding relevant evidence of criminal activity do not outweigh the costs when the police conduct at issue does not violate federal law.

V

The judgment of the California Court of Appeal is therefore reversed, and this case is remanded for further proceedings not inconsistent with this opinion.

It is so ordered.

JUSTICE KENNEDY took no part in the consideration or decision of this case.

Footnotes

[[Footnote 1](#)] The Court of Appeal also held that respondent Van Houten had standing to seek the suppression of evidence discovered during the April 4 search of Greenwood's home. 182 Cal. App. 3d, at 735, 227 Cal. Rptr., at 542-543.

[[Footnote 2](#)] For example, *State v. Ronngren*, 361 N. W. 2d 224 (N. D. 1985), involved the search of a garbage bag that a dog, acting "at the behest of no one," *id.*, at 228, had dragged from the defendants' yard into the yard of a neighbor. The neighbor deposited the bag in his own trash can, which he later permitted the police to search. The North Dakota Supreme Court held that the search of the garbage bag did not violate the defendants' Fourth Amendment rights.

[[Footnote 3](#)] It is not only the homeless of the Nation's cities who make use of others' refuse. For example, a nationally syndicated consumer columnist has suggested that apartment dwellers obtain cents-off coupons by "mak[ing] friends with the fellow who handles the trash" in their buildings, and has recounted the tale of "the `Rich lady' from Westmont who once a week puts on rubber gloves and hip boots and wades into the town garbage dump looking for labels and other proofs of purchase" needed to obtain manufacturers' refunds. M. Sloane, "The Supermarket Shopper's" 1980 Guide to Coupons and Refunds 74, 161 (1980).

[[Footnote 4](#)] Even the refuse of prominent Americans has not been invulnerable. In 1975, for example, a reporter for a weekly tabloid seized five bags of garbage from the sidewalk outside the home of Secretary of State Henry Kissinger. Washington Post, July 9, 1975, p. A1, col. 8. A newspaper editorial criticizing this journalistic "trash-picking" observed that "[e]vidently . . . `everybody does it.'" Washington Post, July 10, 1975, p. A18, col. 1. We of course do not, as the dissent implies, "bas[e] [our] conclusion" that individuals have no reasonable expectation of privacy in their garbage on this "sole incident." Post, at 51.

[[Footnote 5](#)] Given that the dissenters are among the tiny minority of judges whose views are contrary to ours, we are distinctly unimpressed with the dissent's prediction that "society will be shocked to learn" of today's decision. Post, at 46.

JUSTICE BRENNAN, with whom JUSTICE MARSHALL joins, dissenting.

Every week for two months, and at least once more a month later, the Laguna Beach police clawed through the trash that respondent Greenwood left in opaque, sealed bags on the curb outside his home. Record 113. Complete strangers minutely scrutinized their bounty, undoubtedly dredging up intimate details of Greenwood's private life and habits. The intrusions proceeded without a warrant, and no court before or since has concluded that the police acted on probable cause to believe Greenwood was engaged in any criminal activity.

Scrutiny of another's trash is contrary to commonly accepted notions of civilized behavior. I suspect, therefore, [486 U.S. 35, 46] that members of our society will be shocked to learn that the Court, the ultimate guarantor of liberty, deems unreasonable our expectation that the aspects of our private lives that are concealed safely in a trash bag will not become public.

I

"A container which can support a reasonable expectation of privacy may not be searched, even on probable cause, without a warrant." *United States v. Jacobsen*, [466 U.S. 109, 120](#), n. 17 (1984) (citations omitted). Thus, as the Court observes, if Greenwood had a reasonable expectation that the contents of the bags that he placed on the curb would remain private, the warrantless search of those bags violated the Fourth Amendment. Ante, at 39.

The Framers of the Fourth Amendment understood that "unreasonable searches" of "paper[s] and effects" - no less than "unreasonable searches" of "person[s] and houses" -

infringe privacy. As early as 1878, this Court acknowledged that the contents of "[l]etters and sealed packages . . . in the mail are as fully guarded from examination and inspection . . . as if they were retained by the parties forwarding them in their own domiciles." *Ex parte Jackson*, [96 U.S. 727, 733](#). In short, so long as a package is "closed against inspection," the Fourth Amendment protects its contents, "wherever they may be," and the police must obtain a warrant to search it just "as is required when papers are subjected to search in one's own household." *Ibid.* Accord, *United States v. Van Leeuwen*, [397 U.S. 249](#) (1970).

With the emergence of the reasonable-expectation-of-privacy analysis, see *Katz v. United States*, [389 U.S. 347, 361](#) (1967) (Harlan, J., concurring); *Smith v. Maryland*, [442 U.S. 735, 740](#) (1979), we have reaffirmed this fundamental principle. In *Robbins v. California*, [453 U.S. 420](#) (1981), for example, Justice Stewart, writing for a plurality of four, pronounced that "unless the container is such that its contents may be said to be in plain view, those contents are fully [\[486 U.S. 35, 47\]](#) protected by the Fourth Amendment," *id.*, at 427, and soundly rejected any distinction for Fourth Amendment purposes among various opaque, sealed containers:

"[E]ven if one wished to import such a distinction into the Fourth Amendment, it is difficult if not impossible to perceive any objective criteria by which that task might be accomplished. What one person may put into a suitcase, another may put into a paper bag. . . . And . . . no court, no constable, no citizen, can sensibly be asked to distinguish the relative `privacy interests' in a closed suitcase, briefcase, portfolio, duffelbag, or box." *Id.*, at 426-427.

See also *id.*, at 428 (expectation of privacy attaches to any container unless it "so clearly announce[s] its contents, whether by its distinctive configuration, its transparency, or otherwise, that its contents are obvious to an observer"). With only one exception, every Justice who wrote in that case eschewed any attempt to distinguish "worthy" from "unworthy" containers. [1](#)

More recently, in *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#) (1982), the Court, relying on the "virtually unanimous agreement [\[486 U.S. 35, 48\]](#) in *Robbins* . . . that a constitutional distinction between `worthy' and `unworthy' containers would be improper," held that a distinction among "paper bags, locked trunks, lunch buckets, and orange crates" would be inconsistent with

"the central purpose of the Fourth Amendment. . . . [A] traveler who carries a toothbrush and a few articles of clothing in a paper bag or knotted scarf [may] claim an equal right to conceal his possessions from official inspection as the sophisticated executive with the locked attache case.

"As Justice Stewart stated in *Robbins*, the Fourth Amendment provides protection to the owner of every container that conceals its contents from plain view." *Id.*, at 822-823 (emphasis added; footnote and citation omitted).

See also *Jacobsen*, *supra*, at 129 (opinion of WHITE, J.).

Accordingly, we have found a reasonable expectation of privacy in the contents of a 200-pound "double-locked footlocker," *United States v. Chadwick*, [433 U.S. 1, 11](#) (1977); a "comparatively small, unlocked suitcase," *Arkansas v. Sanders*, [442 U.S. 753, 762](#), n. 9

(1979); a "totebag," Robbins, [453 U.S., at 422](#); and "packages wrapped in green opaque plastic," *ibid.* See also Ross, *supra*, at 801, 822-823 (suggesting that a warrant would have been required to search a "'lunch-type' brown paper bag" and a "zippered red leather pouch" had they not been found in an automobile); Jacobsen, *supra*, at 111, 114-115 (suggesting that a warrantless search of an "ordinary cardboard box wrapped in brown paper" would have violated the Fourth Amendment had a private party not already opened it).

Our precedent, therefore, leaves no room to doubt that had respondents been carrying their personal effects in opaque, sealed plastic bags - identical to the ones they placed on the curb - their privacy would have been protected from warrantless police intrusion. So far as Fourth Amendment protection is concerned, opaque plastic bags are every bit as [\[486 U.S. 35, 49\]](#) worthy as "packages wrapped in green opaque plastic" and "double-locked footlocker[s]." Cf. Robbins, *supra*, at 441 (REHNQUIST, J., dissenting) (objecting to Court's discovery of reasonable expectation of privacy in contents of "two plastic garbage bags").

II

Respondents deserve no less protection just because Greenwood used the bags to discard rather than to transport his personal effects. Their contents are not inherently any less private, and Greenwood's decision to discard them, at least in the manner in which he did, does not diminish his expectation of privacy. [2](#) [\[486 U.S. 35, 50\]](#)

A trash bag, like any of the above-mentioned containers, "is a common repository for one's personal effects" and, even more than many of them, is "therefore . . . inevitably associated with the expectation of privacy." Sanders, *supra*, at 762 (citing Chadwick, *supra*, at 13). "[A]most every human activity ultimately manifests itself in waste products . . ." Smith v. State, 510 P.2d 793, 798 (Alaska), cert. denied, [414 U.S. 1086](#) (1973). See California v. Rooney, [483 U.S. 307, 320](#) -321, n. 3 (1987) (WHITE, J., dissenting) (renowned archaeologist Emil Haury once said, "[i]f you want to know what is really going on in a community, look at its garbage") (quoted by W. Rathje, *Archaeological Ethnography . . . Because Sometimes It Is Better to Give Than to Receive*, in *Explorations in Ethnoarchaeology* 49, 54 (R. Gould ed. 1978)); Weberman, *The Art of Garbage Analysis: You Are What You Throw Away*, 76 *Esquire* 113 (1971) (analyzing trash of various celebrities and drawing conclusions about their private lives). A single bag of trash testifies eloquently to the eating, reading, and recreational habits of the person who produced it. A search of trash, like a search of the bedroom, can relate intimate details about sexual practices, health, and personal hygiene. Like riffling through desk drawers or intercepting phone calls, rummaging through trash can divulge the target's financial and professional status, political affiliations and inclinations, private thoughts, personal relationships, and romantic interests. It cannot be doubted that a sealed trash bag harbors telling evidence of the "intimate activity associated with the `sanctity of a man's home and the privacies of life,'" which the Fourth Amendment is designed [\[486 U.S. 35, 51\]](#) to protect. *Oliver v. United States*, [466 U.S. 170, 180](#) (1984) (quoting *Boyd v. United States*, [116 U.S. 616, 630](#) (1886)). See also *United States v. Dunn*, [480 U.S. 294, 300](#) (1987).

