

Crime contra a flora - Área de preservação permanente - Perícia - Valoração da prova - Materialidade - Nova definição jurídica - *Emendatio libelli* - Possibilidade - Erro de proibição - Caracterização - Diminuição da pena - Aplicabilidade

Ementa: Penal e processo penal. Crime ambiental. Regeneração de florestas. *Emendatio libelli*. Descrição contida na denúncia. Regularidade. Prova pericial. Suficiência. Condenação mantida. Erro de proibição evitável. Redução de pena. Recurso parcialmente provido.

- Tendo em vista que o acusado se defende dos fatos que lhe são imputados, não da capitulação feita pela acusação, é perfeitamente possível a *emendatio libelli* (art. 383, CPP), para condenar o réu por crime de regeneração de florestas, quando a denúncia descreve inteiramente a conduta descrita no tipo penal do art. 48 da Lei 9.605/98.

- A materialidade do crime descrito no art. 48 da Lei 9.605/98 somente se prova por perícia, que deve demonstrar em que consistiu o ato de impedir a regeneração da floresta ou outra vegetação.

- Se o acusado de crime ambiental, campônio, de simples instrução, desconhece o caráter ilícito de sua conduta, aplica-se a minorante prevista no art. 21, *caput*, segunda parte, do Código Penal, sendo-lhe exigível que tivesse diligenciado para conhecer o caráter de sua conduta.

Recurso parcialmente provido.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0324.05.035386-5/001 - Comarca de Itajubá - Apelante: Daniel Batista - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. HÉLCIO VALENTIM

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVI-MENTO PARCIAL.

Belo Horizonte, 10 de março de 2009. - *Hélcio Valentim* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. HÉLCIO VALENTIM - Cuida-se de ação penal pública, promovida pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, perante o Juízo da Comarca de Itajubá, contra Daniel Batista, imputando-lhe a prática de fatos

tipificados como crime ambiental, de destruição de floresta de preservação permanente, nos termos do art. 38 da Lei nº 9.605/98.

Narra a denúncia que, no dia 16 de setembro de 2005, a pedido do IEF, compareceu a Polícia Militar ao bairro dos Pinhos, no Município de Wenceslau Braz, verificando que o denunciado realizou uma aração, para o plantio de batata, de aproximadamente 15.000m², em local de preservação permanente, localizado a menos de 50 (cinquenta) metros da margem do Rio Sapucaí-Guaçu.

A inicial acusatória veio acompanhada de inquérito policial, instaurado por meio de portaria (f. 2/53).

Recebida a denúncia (f. 55), o acusado foi regularmente citado (f. 62) e interrogado, ocasião em que confessou parcialmente a autoria dos fatos narrados na inicial (f. 63/64).

Defesa prévia à f. 65.

Durante a instrução, foram ouvidas 3 (três) testemunhas (f. 79/82).

Na fase do art. 499 do CPP, as partes nada requereram (f. 78). Em verdade, essa referência de página se dá em relação ao termo de audiência, quando o juiz abre "vista às partes".

Em alegações finais, o Ministério Público bateu-se pela condenação, nos exatos termos da denúncia (f. 85/86). A defesa, a seu turno, pediu a absolvição. Caso condenado o réu, pediu fosse aplicada a pena mínima, nos termos do art. 68 do Código Penal (f. 87/92).

Sentença às f. 93/96, dando procedência à pretensão acusatória, para julgar o acusado como incurso nas iras do art. 48 da Lei nº 9.605/98, condenando-o a uma pena de 6 (seis) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, no valor de 1/30 (uma trigésima parte) do salário-mínimo vigente à data dos fatos, e, na forma do art. 44 do Código Penal, substituiu a reprimenda corporal por prestação pecuniária, fixada no valor de 10 (dez) dias-multas, também no mínimo legal.

As partes foram devidamente intimadas da sentença (f. 98/99).

Inconformada, apelou a defesa do acusado (f. 100), em cujas razões argui a inexistência de comprovação da materialidade relativa ao crime do art. 48 da Lei nº 9.605/98 (f. 101/110).

Em contrarrazões recursais, o Ministério Público rebate a tese defensiva e pugna pela manutenção da condenação (f. 114/117).

A douta Procuradoria de Justiça, no parecer de f. 121/124, opina pelo conhecimento e desprovemento do recurso.

Eis, do que importa, o relatório.

Juízo de admissibilidade.

Conheço do recurso, porque presentes os pressupostos para a sua admissão.

Preliminares.

Não há preliminares a serem analisadas, nem nuli-

dades a serem reconhecidas de ofício.

Mérito.

É de ser dado parcial provimento ao recurso do acusado, tão somente para reduzir a pena aplicada em seu desfavor.

No que tange ao pedido de absolvição, contudo, não procede a reclamação da defesa, em suas razões de apelação, já que a condenação do acusado, pela prática do crime previsto no art. 48 da Lei 9.605/98, encontra amplo suporte nos elementos de prova reunidos ao longo da instrução processual, embora esta tenha sido conduzida para a demonstração da prática do crime previsto no art. 38 daquele mesmo diploma legal.