The Court properly rejects the State's attempt to distinguish trash searches from other searches on the theory that trash is abandoned and therefore not entitled to an expectation of privacy. As the author of the Court's opinion observed last Term, a defendant's "property interest [in trash] does not settle the matter for Fourth Amendment purposes, for the reach of the Fourth Amendment is not determined by state property law." Rooney, *supra*, at 320 (WHITE, J., dissenting). In evaluating the reasonableness of Greenwood's expectation that his sealed trash bags would not be invaded, the Court has held that we must look to "understandings that are recognized and permitted by society." [3](#) Most of us, I believe, would be incensed to discover a meddler - whether a neighbor, a reporter, or a detective - scrutinizing our sealed trash containers to discover some detail of our personal lives. See *State v. Schultz*, 388 So.2d 1326, 1331 (Fla. App. 1980) (Anstead, J., dissenting). That was, quite naturally, the reaction to the sole incident on which the Court bases its conclusion that "snoops" and the like defeat the expectation of privacy in trash. *Ante*, at 40, and n. 4. When a tabloid reporter examined then-Secretary of State [\[486 U.S. 35, 52\]](#) Henry Kissinger's trash and published his findings, Kissinger was "really revolted" by the intrusion and his wife suffered "grave anguish." *N. Y. Times*, July 9, 1975, p. A1, col. 8. The public response roundly condemning the reporter demonstrates that society not only recognized those reactions as reasonable, but shared them as well. Commentators variously characterized his conduct as "a disgusting invasion of personal privacy," *Flieger, Investigative Trash, U.S. News & World Report*, July 28, 1975, p. 72 (editor's page); "indefensible . . . as civilized behavior," *Washington Post*, July 10, 1975, p. A18, col. 1 (editorial); and contrary to "the way decent people behave in relation to each other," *ibid.*

Beyond a generalized expectation of privacy, many municipalities, whether for reasons of privacy, sanitation, or both, reinforce confidence in the integrity of sealed trash containers by "prohibit[ing] anyone, except authorized employees of the Town . . . , to rummage into, pick up, collect, move or otherwise interfere with articles or materials placed on . . . any public street for collection." *United States v. Dzialak*, 441 F.2d 212, 215 (CA2 1971) (paraphrasing ordinance for town of Cheektowaga, New York). See also *United States v. Vahalik*, 606 F.2d 99, 100 (CA5 1979) (*per curiam*); *Magda v. Benson*, 536 F.2d 111, 112 (CA6 1976) (*per curiam*); *People v. Rooney*, 175 Cal. App. 3d 634, 645, 221 Cal. Rptr. 49, 56 (1985), cert. *dism'd*, [483 U.S. 307](#) (1987); *People v. Krivda*, 5 Cal. 3d 357, 366, 486 P.2d 1262, 1268 (1971), vacated and remanded, [409 U.S. 33](#) (1972); *State v. Brown*, 20 Ohio App. 3d 36, 38, n. 3, 484 N. E. 2d 215, 218, n. 3 (1984). In fact, the California Constitution, as interpreted by the State's highest court, guarantees a right of privacy in trash vis-a-vis government officials. See *Krivda*, *supra* (recognizing right); *In re Lance W.*, 37 Cal. 3d 873, 886-887, 694 P.2d 744, 752-753 (1985) (later constitutional amendment abolished exclusionary remedy but left intact the substance of the right). [\[486 U.S. 35, 53\]](#)

That is not to deny that isolated intrusions into opaque, sealed trash containers occur. When, acting on their own, "animals, children, scavengers, snoops, [or] other members of the public," *ante*, at 40 (footnotes omitted), actually rummage through a bag of trash and expose its contents to plain view, "police cannot reasonably be expected to avert their eyes from evidence of criminal activity that could have been observed by any member of the public," *ante*, at 41. That much follows from cases like *Jacobsen*, [466 U.S., at 117](#), 120, n. 17 (emphasis added), which held that police may constitutionally inspect a package whose "integrity" a private carrier has already "compromised," because "[t]he Fourth Amendment

is implicated only if the authorities use information with respect to which the expectation of privacy has not already been frustrated"; and *California v. Ciraolo*, [476 U.S. 207, 213](#) -214 (1986) (emphasis added), which held that the Fourth Amendment does not prohibit police from observing what "[a]ny member of the public flying in this airspace who glanced down could have seen."

Had Greenwood flaunted his intimate activity by strewing his trash all over the curb for all to see, or had some nongovernmental intruder invaded his privacy and done the same, I could accept the Court's conclusion that an expectation of privacy would have been unreasonable. Similarly, had police searching the city dump run across incriminating evidence that, despite commingling with the trash of others, still retained its identity as Greenwood's, we would have a different case. But all that Greenwood "exposed . . . to the public," ante, at 40, were the exteriors of several opaque, sealed containers. Until the bags were opened by police, they hid their contents from the public's view every bit as much as did Chadwick's double-locked footlocker and Robbins' green, plastic wrapping. Faithful application of the warrant requirement does not require police to "avert their eyes from evidence of criminal activity that could have been observed by any member of the public." Rather, it only requires them [[486 U.S. 35, 54](#)] to adhere to norms of privacy that members of the public plainly acknowledge.

The mere possibility that unwelcome meddlers might open and rummage through the containers does not negate the expectation of privacy in their contents any more than the possibility of a burglary negates an expectation of privacy in the home; or the possibility of a private intrusion negates an expectation of privacy in an unopened package; or the possibility that an operator will listen in on a telephone conversation negates an expectation of privacy in the words spoken on the telephone. "What a person . . . seeks to preserve as private, even in an area accessible to the public, may be constitutionally protected." *Katz*, [389 U.S., at 351](#) -352. We have therefore repeatedly rejected attempts to justify a State's invasion of privacy on the ground that the privacy is not absolute. See *Chapman v. United States*, [365 U.S. 610, 616](#) -617 (1961) (search of a house invaded tenant's Fourth Amendment rights even though landlord had authority to enter house for some purposes); *Stoner v. California*, [376 U.S. 483, 487](#) -490 (1964) (implicit consent to janitorial personnel to enter motel room does not amount to consent to police search of room); *O'Connor v. Ortega*, [480 U.S. 709, 717](#) (1987) (a government employee has a reasonable expectation of privacy in his office, even though "it is the nature of government offices that others - such as fellow employees, supervisors, consensual visitors, and the general public - may have frequent access to an individual's office"). As JUSTICE SCALIA aptly put it, the Fourth Amendment protects "privacy . . . not solitude." *O'Connor*, supra, at 730 (opinion concurring in judgment).

Nor is it dispositive that "respondents placed their refuse at the curb for the express purpose of conveying it to a third party, . . . who might himself have sorted through respondents' trash or permitted others, such as the police, to do so." Ante, at 40. In the first place, Greenwood can hardly be faulted for leaving trash on his curb when a county ordinance [[486 U.S. 35, 55](#)] commanded him to do so, Orange County Code 4-3-45(a) (1986) (must "remov[e] from the premises at least once each week" all "solid waste created, produced or accumulated in or about [his] dwelling house"), and prohibited him from disposing of it in

any other way, see Orange County Code 3-3-85 (1988) (burning trash is unlawful). Unlike in other circumstances where privacy is compromised, Greenwood could not "avoid exposing personal belongings . . . by simply leaving them at home." O'Connor, *supra*, at 725. More importantly, even the voluntary relinquishment of possession or control over an effect does not necessarily amount to a relinquishment of a privacy expectation in it. Were it otherwise, a letter or package would lose all Fourth Amendment protection when placed in a mailbox or other depository with the "express purpose" of entrusting it to the postal officer or a private carrier; those bailees are just as likely as trash collectors (and certainly have greater incentive) to "sor[t] through" the personal effects entrusted to them, "or permi[t] others, such as police to do so." Yet, it has been clear for at least 110 years that the possibility of such an intrusion does not justify a warrantless search by police in the first instance. See *Ex parte Jackson*, [96 U.S. 727](#) (1878); *United States v. Van Leeuwen*, [397 U.S. 249](#) (1970); *United States v. Jacobsen*, *supra*. [4](#)

III

In holding that the warrantless search of Greenwood's trash was consistent with the Fourth Amendment, the Court paints a grim picture of our society. It depicts a society in which local authorities may command their citizens to dispose of their personal effects in the manner least protective of the [\[486 U.S. 35, 56\]](#) "sanctity of [the] home and the privacies of life," *Boyd v. United States*, [116 U.S., at 630](#), and then monitor them arbitrarily and without judicial oversight - a society that is not prepared to recognize as reasonable an individual's expectation of privacy in the most private of personal effects sealed in an opaque container and disposed of in a manner designed to commingle it imminently and inextricably with the trash of others. *Ante*, at 39. The American society with which I am familiar "chooses to dwell in reasonable security and freedom from surveillance," *Johnson v. United States*, [333 U.S. 10, 14](#) (1948), and is more dedicated to individual liberty and more sensitive to intrusions on the sanctity of the home than the Court is willing to acknowledge.

I dissent.

[[Footnote 1](#)] See [453 U.S., at 436](#) (BLACKMUN, J., dissenting); *id.*, at 437 (REHNQUIST, J., dissenting); *id.*, at 444 (STEVENS, J., dissenting). But see *id.*, at 433-434 (Powell, J., concurring in judgment) (rejecting position that all containers, even "the most trivial," like "a cigarbox or a Dixie cup," are entitled to the same Fourth Amendment protection). Cf. *New York v. Belton*, [453 U.S. 454, 460](#) -461, n. 4 (1981) (defining "container," for purposes of search incident to a lawful custodial arrest, as "any object capable of holding another object," including "luggage, boxes, bags, clothing, and the like"). In addition to finding that Robbins had a reasonable expectation of privacy in his duffelbag and plastic-wrapped packages, the Court also held that the automobile exception to the warrant requirement, see *Carroll v. United States*, [267 U.S. 132, 153](#) (1925), did not apply to packages found in an automobile. The Court overruled the latter determination in *United States v. Ross*, [456 U.S. 798](#) (1982), but reaffirmed that where, as here, the automobile exception is inapplicable, police may not conduct a warrantless search of any container that conceals its contents.

[[Footnote 2](#)] Both to support its position that society recognizes no reasonable privacy interest in sealed, opaque trash bags and to refute the prediction that "society will be shocked to learn" of that conclusion, *supra*, at 46, the Court relies heavily upon a collection of lower court cases finding no Fourth Amendment bar to trash searches. But the authority that leads the Court to be "distinctly unimpressed" with our position, *ante*, at 43, n. 5, is itself impressively undistinguished. Of 11 Federal Court of Appeals cases cited by the Court, at least 2 are factually or legally distinguishable, see *United States v. O'Bryant*, 775 F.2d 1528, 1533-1534 (CA11 1985) (police may search an apparently valuable briefcase "discarded next to an overflowing trash bin on a busy city street"); *United States v. Thornton*, 241 U.S. App. D.C. 46, 56, 746 F.2d 39, 49 (1984) (reasonable federal agents could believe in good faith that a trash search is legal), and 7 rely entirely or almost entirely on an abandonment theory that, as noted *infra*, at 51, the Court has discredited, see *United States v. Dela Espriella*, 781 F.2d 1432, 1437 (CA9 1986) ("The question, then, becomes whether placing garbage for collection constitutes abandonment of property"); *United States v. Terry*, 702 F.2d 299, 308-309 (CA2) ("[T]he circumstances in this case clearly evidence abandonment by Williams of his trash"), cert. denied sub nom. *Williams v. United States*, [461 U.S. 931](#) (1983); *United States v. Reicherter*, 647 F.2d 397, 399 (CA3 1981) ("[T]he placing of trash in garbage cans at a time and place for anticipated collection by public employees for hauling to a public dump signifies abandonment"); *United States v. Vahalik*, 606 F.2d 99, 100-101 (CA5 1979) (per curiam) ("[T]he act of placing garbage for collection is an act of abandonment which terminates any fourth amendment protection"), cert. denied, [444 U.S. 1081](#) (1980); *United States v. Crowell*, 586 F.2d 1020, 1025 (CA4 1978) ("The act of placing [\[486 U.S. 35, 50\]](#) [garbage] for collection is an act of abandonment and what happens to it thereafter is not within the protection of the fourth amendment"), cert. denied, [440 U.S. 959](#) (1979); *Magda v. Benson*, 536 F.2d 111, 112 (CA6 1976) (per curiam) ("[F]ederal case law . . . holds that garbage . . . is abandoned and no longer protected by the Fourth Amendment"); *United States v. Mustone*, 469 F.2d 970, 972 (CA1 1972) (when defendant "deposited the bags on the sidewalk he abandoned them"). A reading of the Court's collection of state-court cases reveals an equally unimpressive pattern.