A alegação defensiva de que a conduta descrita no art. 48 da Lei 9.605/98 não havia sido imputada ao réu pelo *Parquet* na denúncia que iniciou a ação penal não merece acolhida.

Isso porque, ao descrever o fato na inicial acusatória, imputando ao acusado a aragem do terreno situado às margens do rio Sapucaí-Guaçu, na Comarca de Itajubá, o Ministério Público imputou, ainda que de modo implícito, a prática da conduta prevista no art. 48, da Lei 9.605/98. Ora, é de lógica evidente que quem pratica o cultivo de algum gênero agrícola, se não destrói a vegetação original para os fins de iniciar o cultivo, certamente impede, com aquela atividade, a regeneração da vegetação nativa. Por isso mesmo, não se pode alegar que tenha havido cerceamento de Defesa, quando a Sentença condena o réu por fato típico descrito na inicial.

Assim é que a descrição contida na denúncia de f. 2/3, por si só, autoriza o Magistrado a dar a correta capitulação aos fatos, já que deles pôde se defender o réu. Trata-se da figura da *emendatio libelli*, prevista no art. 383 do Código de Processo Penal. Nesse sentido:

Não é causa de anulação de sentença o fato de o juiz ter reconhecido delito diverso do capitulado na denúncia, desde que sua descrição conste da mesma (TJSP - HC - Rel. Des. Goulart Sobrinho - RT 416/75).

Inexiste nulidade na sentença condenatória por infração que, embora não estipulada expressamente, encontra-se perfeitamente descrita na peça vestibular (TACRIMSP - Ap - Rel. Ferreira Leite - JUTACrim 30/338).

E, ainda mais precisamente quanto à matéria tratada nestes autos:

De salientar-se que, embora o promotor tenha denunciado um delito tentado, ele descreveu um furto consumado ao narrar as circunstâncias do fato, permitindo ao juiz a aplicação do disposto no art. 383 do Código de Processo Penal, sem extrapolar os limites estabelecidos na peça acusatória (TACrimSP - 14º C. - Ap. 1308565-7 - Rel. Juiz René Ricupero - j. em 07.05.2002 - Rolo/Flash 1493/145).

E, embora tenha o Ministério Público capitulado a conduta imputada ao acusado no art. 38 da Lei 9.605/98, o que restou provado, estreme de dúvidas, ao

final da instrução processual, foi unicamente o fato de que o acusado Daniel Batista plantava capim em terras de sua propriedade, mas a menos de 50 metros do leito do Rio Sapucaí-Guaçu.

É o que demonstra o boletim de ocorrência de f. 7/10, bem como o próprio interrogatório do acusado, que afirmou:

[...] que o depoente nega os fatos narrados na denúncia, pois nunca danificou ou destruiu floresta ou vegetação do terreno, esclarecendo que no terreno é feito o plantio de batata e milho; que o depoente informa que na lavoura parte dela é plantada a menos de 50 metros do rio e a outra superior a 50 metros, informando que possui capim anapiê (sic f. 63).

O réu, como se vê em seu interrogatório em juízo, apenas confirmou o que afirmara em sede policial:

[...] que, quanto ao noticiado no BOPM 80.541/05, esclarece que o terreno no qual fez o plantio apenas 50% do mesmo lhe pertence, os outros 50% são arrendados; que não aumentou a área de aração do terreno, sempre respeitou a faixa de proteção da área plantada, seguindo o exemplo de seus antepassados que faziam plantio nesta área (sic. f. 11).

Como se lê, o réu assevera, desde a primeira oitiva, que plantava no local desde sempre, isto é, desde que recebera as terras sob sua responsabilidade, quando ali já não havia a vegetação original.

Essa versão dos fatos foi corroborada pela prova testemunhal, colhida às f. 78/82.

Por isso mesmo, o d. Sentenciante entendeu impossível a condenação do acusado nas iras do art. 38 da Lei 9.605/98, que prevê, *verbis*:

Art. 38. Destruir ou danificar floresta considerada de preservação permanente, mesmo que em formação, ou utilizá-la com infringência das normas de proteção:
Pena - detenção, de um a três anos, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.

Lado outro, entendeu por condená-lo nas iras do art. 48 da Lei de Crimes Ambientais, que, por sua vez, dispõe:

Art. 48. Impedir ou dificultar a regeneração natural de florestas e demais formas de vegetação:
Pena - detenção, de seis meses a um ano, e multa.

Como concluiu o Julgador primevo, o acusado, ao continuar plantando capim na área de preservação permanente, impediu a regeneração da vegetação original, incorrendo na figura típica prevista no art. 48 da Lei 9.605/98.

A meu sentir, agiu com acerto o d. Julgador quando entendeu típica no art. 48 da Lei 9.605/98 a conduta praticada pelo acusado Daniel Batista, uma vez que o acusado, de fato, impediu a regeneração da vegetação original, enquanto prosseguia com o plantio de capim.

O *Parquet*, ademais, não obstante haver sido diri-

gida a instrução para a prova da materialidade e da autoria do crime de destruição de florestas (art. 38, Lei 9.605/98), não daquele efetivamente praticado pelo réu, desincumbiu-se devidamente do ônus de demonstrar a efetiva ocorrência do fato típico previsto no art. 48 da Lei de Crimes Ambientais.