[[Footnote 3](#)] *Rakas v. Illinois*, [439 U.S. 128, 143](#) -144, n. 12 (1978). See *ante*, at 43 ("[T]he Fourth Amendment analysis must turn on such factors as `our societal understanding that certain areas deserve the most scrupulous protection from government invasion") (quoting *Oliver v. United States*, [466 U.S. 170, 178](#) (1984)); *Robbins v. California*, [453 U.S. 420, 428](#) (1981) (plurality opinion) ("Expectations of privacy are established by general social norms"); *Dow Chemical Co. v. United States*, [476 U.S. 227, 248](#) (1986) (opinion of Powell, J.); *Bush & Bly*, *Expectation of Privacy Analysis and Warrantless Trash Reconnaissance after Katz v. United States*, 23 *Ariz. L. Rev.* 283, 293 (1981) ("[S]ocial custom . . . serves as the most basic foundation of a great many legitimate privacy expectations") (citation omitted).

[[Footnote 4](#)] To be sure, statutes criminalizing interference with the mails might reinforce the expectation of privacy in mail, see, e. g., 18 U.S.C. 1701-1705, 1708, but the expectation of privacy in no way depends on statutory protection. In fact, none of the cases cited in the text even mention such statutes in finding Fourth Amendment protection in materials handed over to public or private carriers for delivery. [\[486 U.S. 35, 57\]](#)

3.**U.S. Supreme Court****CALIFORNIA v. ROONEY, 483 U.S. 307 (1987)****483 U.S. 307****CALIFORNIA v. ROONEY
CERTIORARI TO THE COURT OF APPEAL OF CALIFORNIA, SECOND
APPELLATE DISTRICT****No. 85-1835.****Argued March 25, 1987****Decided June 23, 1987**

A warrant to search a particular apartment in a multi-unit building was issued on the basis of a police officer's affidavit declaring, inter alia, that through a search of the communal trash bin in the building's basement the police had retrieved a bag containing evidence indicating that respondent was conducting an illegal bookmaking operation in the apartment. After the search of the apartment yielded incriminating evidence, respondent was arrested and charged with a number of felonies. Subsequently, a Magistrate granted respondent's motion to quash the warrant, ruling that the use of the evidence obtained from the warrantless search of the trash bin to support the search warrant for the apartment violated respondent's Fourth Amendment rights, and that the other supporting evidence was insufficient to establish probable cause. The California Superior Court agreed and dismissed the charges. However, the State Court of Appeal reversed, concluding that, although the evidence found in the trash bin could not be used to support the warrant, there was sufficient other evidence to establish probable cause. After the State Supreme Court denied both petitioner's and respondent's petitions for review, the State sought review in this Court, arguing that the California courts had erred in stating that the search of the trash was unconstitutional.

Held:

The writ of certiorari previously granted by this Court is dismissed as improvidently granted, since the Court's review of the question on which the writ was granted - whether respondent retained an expectation of privacy in the bag that he placed in the communal trash bin - would be premature in that that issue has never been the subject of an actual state-court judgment and is not properly presented in this case. This Court reviews

judgments, not statements in opinions. Here, since the search warrant which was the sole focus of the litigation was deemed valid, the judgment of the Court of Appeal was entirely in the State's favor, and the fact that that court fortuitously addressed the trash bin issue in a way that may have been adverse to the State's long-term interests does not allow the State to claim status as a losing party for purposes of this Court's review. If the case comes to trial and the State is barred from introducing the trash bin evidence because the Court of Appeal's decision constitutes the law of the case, the State will still [483 U.S. 307, 308] have the opportunity to appeal that order, and this Court will then have the chance to review a state-court judgment on which the State Supreme Court has passed or declined review in a case that properly raises the issue.

Certiorari dismissed. Reported below: 175 Cal. App. 3d 634, 221 Cal. Rptr. 49.

Arnold T. Guminski argued the cause for petitioner. With him on the briefs were Harry B. Sondheim and Ira Reiner.

Arthur Lewis argued the cause for respondent. With him on the brief was Roger S. Hanson.

*

[[Footnote *](#)] Briefs of amici curiae urging reversal were filed for the State of California et al. by John K. Van de Kamp, Attorney General of California, Steve White, Chief Assistant Attorney General, Thomas A. Brady, Supervising Deputy Attorney General, Laurence K. Sullivan, Assistant Supervising Deputy Attorney General, and by the Attorneys General for their respective States as follows: Charles A. Graddick of Alabama, Jim Smith of Florida, Neil F. Hartigan of Illinois, Linley E. Pearson of Indiana, David L. Armstrong of Kentucky, Edward Lloyd Pittman of Mississippi, Nicholas J. Spaeth of North Dakota, LeRoy S. Zimmerman of Pennsylvania, T. Travis Medlock of South Carolina, Mary Sue Terry of Virginia, Kenneth O. Eikenberry of Washington, Bronson La Follette of Wisconsin, and A. G. McClintock of Wyoming; and for Americans for Effective Law Enforcement, Inc., et al. by David Crump, Courtney A. Evans, Daniel B. Hales, Jack E. Yelverton, Fred E. Inbau, Wayne W. Schmidt, and James P. Manak.

John Hamilton Scott filed a brief for the California Public Defender's Association as amicus curiae urging affirmance.

PER CURIAM.

We granted the State's petition for certiorari to decide whether respondent retained an expectation of privacy in a bag that he placed in the communal trash bin of a multi-unit apartment building. After briefing and oral argument on that issue, it has now become clear that the question is not properly presented in this case. [483 U.S. 307, 309]

I

Based upon an informant's tip that respondent was accepting wagers on professional football games at a specified telephone number, police began an investigation which

eventually led to an application for a search warrant for 1120 North Flores Street, Apartment No. 8, West Hollywood, California. In conjunction with the application, a police officer submitted an affidavit including at least five details in support of the warrant: (1) that the informant had named Rooney and had correctly specified when Rooney would be at the apartment; (2) that the telephone number and utilities were listed to one Peter Ryan, and that use of a pseudonym is common among bookmakers; (3) that Rooney had previously been arrested for bookmaking at the apartment; (4) that through a search of the communal trash bin in the apartment building's basement the police had retrieved a bag containing mail addressed to Rooney at Apartment No. 8, and containing evidence of gambling activity; and (5) that the police had dialed the telephone number the informant had given them and had overheard a conversation involving point spreads on professional football games. See App. 19-28. The Magistrate found probable cause for a search of Apartment No. 8, and issued a warrant. Incriminating evidence was found during the search, and respondent was arrested.

After he was charged with a number of felony offenses, respondent brought a motion to quash the search warrant and to dismiss the felony charges against him. He argued that there was no probable cause to support the warrant because the earlier warrantless search of the communal trash bin had violated his Fourth Amendment rights under a number of California Supreme Court precedents, and that, without the incriminating evidence found in the trash, there was insufficient evidence to support the warrant. A Magistrate granted respondent's motion, agreeing that the evidence obtained from the trash bin could not be used to support the [483 U.S. 307, 310] search warrant for the apartment, and ruling that the other evidence offered in support of the search warrant was insufficient to establish probable cause. The Superior Court reached the same conclusion. Pursuant to California procedural rules, the State then informed the court that it could not prosecute the case without the evidence seized in the search of the apartment, and the case was dismissed, thus allowing the State to appeal the order quashing the warrant.

The Court of Appeal reversed on the only issue before it - to use the State's words, "the sufficiency of the affidavit in support of the search warrant." 1 175 Cal. App. 3d 634, 221 Cal. Rptr. 49 (1985). Although it concluded that the evidence found in the trash bin could not be used to support the search warrant, the Court of Appeal examined the other evidence offered in support of the warrant under the standards set forth in *Illinois v. Gates*, 462 U.S. 213 (1983), and held that there was sufficient other evidence to establish probable cause in support of the warrant. The Superior Court's order dismissing the case was therefore reversed, allowing the prosecution to proceed. The California Supreme Court denied [483 U.S. 307, 311] both petitioner's and respondent's petitions for review. The State then sought review in this Court, arguing that the California courts had erred in stating that the search of the trash was unconstitutional. We granted certiorari. 479 U.S. 881 (1986).

II

This Court "reviews judgments, not statements in opinions." *Black v. Cutter Laboratories*, 351 U.S. 292, 297 (1956); see also *Chevron U.S. A. Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.*, 467 U.S. 837, 842 (1984); *Williams v. Norris*, 12 Wheat. 117, 120 (1827).

Here, the judgment of the Court of Appeal was entirely in the State's favor - the search warrant which was the sole focus of the litigation was deemed valid. The fact that the Court of Appeal reached its decision through analysis different than this Court might have used does not make it appropriate for this Court to rewrite the California court's decision, or for the prevailing party to request us to review it. That the Court of Appeal even addressed the trash bin issue is mere fortuity; it could as easily have held that since there was sufficient evidence to support the search even without the trash evidence, it would not discuss the constitutionality of the trash search. The Court of Appeal's use of analysis that may have been adverse to the State's long-term interests does not allow the State to claim status as a losing party for purposes of this Court's review. [2](#) [483 U.S. 307, 312]

But, the State argues, if the case does come to trial, and if the State does wish to introduce the evidence, it will be barred from doing so because the reasoning in the Court of Appeal's decision will constitute the law of the case. There [483 U.S. 307, 313] are two too many "ifs" in that proposition to make our review appropriate at this stage. Even if everything the prosecution fears comes to bear, the State will still have the opportunity to appeal such an order, [3](#) and this Court will have the chance to review it, with the knowledge that we are reviewing a state-court judgment on the issue, and that the State Supreme Court has passed upon or declined review in a case squarely presenting the issue. As it stands, we have no way of knowing what the California Supreme Court's position on the issue of trash searches currently is. [4](#) It is no answer to [483 U.S. 307, 314] say that the California Supreme Court already had its chance to review the matter and declined to do so when it denied the State's petition for review in this case. The denial of review may well have been based on that court's recognizing, as we now do, that the prosecution won below, and was therefore not in a position to appeal. Giving the California Supreme Court an opportunity to consider the issue in a case that properly raises it is a compelling reason for us to dismiss this petition. [5](#) Under these circumstances, our review of the trash-search issue, which has never been the subject of an actual judgment, would be most premature.

The writ of certiorari is dismissed as improvidently granted.

JUSTICE MARSHALL concurs in the judgment.

Footnotes

[[Footnote 1](#)] Opening Brief for Appellant in No. B006936, Cal. 2d App. Dist.

Throughout the proceedings it was clear that the courts were passing only upon Rooney's motion to quash the search warrant and suppress the evidence found in the apartment; there was no motion to suppress the evidence found in the trash. For example, the first thing the Magistrate said after calling Rooney's case was: "This is before the Court on the notice of motion to quash the search warrant pursuant to Penal Code Section 1538.5." Clerk's Transcript 2-3. After hearing argument involving the different parts of the affidavit supporting the search warrant, the Magistrate announced: "It is going to be the ruling of this Court that although this is a relatively close matter, but I feel that the notice of motion to

quash the search warrant pursuant to Penal Code Section 1538.5 should be granted." *Id.*, at 21.

Again, when the case came before the Superior Court, the first thing the judge stated was: "The matter pending, motion to suppress evidence pursuant to Section 1538.5. At this point, to classify the issue, is directed at the sufficiency of the affidavit in support of the search warrant and challenges that affidavit on its face." App. 50.

[[Footnote 2](#)] A careful and adequate reading of the record, cf. post, at 318 (WHITE, J., dissenting), reveals that the State itself has never believed that the Court of Appeal's judgment incorporated any motion to suppress the evidence found in the trash. For example, as JUSTICE WHITE notes, the State sought rehearing in the Court of Appeal, but as part of that petition it stated that the Court of Appeal's "opinion should be appropriately modified to delete its discussion of the issue since its determination that the search warrant was based upon probable cause was made notwithstanding its conclusion that the Krivda rule [*People v. Krivda*, 5 Cal. 3d 357, 486 P.2d 1262 (1971)] applies to communal trash bins." Petition for Rehearing or Modification of Opinion in No. B006936 (Cal. 2d App. Dist.), p. 4. If the [\[483 U.S. 307, 312\]](#) Court of Appeal had actually issued a judgment on the issue, the State would have sought a modification of the judgment - not a mere modification of the opinion. That the State does not believe that the Court of Appeal issued a judgment excluding the evidence from the trash search is further corroborated by the State's own arguments before this Court. In its petition for certiorari, the State explained:

"At first blush, it might be urged that a petition for writ of certiorari should not be granted because the Court of Appeal's conclusion that the search of the apartment building communal trash bin was unreasonable constitutes obiter dicta. However, the Court of Appeal's determination that the search of the trash bin was unreasonable cannot be deemed to merely constitute obiter dicta. . . . Unless overturned on this point, the Court of Appeal's conclusion constitutes the law of the case. . . . Hence at the trial, the People would be precluded from introducing evidence as to what the police officers had found in the trash bin." Pet. for Cert. 14-15 (emphasis added, citations omitted).

Similarly, the Deputy District Attorney arguing the case before this Court candidly described the State's reasons for seeking certiorari in this case:

"Q. So that everything you found under the search warrant is admissible.

"Mr. Guminski: That is correct, Your Honor. But the ruling . . . is a ruling that forecloses the use of what was discovered as far as the trash bag; that would be the rule of the case.

"Q. And you think you're really going to use that at this trial, or you think that you would really need to?

"A. Well, Your Honor, I think what we really want would be to . . . overrule *People v. Krivda*, which was here before this Court in 1972, and which was remanded then because there were independent state grounds.

"I mean, I wish to answer candidly to your question, Justice; there is an intention to use it, of course.

"But it is a vehicle of review." Tr. of Oral Arg. 26-27.

Of course, as we explain, see text this page and *infra*, at 313-314, the law-of-the-case doctrine provides no justification for our granting review at this stage. See *Barclay v. Florida*, [463 U.S. 939, 946](#) (1983); *Hathorn v. Lovorn*, [457 U.S. 255, 261](#) -262 (1982); see generally R. Stern, E. Gressman, & S. Shapiro, *Supreme Court Practice* 132 (6th ed. 1986).

[[Footnote 3](#)] Assuming that respondent's motion to suppress the trash evidence will be granted, the prosecution will then have to decide whether it can prosecute without the evidence. If it cannot, then an order of dismissal will be entered, and the prosecution may immediately appeal. See Cal. Penal Code Ann. 1238, 1538.5 (West 1982). Even if the prosecution can proceed without the evidence, however, it may still obtain immediate review through a writ of mandate or prohibition. 1538.5(o). A writ of mandate could compel the Superior Court to admit the evidence and "must be issued where there is not a plain, speedy, and adequate remedy, in the ordinary course of law." Cal. Civ. Proc. Code Ann. 1086 (West 1982). See generally B. Witkin, *California Criminal Procedure* 869, 870 (1985 Supp., pt. 2).

[[Footnote 4](#)] The California rule regarding trash searches is derived from the California Supreme Court's decision in *People v. Krivda*, 5 Cal. 3d 357, 486 P.2d 1262 (1971) (en banc). We granted certiorari to review that decision but we were unable to determine whether the California Supreme Court had rested its decision on state or federal grounds. [409 U.S. 33](#) (1972). On remand, the court announced that it had rested on both state and federal constitutional grounds, 8 Cal. 3d 623, 504 P.2d 457, cert. denied, [412 U.S. 919](#) (1973), which prevented us from reviewing the case. In 1985, however, the people of California amended their Constitution to bar the suppression of evidence seized in violation of the California, but not the Federal, Constitution. Cal. Const., Art. I, 28(d); see generally *In re Lance W.*, 37 Cal. 3d 873, 694 P.2d 744 (1985). Thus, the Court of Appeal was forced to rest its discussion of the trash-search issue in this case on the Federal Constitution.

While we express no view on the merits of the issue, we note that the arguments that the State now makes rely, in large part, on post-Krivda developments, including the state constitutional amendment discussed above, this Court's intervening decisions, and decisions of the United [\[483 U.S. 307, 314\]](#) States Courts of Appeals dealing with trash searches. The California Supreme Court should be afforded the opportunity to consider these factors before we intervene.

[[Footnote 5](#)] Moreover, because of the unusual posture of the case, we cannot know whether the prosecution will even seek to introduce the trash evidence at trial. If the evidence found in the apartment pursuant to the valid warrant is strong enough, the prosecution might not even be interested in presenting the more attenuated evidence found in the trash.

JUSTICE WHITE, with whom THE CHIEF JUSTICE and JUSTICE POWELL join, dissenting.

The police obtained information that respondent, using a specified telephone number, was accepting wagers on professional football games. It was learned from the telephone company that the telephone number was listed to one Peter Ryan at 1120 North Flores

Street, Apartment No. 8, West Hollywood, California. Two officers went to 1120 North Flores Street, a 28-unit apartment building with a subterranean garage which was accessible to the public, entered the garage, and searched the communal trash bin. In the bottom half of the bin they discovered a brown paper shopping bag which contained mail addressed to respondent at 1120 [483 U.S. 307, 315] North Flores Street, Apartment No. 8, and papers bearing bookmaking notations. The police seized the bag. They used these items and the results of further investigation to support a search warrant of respondent's apartment, which was duly executed.

Rooney was charged with bookmaking and associated crimes. He moved to have the warrant quashed and the evidence obtained from the search of the trash bin excluded. The trial court granted his motion, the State declared that it could not proceed, and the case was dismissed. The State's appeal followed. The California Court of Appeal held that the State had failed to prove that Rooney had abandoned his property by putting it into the trash bin. Because the garage was accessible to the public, however, and the officers did not commit a trespass by entering the garage, the court also rejected Rooney's claim that the search of the bin was illegal because it occurred within the curtilage of his apartment. In so ruling, the Court of Appeal relied on a holding of the California Supreme Court to this effect. *People v. Terry*, 61 Cal. 2d 137, 152, 390 P.2d 381, 391 (1964). The court went on to hold that under the decisions of the Supreme Court of California, the Fourth Amendment did not require a warrant for a trash-bin search but did require probable cause, which the court found lacking here. ¹ The search of the trash bin therefore violated the Fourth Amendment and the evidence seized from the bin was not admissible. The [483 U.S. 307, 316] subsequent warrant, however, was itself valid, since it was supported by probable cause wholly aside from the trash-bin evidence. It is the former holding that the State challenged in its petition for certiorari after the California Supreme Court denied review. I would reverse.

I

We granted certiorari to consider whether the search of the communal trash bin violated the Fourth Amendment. The Court now holds that the issue is not properly before us and dismisses the writ. Because this judgment is plainly infirm, I dissent.

Rooney first moved to quash the search warrant in the Municipal Court on the ground that the evidence taken from the trash bin had been illegally seized and could not be used to furnish probable cause for the warrant. The Magistrate agreed that the trash-bin search was illegal and that aside from the items taken from the bin, the search warrant affidavit failed to reveal probable cause for the issuance of the warrant. The case was dismissed when the State indicated it could not proceed.

The State, claiming that the ruling had been erroneous, moved in the Superior Court to reinstate the charges. The motion was granted and a trial date was set. Rooney then filed a motion "to suppress as evidence all tangible or intangible things seized, including but not limited to observations and conversations." App. 40-41. There were two grounds for the motion: first, that the State had obtained the address of the apartment without a warrant and that this alleged violation tainted the fruits of all subsequent investigations; second, that the

search of the trash bin was illegal. *Id.*, at 43-45. Most of the hearing on the motion centered on the search of the trash bin, the court concluding that the items seized from the bin could not be used to furnish probable cause for the warrant. *Id.*, at 69-70. The case was again [483 U.S. 307, 317] dismissed on the State's representation that it could not proceed.

The record to this point plainly reveals that the motion to suppress filed in the Superior Court literally covered the items seized from the trash bin. Moreover, quashing the warrant was based on the ruling that the search of the bin was illegal and that the items seized could not be used to support the warrant. It makes no sense to characterize this ruling as anything but a suppression of the items seized: they could not be used as evidence to support the warrant and obviously could not be used as evidence at trial.

The State appealed, arguing that the ruling on the trash bin was erroneous and that the warrant was valid. The Court now suggests that the Court of Appeal had before it only the admissibility at trial of the evidence seized from the apartment pursuant to the warrant. But the warrant could have been sustained either because the trash-bin search was legal and the items seized from the bin therefore admissible or because the other evidence was itself sufficient. The Court of Appeal expressly said that both issues were before it:

"The People bring this appeal (Pen. Code, 1238, subd. (a)(7)) from the order dismissing the case against defendant who was charged with bookmaking (337a). The dismissal was entered after the prosecution represented that it could not proceed due to the granting of defendant's motion to quash a search warrant and suppress evidence (1538.5). The first issue before us is whether the warrantless search of the defendant's apartment building's trash bin constituted an unreasonable search and seizure. We conclude that it did for lack of probable cause. The second issue is whether a police officer's affidavit provided probable cause for the issuance of the search warrant authorizing the search of defendant's apartment. We conclude that even excluding the items seized from the trash bin, the tip from the informant [483 U.S. 307, 318] coupled with other corroborating evidence were sufficient to support the warrant. We therefore reverse and remand." 175 Cal. App. 3d 634, 638-639, 221 Cal. Rptr. 49, 51 (1985) (emphasis added).

The State argued only the legality of the search of the bin, and the Court of Appeal addressed that issue first, devoting most of its opinion to the question, which it surely would not have done if the issue were irrelevant to its disposition of the case. Had the Court of Appeal upheld the trash-bin search, it would have reversed the Superior Court. The Court of Appeal dealt with the adequacy of the other evidence only after holding that the items seized from the bin could not be used as evidence to support the warrant. That ruling effectively made that evidence unavailable to the State.

Both parties filed petitions for rehearing, Rooney arguing that the issue of the adequacy of the evidence aside from the items seized from the bin was not properly before the court and that the issue had been improperly decided. The State reargued the legality of the search of the bin but also asked in any event that the court strike the portion of its opinion dealing with the items seized from the trash, since that ruling foreclosed using that evidence at trial. Both petitions were denied.

Both sides then filed petitions for review in the California Supreme Court, the State arguing that it had erroneously been denied the use at trial of the evidence found in the trash bin. Both petitions for review were denied. The State then sought a stay of the Court of Appeal's judgment pending certiorari here. Its argument was that it was entitled to the stay in order to permit it to seek review of the judgment that the trash-bin items were not admissible at trial. The Court of Appeal granted the stay and we in turn granted certiorari.

There is no jurisdictional obstacle to deciding the issue on which we granted certiorari. The highest court of the State in which review could be had decided that question against [483 U.S. 307, 319] the State, clearly holding that the trash-bin evidence must be suppressed. It then stayed the effect of that ruling. We granted certiorari, the case was briefed and orally argued, and Rooney never suggested that the issue of the trash-bin search is not properly before us. We have repeatedly held pretrial orders suppressing evidence to be final judgments within the meaning of 28 U.S.C. 1257(3). See *New York v. Quarles*, [467 U.S. 649, 651](#), n. 1 (1984); *California v. Stewart*, decided with *Miranda v. Arizona*, [384 U.S. 436, 498](#), n. 71 (1966); see also *Michigan v. Clifford*, [464 U.S. 287](#) (1984); *Michigan v. Tyler*, [436 U.S. 499](#) (1978); *Colorado v. Bannister*, [449 U.S. 1](#) (1980).

The Court now dismisses the case, but I suggest that its action is based on a careless and inadequate reading of the record and that it should have more regard for the time and effort that will be wasted by its belated order. Because in my view the legality of the search of the communal trash can is properly here, I shall address it.

II

I note at the outset that I have no reason to differ with the state court that the trash bin was not within the curtilage of Rooney's apartment, that the garage was open to the public, and that the officers committed no trespass and were not invading any private zone when they approached the trash bin. The question is whether the search of the trash bin and the seizure of some of its contents were unreasonable within the meaning of the Fourth Amendment, which protects the right of the people to be secure "in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures."

The State submits that once Rooney placed the seized items in the trash bin, he abandoned them and lost any possessory or ownership interest in them that he may have had. Hence, they were no longer his papers or effects and were [483 U.S. 307, 320] not protected by the Fourth Amendment. ² The Court of Appeal rejected this submission and for present purposes, I assume that under state law Rooney retained an ownership or possessory interest in the trash bag and its contents. Rooney's property interest, however, does not settle the matter for Fourth Amendment purposes, for the reach of the Fourth Amendment is not determined by state property law. As we have said, the premise that property interests control the right of officials to search and seize has been discredited. *Oliver v. United States*, [466 U.S. 170, 183](#) (1984); *Katz v. United States*, [389 U.S. 347, 353](#) (1967); *Warden v. Hayden*, [387 U.S. 294, 304](#) (1967). The primary object of the Fourth Amendment is to protect privacy, not property, and the question in this case, as the Court of Appeal recognized, is not whether Rooney had abandoned his interest in the property-law sense,

but whether he retained a subjective expectation of privacy in his trash bag that society accepts as objectively reasonable. *O'Connor v. Ortega*, [480 U.S. 709, 715](#) (1987); *California v. Ciraolo*, [476 U.S. 207, 211](#), 212 (1986); *Oliver v. United States*, *supra*, at 177; *Smith v. Maryland*, [442 U.S. 735, 740](#) (1979); *Katz v. United States*, *supra*, at 361 (Harlan, J., concurring). I therefore proceed to that inquiry.

I acknowledge at the outset that trash can reveal a great deal about the life of its disposer. [3](#) As respondent eloquently [[483 U.S. 307, 321](#)] phrases it, the domestic garbage can contains numerous "tell-tale items on the road map of life in the previous week." Brief for Respondent 15. A hope of privacy is not equivalent to an expectation of privacy, however. Respondent vigorously argues that he exhibited an expectation of privacy by taking the affirmative step of placing his bag of trash in the bottom half of the dumpster. *Tr. of Oral Arg.* 37-38, 43-44, 55-56. This argument is somewhat difficult to accept. Nothing in the record demonstrates that respondent actually buried his trash in the bin as opposed to simply throwing it in when the bin was nearly empty. In any event, assuming that respondent did have a subjective expectation of privacy, "steps taken to protect privacy [do not] establish that expectations of privacy . . . are legitimate." *Oliver v. United States*, [466 U.S., at 182](#). "Rather, the correct inquiry is whether the government's intrusion infringes upon the personal and societal values protected by the Fourth Amendment." *Id.*, at 182-183. A person may well intend not to relinquish all rights in personal property but nevertheless take action rendering this intent ineffective for Fourth Amendment purposes.

The State points out that the communal trash bin in which respondent placed his refuse was accessible to other tenants in the apartment building and their guests, to the owner and manager of the building, and to the public at large. It is common knowledge that trash bins and cans are commonly visited by animals, children, and scavengers looking for valuable items, such as recyclable cans and bottles, and serviceable clothing and household furnishings. Accordingly, *California* [[483 U.S. 307, 322](#)] argues, any expectation of privacy respondent may have had in the contents of the trash bin was unreasonable.

Respondent argues in response that the probability that garbage collectors or the police will search the contents of a particular trash bin is extremely small, and that this minute probability, in and of itself, makes his expectation of privacy in the trash bin reasonable. According to respondent, the reality of domestic garbage collection is that the collectors move quickly from bin to bin, do not have time to look for valuable items, and probably would not recognize evidence of criminal activity. Garbage is promptly intermingled with other garbage in a truck such that its origin can no longer be identified. It is then "hailed to the dump, where it will be burned/destroyed/plowed under by Caterpillar tractors, to form the foundation for new housing developments." Brief for Respondent 16. Similarly, respondent asserts that there clearly are too few policemen in Los Angeles to conduct random searches of trash cans for evidence of crime. Respondent further argues that one may have a "differential expectation of privacy" with respect to animals, children, and scavengers and with respect to the police. *Id.*, at 18; see *Smith v. Alaska*, 510 P.2d 793, 803 (Alaska 1973) (Rabinowitz, C. J., dissenting). While it may not be totally unforeseeable that trash collectors or other third persons may occasionally rummage through one's trash, it may be quite unexpected that the police will conduct a systematic inspection for evidence

of criminal activity. In any event, respondent states that the Fourth Amendment protects against the acts of the government, not private citizens.

I am unpersuaded. "What a person knowingly exposes to the public, even in his own home or office, is not a subject of Fourth Amendment protection. . . . But what he seeks to preserve as private, even in an area accessible to the public, may be constitutionally protected." *Katz v. United States*, supra, at 351-352 (citations omitted). Respondent knowingly exposed his betting papers to the public by [483 U.S. 307, 323] depositing them in a trash bin which was accessible to the public. Once they were in the bin, he no longer exercised control over them. While he may not have welcomed intrusions, respondent did nothing to ensure that his refuse would not be discovered and appropriated. Indeed, he placed his papers in the bin for the express purpose of conveying them to third parties, the trash collectors, whom he had no reasonable expectation would not cooperate with the police. In *Smith v. Maryland*, [442 U.S. 735](#) (1979), we held that the installation, at the request of the police, of a pen register at the telephone company's offices to record the telephone numbers dialed on the petitioner's telephone did not violate the Fourth Amendment. The petitioner had no legitimate expectation of privacy in the telephone numbers since he voluntarily conveyed them to the telephone company when he used his telephone. "This Court consistently has held that a person has no legitimate expectation of privacy in information he voluntarily turns over to third parties." *Id.*, at 743-744.

Respondent's reliance on the fact that the police do not ordinarily engage in random searches, or comprehensive city wide searches, of trash cans is misplaced. A police department, like any organization with limited resources, allocates its resources to activities most likely to result in the detection or prevention of crime. The police in this case searched the trash bin after receiving a tip from an informant that a bookmaking operation was being conducted at the apartment house. It is not unforeseeable that police will investigate when they have information suggesting that an investigation will be useful. In *Smith v. Maryland*, for example, a Baltimore woman was robbed and thereafter received threatening and obscene phone calls from a man identifying himself as the robber. When their investigation led the police to suspect that the petitioner was the perpetrator, they had the pen register installed and recorded a call from the petitioner's home to the victim. The petitioner would have been entirely [483 U.S. 307, 324] justified in believing that the police would not likely have discovered his telephone call to the victim by means of a random search of telephone numbers dialed in the city, and that the police would not likely have undertaken a systematic search of all telephone calls made in the city. That fact, however, did not give petitioner a legitimate expectation of privacy in the telephone numbers he dialed. In *California v. Ciraolo*, [476 U.S., at 214](#), n. 2, we expressly rejected the California Court of Appeal's position that a search, which it would have found permissible if conducted pursuant to a routine police patrol, violated the Fourth Amendment because information of illegality had led the police to focus on a particular place. We held in that case that the observation of a fenced backyard by police officers trained in marijuana identification from a private plane at an altitude of 1,000 feet did not violate the Fourth Amendment because the defendant had no legitimate expectation that his property would not be so observed:

"The observations of Officers Shutz and Rodriguez in this case took place within public navigable airspace . . . in a physically nonintrusive manner; from this point

they were able to observe plants readily discernible to the naked eye as marijuana. That the observation from the aircraft was directed at identifying the plants and the officers were trained to recognize marijuana is irrelevant. Such observation is precisely what a judicial officer needs to provide a basis for a warrant. Any member of the public flying in this airspace who glanced down could have seen everything that these officers observed. On this record, we readily conclude that respondent's expectation that his garden was protected from such observation is unreasonable and is not an expectation that society is prepared to honor." *Id.*, at 213-214.

Any distinction between the examination of trash by trash collectors and scavengers on the one hand and the police on the other is untenable. If property is exposed to the general public, it is exposed in equal measure to the police. It is [483 U.S. 307, 325] clear from *Ciraolo* that the Fourth Amendment does not require the police to avert their eyes from evidence of criminal activity that any member of the public could have observed, even if a casual observer would not likely have realized that the object indicated criminal activity or would not likely have notified the police even if he or she had realized the object's significance. It may of course be true that a person minds an examination by the police more than an examination by an animal, a child, a neighbor, a scavenger, or a trash collector, but that does not render the intrusion by the police illegitimate.

The Court of Appeal noted the existence of municipal ordinances which prohibit persons other than authorized collectors from rummaging through the trash of another. Such ordinances, however, do not change the fact that the owner of the trash completely relinquishes control over the trash to a third party, the designated trash collector, who, for all the owner knows, will cooperate with the police. Cf. *Lewis v. United States*, [385 U.S. 206](#) (1966); *Hoffa v. United States*, [385 U.S. 293](#) (1966). Moreover, it is not at all clear that such a municipal ordinance would evoke an expectation of privacy in trash. Respondent did not rely on any such ordinance here, and it has been noted that the purpose of such ordinances is sanitation and economic protection of the authorized trash collector rather than privacy. See *United States v. Vahalik*, 606 F.2d 99, 100-101 (CA5 1979), cert. denied, [444 U.S. 1081](#) (1980); *People v. Krivda*, 5 Cal. 3d 357, 368, n. 1, 486 P.2d 1262, 1264, n. 1 (1971) (Wright, C. J., concurring and dissenting), vacated and remanded, [409 U.S. 33](#) (1972), on remand, 8 Cal. 3d 623, 504 P.2d 457, cert. denied, [412 U.S. 919](#) (1973).

Every Federal Court of Appeals that has addressed the issue has concluded that the Fourth Amendment does not protect trash placed for collection outside a residence and its curtilage. *United States v. Dela Espriella*, 781 F.2d 1432, 1437 (CA9 1986); *United States v. O'Bryant*, 775 F.2d 1528 [483 U.S. 307, 326] (CA11 1985); *United States v. Michaels*, 726 F.2d 1307, 1312-1313 (CA8), cert. denied, [469 U.S. 820](#) (1984); *United States v. Kramer*, 711 F.2d 789 (CA7), cert. denied, [464 U.S. 962](#) (1983); *United States v. Terry*, 702 F.2d 299, 308-309 (CA2), cert. denied sub nom. *Williams v. United States*, [461 U.S. 931](#) (1983); *United States v. Reicherter*, 647 F.2d 397, 399 (CA3 1981); *United States v. Vahalik*, supra; *United States v. Crowell*, 586 F.2d 1020, 1025 (CA4 1978), cert. denied, [440 U.S. 959](#) (1979); *Magda v. Benson*, 536 F.2d 111, 112-113 (CA6 1976); *United States v. Mustone*, 469 F.2d 970, 972 (CA1 1972). The Courts of Appeals had little difficulty reaching this conclusion. As the Third Circuit stated in *United States v. Reicherter*:

"Defendant claims that . . . he had a reasonable expectation of privacy in the trash he placed in a public area to be picked up by trash collectors A mere recitation of the contention carries with it its own refutation.

.....

". . . Having placed the trash in an area particularly suited for public inspection and, in a manner of speaking, public consumption, for the express purpose of having strangers take it, it is inconceivable that the defendant intended to retain a privacy interest in the discarded objects. If he had such an expectation, it was not reasonable." 647 F.2d, at 399.

This unanimity of opinion among the federal appellate courts supports the determination that society is not prepared to accept as reasonable an expectation of privacy in trash deposited in an area accessible to the public pending collection by a municipal authority or its authorized agent.

[[Footnote 1](#)] The court observed that the "Truth in Evidence" provision of the Victim's Bill of Rights (Proposition 8) abrogated a defendant's right to object to and to suppress evidence seized in violation of the California but not of the Federal Constitution. 175 Cal. App. 3d 634, 644, 221 Cal. Rptr. 49, 55 (1985). The Court of Appeal noted, however, that the California Supreme Court had held that under both the California and Federal Constitutions, a trash can outside the curtilage of a house could be searched without a warrant, but not without probable cause. *People v. Krivda*, 5 Cal. 3d 357, 486 P.2d 1262 (1971), vacated and remanded, [409 U.S. 33](#) (1972), on remand, 8 Cal. 3d 623, 504 P.2d 457, cert. denied, [412 U.S. 919](#) (1973).

[[Footnote 2](#)] The State emphasizes that the Fourth Amendment protects the "right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects." Brief for Petitioner 2. It points to *Oliver v. United States*, [466 U.S. 170, 176](#)-177 (1984), as an illustration of the plain language approach to the Fourth Amendment. In *Oliver*, we based our holding that the Fourth Amendment does not extend to an open field on the explicit language of the Amendment. We held that an open field is neither a "house" nor an "effect." See also *id.*, at 184 (WHITE, J., concurring).

[[Footnote 3](#)] The Garbage Project of the University of Arizona, directed by archaeologists at the university, was founded upon the advice of archaeology pioneer Emil Haury: "If you want to know what is really going on in a community, look at its garbage." W. Rathje, *Archaeological Ethnography* [[483 U.S. 307, 321](#)] . . . Because Sometimes It is Better to Give than to Receive, in *Explorations in Ethnoarchaeology* 49, 54 (R. Gould ed. 1978). In that project, Tucson Sanitation Division personnel randomly selected refuse set out for collection by households throughout the city. Procedures ensured anonymity. The archaeologists sorted the refuse from each household into more than 150 categories in order to improve their understanding of contemporary society (as well as to refine techniques for understanding the material culture of earlier societies). [[483 U.S. 307, 327](#)]

BIBLIOGRAFIA

A União Européia e a Legislação Ambiental. série: Entendendo o Meio Ambiente, Volume XI, da Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo.

ADEDE Y CASTRO, João Marcos. *Resíduos Perigosos no Direito Ambiental Internacional*. Sergio Antonio Fabris Editor. Porto Alegre. 2.003.

AGRA, Walber de Moura. *Manual de Direito Constitucional*. RT: São Paulo. 2.002.

ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. *Direito de propriedade e meio ambiente*. Curitiba: Juruá. 1.999.

ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano*. Vol. I. 10ª edição. 1.995. Rio de Janeiro. Ed. Forense.

ALVES, Vilson Rodrigues. *Uso Nocivo da Propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1.992.

AMARAL, Diogo Freitas do. *Direito Administrativo e Direito do Ambiente*. Revista de Direito do Ambiente e Ordenamento do Território. nº 2. maio/1.996. Lisboa.

AMARAL, Paulo Henrique do. Texto: *Tributação Ambiental*, "in" Antonio Herman Benjamin (coord.). Agricultura e meio ambiente. São Paulo: IMESP 2.000.

ANDRADE, Nelson Luís Sampaio de. *Revista de Direito Ambiental*. vol. 4. R.T. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais.

ANTÔNIO, Adalberto Carim. *A Evolução e a Maturidade do Direito Ambiental Brasileiro*. Manaus: Grafima. 1.992.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. Ed. Lumen Juris.

_____. *Curso de Direito Ambiental*. Ed. Renovar. 2ª edição

_____. *Dano Ambiental : A manifestação da vontade de repará-lo como causa da suspensão de aplicação de penalidades administrativas*, Revista de Direito Ambiental. Ed. R.T. v. 7.

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. *Crimes contra a honra*. São Paulo: Saraiva. 1.995.

ARAÚJO, Rosalina Corrêa de. *Direitos da Natureza no Brasil*. Liber Júris.

ATHIAS, Jorge Alex Nunes. *Responsabilidade Civil e Meio Ambiente - Breve panorama do Direito Brasileiro*, "in" *Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão*, coletânea coordenada por Antonio Herman V. Benjamin. Biblioteca de Direito Ambiental. Ed. R.T.

ATLAS DO MEIO AMBIENTE DO BRASIL. Brasília: Terra Viva. 1.996.

AUBIN, Anne. *La Communauté Européenne face la Pollution Atmosphérique*. Éditions Apogée. 1.993.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Responsabilidade Civil em sede de Poluição*. Culpa do Poder Público. Ausência de Nexo Causal, na Atividade das Poluidoras, e de Solidariedade entre elas, "in" R.T. 722/84.

AZEVEDO, Renan Falcão de. *Posse: efeitos e proteção*. Educs. 1987.

BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. *Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente*. Belo Horizonte: Del Rey. 1999.

BARBOSA, Tania da Silva; OLIVEIRA, Wilson Barbosa. A Terra em Transformação. Qualitymark Editora.

BENJAMIM, Antonio Herman (coord.). *Agricultura e meio ambiente*. São Paulo: IMESP, 2000.

_____. *Crimes contra o meio ambiente: uma visão geral*, "in" Vladimir Passos de Freitas (coord.). *Direito Ambiental em Evolução* 2.

_____. *Dano Ambiental - Prevenção, Reparação e Repressão*. RT.

_____. *10 anos da ECO-92: O Direito e o Desenvolvimento Sustentável*. São Paulo: IMESP, 2002.

_____. *Manual Prático da Promotoria de Justiça do Meio Ambiente*. 2ª ed., São Paulo: IMESP, 1999.

_____. *O Princípio Poluidor-Pagador e a Reparação do Dano Ambiental*, de *in Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão*, coletânea coordenada por Antonio Herman V. Benjamin, Biblioteca de Direito Ambiental. Ed. R.T.

_____. *Reflexões sobre a hipertrofia do direito de propriedade na tutela da Reserva Legal e das áreas de preservação permanente*, anais do Congresso Internacional de Direito Ambiental, 5 anos após a ECO - 92 (também publicado in *Revista de Direito Ambiental*. Ed. R.T. v. 4).

_____. *Responsabilidade Civil por Dano Ambiental: Considerações de Ordem Material e Processual*, "in" *Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão*, coletânea coordenada por Antonio Herman V. Benjamin, Biblioteca de Direito Ambiental. Ed. R.T.,

BENTATA, Judith Rieber de. *Régiment Jurídico de la Protección del Ambiente y Lucha Contra la Contaminación*.

BERNARDO, Fernanda. *O Direito Comunitário do Ambiente*, coletânea de textos sobre Ambiente do Centro de Estudos Judiciários de Portugal. 1.994.

BESSONE, Darcy. *Da Posse*. São Paulo: Saraiva. 1.996.

_____. *Direitos reais*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva. 1.996.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. 9ª ed. Rio de Janeiro. Liv. Francisco Alves. 1953.

_____. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. v. III. 10ª ed. Atual. Rio de Janeiro: Paulo de Azevedo Ltda. 1.955.

_____. *Theoria Geral do Direito Civil*. São Paulo : RED Livros. 1.999.

BIRNIE, Patricia. *International Law & the Environment* [tradução do tema]. Trad. Patricia W. Birnie e Alan E. Boyle. Oxford University Press.

BITENCOURT, Cezar Roberto Bitencourt. *Tratado de Direito Penal* . V. 3. Ed. Saraiva. São Paulo. 2.003

BOES, M. - E.E.C. - *Directives Concerning Air Pollution*. anais da Conferência Internacional de Direito Ambiental. Rio de Janeiro, de 28 a 31 de outubro/1.991.

BOLETIM DA AMAERJ (Associação dos Magistrados do Estado do Rio de Janeiro), ano 6, nº 32, maio/junho de 1.997.

BORGES, João Eunápio. *Curso de Direito Comercial Terrestre*. Rio de Janeiro: Forense, 1.991.

BORGES, Paulo Torminn. *Institutos Básicos do Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva. 1.998.

- CABANA, Roberto M. Lopez. *Derecho de propiedad Y medio Ambiente*, anais do Congresso Internacional de Direito Ambiental 5 anos após a ECO – 92.
- CALDAS, Pedro Frederico. *Vida Privada, Liberdade de Imprensa e Dano Moral*. São Paulo: Editora Saraiva. 1.997.
- CAMPOS, Ronaldo Cunha . *Ação Civil Pública*. AIDE.
- CAMPOS JUNIOR, Raimundo Alves de. *O Conflito entre o Direito de Propriedade e o Meio Ambiente*. Ed. Juruá. Curitiba. 2.004.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. *Protecção do Ambiente e Direito de Propriedade*. Coimbra Editora, 1.995.
- CAPELLETTI, Mauro. *Formações Sociais e Interesses Coletivos diante da Justiça Civil*. Revista de Processo. Volume 5. ano II. Janeiro de 1.977.
- CARRAMENHA, Roberto. *Direito da natureza*. Campos de Jordão: Mantiqueira, 1.999.
- CARSON, Rachel. *Primavera Silenciosa (Silent Spring)*. 1.962.
- CARVALHO, Carlos Gomes de. *Introdução ao Direito Ambiental*. 2ª ed. Ed. Letras e Letras.
- _____. *Legislação Ambiental Brasileira*. 2ª ed. Campinas: Millennium. 2.002.
- CARVALHO, Neto de. *Direito, Biologia e Sociedades em rápida transformação*. Coimbra: Livraria Almedina. 1.992.
- CASTRO, Paulo Jorge Canelas de. *Mutações e Constâncias do Direito Internacional do Ambiente*: Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente nº 2. Coimbra: Livraria Almedina. dez/1.994.

- CHAVES, Antonio. *Responsabilidade no Direito Ambiental Brasileiro*. "in" Revista Forense nº 317. 1.992.
- COLETÂNEA DIREITO DO AMBIENTE. Ed. INA - Instituto Nacional de Administração de Portugal. 1.994.
- COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPÉIAS - *A Implementação da Legislação Comunitária em Matéria de Ambiente*, "in" Revista de Direito Ambiental, Ed. R.T., vol. 7.
- CONCLUSÕES DAS PRIMEIRAS JORNADAS LUSO-BRASILEIRAS DE PROTEÇÃO JUDICIÁRIA DO MEIO AMBIENTE E DO CONSUMIDOR - I GRUPO - Responsabilidade Civil. Revista de Direito Ambiental. Ed. R.T. v. 5.
- CONSÓRCIO PRICE-WATERHOUSE-GEOTÉCNICA. *Fortalecimento institucional do Ibama: cenários de gestão ambiental brasileira: relatório final*. Brasília. 1992.
- CORDINI, Giovanni. *O Direito do Ambiente em Itália*, coletânea Direito do Ambiente. I.N.A. (Instituto Nacional de Administração de Portugal). 1.994.
- CORSON, Walter. *Manual Global de Ecologia (The Global Tomorrow Coalition)*. Ed. Augustus.
- COSTA, Regina Helena. Texto: *Tributação ambiental*, "in" Vladimir Passos de Freitas (coord.). *Direito ambiental em evolução*. Curitiba: Juruá.
- COSTA JR., Paulo José da; GREGORI, Giorgio. *Direito Penal Ecológico*. CETESB.
- CRUZ, Branca Martins da. *Responsabilidade civil pelo dano ecológico : alguns problemas*, Revista de Direito Ambiental. Ed. R.T. v. 5.

CRUZ, Branca Rosa. *Direito Ambiental com Legislação Completa*. Ed. Espaço Jurídico. 1.996.

CRUZ, Branca Rosa Silva. *A Revolução Ecológica e Agrária como Ponto Primordial de uma Nova Época*. Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro. 1.989.

CUSTÓDIO, Helita Barreira, "in" *Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão*, coletânea coordenada por Antonio Herman V. Benjamin, Biblioteca de Direito Ambiental, Ed. R.T.

_____. *Responsabilidade Civil por Danos ao Meio Ambiente*.

DELMANTO, Celso. *Código penal comentado*. 2ª ed. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Renovar. 1988.

DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. Ed. Max Limonad.

DERISIO, José Carlos. *Introdução ao Controle de Poluição Ambiental*. São Paulo, CETESB. 1.992

_____. *Introdução ao Controle de Poluição Ambiental*. 2ª ed. São Paulo: Signus. 2.000.

DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*. vol. II. 9ª edição.

_____. Responsabilidade Civil no Plano Ecológico, "in" Revista Forense no. 317. 1.992

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: direito das coisas*. 17ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406, de 10.1.2002). São Paulo: Saraiva. 2.002.

DIRETRIZES DE PESQUISA APLICADA AO PLANEJAMENTO E GESTÃO AMBIENTAL. Brasília: IBAMA. 1.995.

DOTTI, René Ariel. *Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1.980.

DUTARET, Jean-Louis; GABAI, Sophie; GIRAUDIÈRE, Ann-Philippe de la. *Assurance du Risque Pollution*. Éditions Apogée. 1.994.

FAZOLLI, Silvio Alexandre. "in" *Revista de Direito Ambiental*. Ed. RT. vol.34.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Lixo – Limpeza Pública Urbana – Gestão de resíduos sólidos sob o enfoque do Direito Administrativo*. Ed. Del Rey. Belo Horizonte. 2.001.

FERREIRA, Ivete Senise. *Tutela Penal do Patrimônio Cultural*. Ed. RT.

FERREIRA, Pinto. *Curso de Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva. 1.995.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*. 6ª ed. Malheiros. Ed. 2003. São Paulo.

FILHO, Wanderley Rebello; BERNARDO, Christianne. *Guia Prático de Direito Ambiental*. Lumen Juris .

FINDLEY Roger W. *Trabalho apresentado no Congresso Internacional de Responsabilidade Civil, Consumidor e Meio Ambiente*, realizado em Blumenau/S.C. outubro/novembro de 1.995.

FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR., Hamilton; DAWALIBI, Marcelo. *Aspectos Jurídicos do Licenciamento Ambiental*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2.000.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Artigo: *Fundamentos Constitucionais da Política Nacional do Meio Ambiente – Comentários ao artigo 1º da Lei nº 6.938/81*, publicado na coletânea *Constituição Federal de 1.988 – dez anos (1.988/1.998)*, Editora Juarez de Oliveira. 1.999.

_____. *Curso de direito ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva. 2000.

_____; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Direito Ambiental e Patrimônio Genético*. Belo Horizonte: Del Rey.

_____; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável*. Ed. Max Limonad.

_____. *Os Sindicatos e a Defesa dos Interesses Difusos no Direito Processual Civil Brasileiro*. Ed. R.T.

FLORES, Manuela. *Responsabilidade Civil Ambiental em Portugal : Legislação e Jurisprudência*, “in” *Revista de Direito Ambiental*. Ed. R.T. v.3.

FRANÇA, Maria Adelaide de Campos. *Fontes de Poluição Atmosférica*. *Revista da Escola Paulista da Magistratura* nº 4 (novembro/junho de 1.998).

_____. *Reparação do Dano Ecológico*, “in” *Revista da Escola Paulista da Magistratura*. ano 1. nº 1.

FRANÇA, R. Limongi. *Instituições de direito civil*. 4ª ed. atual. São Paulo: Saraiva. 1.996.

FRANCO, Alberto Silva; STOCCO, Rui (Coordenadores). *Código Penal e sua interpretação jurisprudencial: parte especial*. v. I. t. II. 6ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1.997.

FREITAS, Gilberto Passos de; FREITAS, Vladimir de. Crimes contra a Natureza. São Paulo : Revista dos Tribunais. 2.000.

_____. Texto: Do crime de poluição. “ in” FREITAS, Vladimir Passos de (coord.). Direito ambiental em evolução. Curitiba : Juruá.

FREITAS, Vladimir Passos de. Direito Administrativo e Meio Ambiente. 2ª ed. Curitiba : Juruá, 1.998.

_____. Direito ambiental em evolução. Curitiba. Juruá. 1.998.

_____. Direito ambiental em evolução 2. 1ª ed. 2ª tir. Curitiba : Juruá.2001.

FUTRELL, J. William. Revista ECO RIO. ano 1. nº. 5. 1.992.

GOMES, Manuel Tomé Soares. *A Responsabilidade Civil na Tutela do Ambiente - Panorâmica do Direito Português*, “in” Revista de Direito Ambiental. Ed. R.T.v.4.

GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 18ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2.001.

_____. *Introdução ao direito civil*. 13ª ed. Ed. Forense. Rio de Janeiro. 1.999.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil*. v. III. São Paulo: Saraiva. 1.997. (Coleção sinopses jurídicas).

GONÇALVES, Nuno Baptista. *A Responsabilidade Jurídico-Civil e Jurídico-Penal na Poluição do Ambiente*. “in” Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente nº 2. dezembro/1.994. Livraria Almedina – Coimbra.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. *Direito penal: parte especial*. v. IX. São Paulo: Saraiva. 1.998 (Coleção sinopses jurídicas).

GOUILLOUD, Martine Rèmond. Du Droit de Détruire. Ed. Presses Universitaires de France. 1.989.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. Direito de Águas e Meio Ambiente. Ed. Ícone.

GUIA PRÁTICO DE DIREITO PENAL AMBIENTAL. Polícia Civil do Rio de Janeiro. Ed. Forense.

HAIGH, Nigel. Direito Comunitário do Ambiente, coletânea Direito do Ambiente. I.N.A. (Instituto Nacional de Administração de Portugal). 1.994,

ITURRASPE, Jorge Mosset. *Daño Ambiental - Ponencia del*, anais do Congresso Internacional de Direito Ambiental 5 anos após a ECO – 92.

J. CANO, Guillermo. *Derecho, Política Y Administración Ambientales*. Buenos Aires: Ediciones Depalma. 1.978.

JACOBINA, Paulo Vasconcelos. Artigo: *Resíduos Nocivos e Responsabilidade Jurídica*. anais do 5º Congresso Internacional de Direito Ambiental. Org. Antonio Herman Benjamin. IMESP. 2.001.

JONES CAROL ADAIRE. Artigo: *Avaliação Da Perda Pública Causada Por Danos Aos Recursos Naturais*. Revista de Direito Ambiental. R.T. v. 4.

JORNAL A TRIBUNA DE SANTOS. *Terracom tem concorrentes no lixo limpo*, 21/9/2.001. A 07.

JORNAL O ESTADO DE SÃO PAULO. *Avalanche de lixo mata 56 nas Filipinas*, 11/7/2.000, A.18.

JURAS, Ilidia da Ascensão Garrido Martins. Artigo: *Os Resíduos Sólidos no Contexto Nacional*, anais do 5º Congresso Internacional de Direito Ambiental. Org. Antonio Herman Benjamin. IMESP. 2.001.

LANFREDI, Geraldo Ferreira. *A objetivação da teoria da responsabilidade civil e seus reflexos nos danos ambientais ou no uso anti-social da propriedade*, Revista de Direito Ambiental. Ed. R.T. v. 6.

_____. *Política ambiental: busca de efetividade de seus instrumentos*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2.002.

LAROUSSE, Environnement & Écologie. *Dictionnaire Français-Anglais*. Peter Collin Publishing & Larousse. 1992.

LECEY Eladio. Texto: *A proteção do meio ambiente e a responsabilidade penal da pessoa jurídica*.

L'ÉCOLOGIE, CE MATÉRIALISME HISTORIQUE. Ed. Presses Universitaires de France (P.U.F.).

LEITÃO, Carmen Cecília Codorniz Prado . Estudo publicado no Boletim do Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. julho/1.990.

LEITE, José Rubens Morato; DANTAS, Marcelo Buzaglo; FERNANDES, Daniele Cana Verde. O Dano Moral Ambiental e sua Reparação, "in" Revista de Direito Ambiental, Ed. R.T. v.4.

LOPES, Serpa. *Curso de direito civil*. 2ª Ed. Freitas Bastos. 1.962. v.1.

LORENZETTI, Ricardo. *Reglas de solución de conflictos entre Propiedad Y Medio Ambiente*, anais do Congresso Internacional de Direito Ambiental, 5 anos após a ECO – 92.

LUCARELLI, Fábio Dutra. *Responsabilidade Civil por Dano Ecológico*. R.T. 700/07.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 7ª ed. Ed. Malheiros.

_____. *Estudos de Direito Ambiental*. São Paulo: Malheiros, 1994.

MAGALHÃES, Maria Luísa Faro. *Função Social da Propriedade e Meio Ambiente - Princípios Reciclados*, "in" *Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão*, coletânea coordenada por Antonio Herman V. Benjamin. Biblioteca de Direito Ambiental. Ed. R.T.

MAIA FILHO, Roberto. Dissertação de Mestrado. Título: *Tutela Material Civil do Ar Atmosférico*. Ano 1.999. PUCSP.

MALAFOSSE, Jehan de. *Le Droit de la Nature*. Éditions Montchrestien. 1.973.

MANUAL PRÁTICO DA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DO MEIO AMBIENTE – organizador Antonio Herman Benjamin. Texto: *Controle da poluição*. Autores: Fernando Reverendo e Vidal Akaoui, p. 269.

MARCONDES, Ricardo Kochinski; BITTENCOURT, Darlan Rodrigues. *Lineamentos da Responsabilidade Civil Ambiental*, "in" *Revista de Direito Ambiental*, Ed. R.T., v. 3. (publicado também in R.T. 740/53).

MARTINS, Fran. *Contratos e Obrigações Comerciais*. Editora Forense. 1.990.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de Construir*.

_____. *Direito Administrativo Brasileiro*. Malheiros editores. 1.992.

_____. *Direito Administrativo Brasileiro*. 24ª ed. Ed. Malheiros. 1.999

_____. Licitação e Contrato Administrativo. Editora R.T. 1.988.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. Ed. Malheiros. 13ª ed. 2.000.

MIRABETE Júlio Fabrini. *Manual de Direito Penal*. v. 2 - Parte Especial. 11ª ed. Ed. Atlas. São Paulo, 1.996.

MIRANDA, Jorge Miranda. Artigo: *A Constituição e o Direito do Ambiente*, "in" coletânea *Direito do Ambiente*. Ed. INA - Instituto Nacional de Administração de Portugal. 1.994

MIRRA, Álvaro Luiz Valery, "in" *Revista de Direito Ambiental*. Ed. R.T. v. 2.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. v. III. 29ª ed. atual. São Paulo: Saraiva.1.991.

_____. *Curso de Direito Civil*. 1º volume-parte geral. Ed. Saraiva. 1.995.

MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Atlas. 5ª ed, 2.003.

MORAND-DEVILLER, Jacqueline. *Le Droit de L'Environnement*. Ed. Presses Universitaires de France, 1.987.

MOURA, Luiz Antônio Abdalla de. *Qualidade e Gestão Ambiental: sugestões para implantação das Normas ISO 14.000 nas empresas*. São Paulo: Oliveira Mendes.1.998.

MUKAI, Toshio. *Direito Ambiental: sistematizado*. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 1.992.

MUNCH, Ingo Von. Artigo: *A Proteção do Meio Ambiente na Constituição*, "in" Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente nº 1. junho/1.994. Livraria Almedina - Coimbra.

NAPOLI. Jovene. *Proprietà, Danno Ambientale e Tutela dell'Ambiente*.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY Rosa Maria B. B. de Andrade. Comentários ao Código de Processo Civil.

_____. *Responsabilidade Civil, Meio Ambiente e Ação Coletiva Ambiental*, "in" *Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão*, coletânea coordenada por Antonio Herman V. Benjamin. Biblioteca de Direito Ambiental. Ed. R.T.

_____. Revista da A.A.S.P. nº 37.

NORONHA, E. Magalhães. *Direito Penal*. v. 2. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 1.983.

NOVAES, Washington. Artigo: jornal O Estado de São Paulo, edições de 29 de outubro de 2.004. A2.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Manual da Monografia Jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2.002.

OLIVEIRA, Helli Alves de. *A Responsabilidade do Estado por Danos Ambientais*. Ed. Forense.

_____. *Intervenção Estatal na Propriedade Privada Motivada pela Defesa do Meio Ambiente*. "in" Revista Forense nº 317.1.992

OLIVEIRA, Sullivan Silvestre. *A Necessidade de Codificação das Leis Ambientais no Brasil como forma de garantir a eficaz proteção ambiental do cidadão*.

PASQUALOTTO, Adalberto. *Dano Ambiental: prevenção, reparação e repressão*.
Revista dos Tribunais.

PEDRO, Antonio Fernando Pinheiro. *Breves considerações sobre os conceitos tradicionais de uso da propriedade e direito de vizinhança face ao novo ordenamento ambiental - direito de agir pelas vias tradicionais*, "in" Revista de Direito Ambiental. Ed. R.T. v. zero.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 5ª. Ed. Rio de Janeiro. Forense. 1.976. v. 1.

_____. *Instituições de direito civil*. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 1.988. v. IV.

_____. *Responsabilidade Civil de acordo com a Constituição Federal de 1.988*. 3ª ed. Ed. Forense. RJ. 1.992.

PEREIRA, Lafayette Rodrigues. *Direito das Coisas*. 2ª Ed. Rio. s/d.

PETIÇÃO INICIAL DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM DANOS MATERIAIS E MORAIS, publicada in Revista de Direito Ambiental. Ed. R.T. v. 4.

PHILIPPI JR, Arlindo; PELICIONI, Maria Cecília Focesi (coords.). *Educação ambiental: desenvolvimento de cursos e projetos*. 2ª ed. São Paulo: Signus Editora, 2.002. Texto: *Considerações sobre a formação do Educador para Atuar no Processo de Gestão Ambiental*, de José Silva Quintas.

PIGRETTI, Eduardo. *Derecho Ambiental*. Ed. Depalma. 1.993.

PIVA, Rui Carvalho. *Bem Ambiental*. Ed. Max Limonad. 2.000.

PLANIOL. *Traité de droit civil*. v. 1. n. 747.

PODESTÁ, Fábio Henrique. Artigo: *Direito à Intimidade. Liberdade de Imprensa. Danos por Publicação de Notícias.* coletânea Constituição Federal de 1.988 – dez anos (1.988/1.998). Editora Juarez de Oliveira. 1.999.

PRADO, Luiz Regis. Crimes contra o Ambiente. Editora R.T. 1.998.

_____. *Curso de Direito Penal Brasileiro.* v. 2. Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo. 2.000.

_____. *Direito Penal Ambiental.* Ed. RT.

PROPRIETÀ, DANNO AMBIENTALE E TUTELA DELL'AMBIENTE, diversos autores. Ed. Jovene Napoli. 1.989.

QUEIRÓS, Eça de. *A Cidade e as Serras.*

RANGEL, Paulo Castro. *Conceituação, programação e direito do ambiente.* Coimbra: Coimbra Editora. 1.994.

RÃO, Vicente. *O Direito e a Vida dos Direitos.* 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.

REVISTA DE DIREITO AMBIENTAL. Editora R.T. v. zero.

REVISTA DE DIREITO AMBIENTAL. V. 2, Ed. R.T.

REVISTA JURÍDICA DO URBANISMO E DO AMBIENTE. nº 2 e 3. Instituto de Direito do Urbanismo e do Ambiente Ltda. de Portugal. Livraria Almedina, Coimbra. Dezembro/1.994 e junho /1.995.

RIBAS, Luiz César. *Metodologia para avaliação de danos ambiental - o caso florestal,* "in" Revista de Direito Ambiental. Ed. R.T.v. 4.

ROCHA, Julio César de Sá da. *Direito Ambiental e Meio Ambiente do Trabalho - Dano, Prevenção e Proteção Jurídica*. Ed. LTR.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. Parte geral. Vol 1. Saraiva. 1.995.

_____. *Direito Civil*. 2ª Ed. São Paulo. Max Limonad. v. 5.

_____. *Direito Civil: direito das coisas*. 27ª ed. rev. e atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406, de 10.1.2002). São Paulo: Saraiva. 2.002.

ROMI, Raphael. *L'Europe et la Protection Juridique de L'environnement*. Victoires-Éditions. 1.993.

SAMPAIO, Francisco José Marques. *O Dano Ambiental e a Responsabilidade*, "in" Revista Forense nº 317. 1.992.

_____. *Meio Ambiente no Direito Brasileiro Atual*. Ed. Juruá.

_____. *Responsabilidade civil e reparação de danos ao meio ambiente*. Rio de Janeiro: Lumen Júris. 1.998.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direito à Intimidade e à Vida Privada*. Belo Horizonte: Del Rey. 1.998.

SANTOS, Antonio Silveira Ribeiro dos. *O Mercosul e a Integração Ambiental*. Jornal Notícias Forenses. março/ 1.996.

SANTOS, João Manuel de Carvalho. *Código Civil Brasileiro interpretado: principalmente do ponto de vista prático*. v. VIII. 15ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos. 1988.

SANTOS, Ulderico Pires dos. *A Responsabilidade Civil na Doutrina e na Jurisprudência*. Ed. Forense.

SENDIM, José de Souza Cunhal. *Nota Introdutória à Convenção do Conselho da Europa sobre Responsabilidade Civil pelos Danos Causados por Atividades Perigosas para o Ambiente*, "in" Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente. nº 3. junho/1.995. Livraria Almedina – Coimbra.

_____. *Responsabilidade civil por danos ecológicos: da reparação do dano através de restauração natural*. Coimbra: Coimbra Editora, 1.998.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1.994.

_____. *Direito Urbanístico Brasileiro*.

_____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. Malheiros: São Paulo. 12ª edição.

SILVA, Solange Teles da. SILVA. *A Proteção da Qualidade do Ar*. anais do Congresso Internacional de Direito Ambiental, 5 Anos após a ECO 92

_____. Artigo: *Subsídios para a Regulamentação Brasileira de Resíduos Sólidos: a Experiência Comunitária e Européia*. anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental. Org. Antonio Herman Benjamin. IMESP. 2.002.

SILVEIRA, Patrícia Azevedo da. 10 anos da ECO-92: O Direito e o Desenvolvimento Sustentável. *Texto: A situação dos resíduos sólidos urbanos no Brasil: Algumas Considerações*.

_____. Artigo: *Subsídios para a Regulamentação Brasileira de Resíduos Sólidos : a experiência comunitária e européia*. anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental. Org. por Antonio Herman Benjamin. IMESP. 2.002.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de direito ambiental*. São Paulo: Saraiva. 2.002.

_____. *Tutela Penal do Meio Ambiente*. São Paulo: Saraiva. 1.998.

STOCO, Rui. *Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial*. Revista dos Tribunais.

SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de Personalidade e sua Tutela*. Revista dos Tribunais. 1.993.

TEXTOS - TEMA: AMBIENTE. 1.994. *Centro de Estudos Judiciários de Portugal*.

TOURINHO NETO. Fernando da Costa. *O Dano Ambiental*, "in" Revista de Direito Ambiental. Ed. R.T. v. 3.

VAN ACKER, Francisco Thomaz. *Infrações Administrativas em Matéria Ambiental - A Tipificação Aberta*, "in" Dano Ambiental, Prevenção, Reparação e Repressão, coletânea coordenada por Antonio Herman V. Benjamin, Biblioteca de Direito Ambiental, Ed. R.T.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direitos reais*. São Paulo: Atlas. 1.995.

VERNIER, Jacque. *O Meio Ambiente*. Ed. Papyrus.

VIALLI, Andréa. Artigo: jornal O Estado de São Paulo, edições de 23 de março de 2.005. B 18.

VIANA, Marco Aurélio S. *Curso de Direito Civil*. v. III. Belo Horizonte: Del Rey. 1.993.

VOCABULÁRIO BÁSICO DE MEIO AMBIENTE, editado pela FEEMA/RJ e pela Petrobrás, em 1.992.

WAINER, Ann Helen. *Legislação Ambiental do Brasil*. Ed. Forense. 1.991 e artigo publicado in Revista Forense nº 318.

WALD, Arnaldo. *Direito das Coisas*. v. III, 10ª ed. rev. aum. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1.995.

WALRAS, Léon. *Éléments d'économie politique pure*. Paris. 1926.

WITOELAR, Erna. *Consumo versus Meio Ambiente*. Revista Eco-Rio. nº 29. maio/junho. 1.997.

ZSOOGON, Silvia Jaquenod de. *El derecho Ambiental Y sus Principios Rectores*. Ed. Dykinson. Madrid. 1.991.