Ao contrário do que alega a defesa do apelante, a prova pericial contida às f. 47/48 demonstra cabalmente que a plantação às margens do Rio Sapucaí-Guaçu impedia, sim, a regeneração da vegetação original. Demonstra, igualmente, que a vegetação nativa desempenha função essencial para evitar o assoreamento daquele manancial.

No ACD, assim afirmam os peritos:

Segundo AI 8054/05 houve supressão de vegetação rasteira em área submetida ao regime de preservação permanente, num total de 15.000 metros quadrados, à margem direita do Rio Sapucaí-Guaçu. No ato da vistoria, a área encontrava-se ocupada por plantio agrícola, qual seja capim do grupo 'elefante'.

O dano ambiental neste caso diz respeito ao impedimento de vegetação que protege manancial hídrico e oferece suporte ao fluxo gênico de fauna e flora (sic. f. 47/48).

A meu sentir, resta suficientemente provada a prática, pelo acusado Daniel Batista, do crime previsto no art. 48 da Lei 9.605/98.

Todavia, verifico ser necessária pequena correção na dosagem da pena encontrada pelo d. Sentenciante. É que vislumbro, *in casu*, a ocorrência de relevante minorante da Parte Geral do Código Penal, qual seja o chamado erro de proibição evitável, que autoriza a redução da pena de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço).

Como se extrai de ambas as declarações do réu, campônio, de instrução simples, ele acreditava firmemente que a plantação de capim, tal como vinha fazendo há anos, não violava qualquer norma jurídica. A falta de conhecimento atual da ilicitude, pelo réu, afigura-se-me plausível, uma vez que, desde a década de 1980, ele ali desenvolve aquela mesma atividade agrícola, sendo que, quando adquiriu as terras, já vinham sendo empregadas tais formas para o cultivo de batata, capim e outros gêneros agrícolas.

Como afirma a testemunha João Vitor da Costa, também agricultor, revelando a incomum inocência do homem do campo, trabalhador esforçado e seguidor das tradições locais:

[...] que o depoente informa que existia capim na margem do rio, mas na época da lavoura, era arado e servia como adubo orgânico; que o depoente informa que lá nunca existiram árvores, apenas capim anapiê, angola e braquiária; [...]; que o depoente informa que o acusado Daniel adquiriu o terreno há mais de 10 anos, esclarecendo que ninguém respeita, na localidade, os 50 metros da margem do rio (sic. f. 81).

Assim, remontando a tempos imemoriais o desmatamento que deu origem à plantação às margens do

rio, o acusado, tal como outros camponeses na mesma situação, ali vinha desenvolvendo a tal atividade agrícola, sem a consciência de que violava a Lei de Crimes Ambientais ou qualquer outra norma.

Todavia, é certo que o acusado possuía plenas condições para conhecer a ilicitude de seu comportamento, mormente com a divulgação, pela mídia ou pelo senso comum, de que o meio ambiente vem demandando atenção e cuidado, pois os efeitos da poluição começam a se fazer sentidos pela civilização moderna.

Cuida-se, assim, da clara hipótese prevista no art. 21 do Código Penal, a saber:

Art. 21. O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço.

Parágrafo único. Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência.

Como ensina Guilherme de Souza Nucci:

[...] trata-se do erro sobre a ilicitude do fato que não se justifica, pois, se tivesse havido um mínimo de empenho em se informar, o agente poderia ter tido conhecimento da realidade. Ex.: abstendo-se do seu dever de se manter informado, o agente deixa de tomar conhecimento de uma lei, divulgada na imprensa, que transforma em crime determinada conduta. Praticando o ilícito, não poderá ver reconhecida a excludente de culpabilidade, embora lhe sirva ela como causa de redução da pena, variando de um sexto a um terço (Código penal comentado. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 211).

In casu, embora o desconhecimento da ilicitude da conduta do acusado não autorize a isenção de pena, já que o acusado possuía a consciência potencial da ilicitude de sua conduta - vale dizer: com o mínimo de diligência, é certo que a falta desta consciência reduz sensivelmente a reprovação que incide sobre aquela mesma conduta.

Por essa razão, subscrevendo a pena-base fixada pelo Julgador primevo, em 6 (seis) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, mantida na fase de fixação da pena provisória, reduzo-a em 1/3 (um terço), na forma do art. 21, *caput*, segunda parte do CP, fixando-a, definitivamente, em 4 (quatro) meses de detenção e 6 (seis) dias-multa.

O dia-multa será mantido em 1/30 (uma trigésima parte) do salário-mínimo vigente ao tempo dos fatos.

Nos termos do art. 33, § 2º, c, do Código Penal, determino que o regime para o cumprimento da pena será o aberto.

Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena corporal, tal como fez o Juiz, por 1 (uma) pena de multa, no mínimo legal, de 10 (dez) dias-multa, também fixados em 1/30 (uma trigésima parte) do salário-mínimo vigente ao tempo dos fatos.

Tudo considerado, dou parcial provimento ao recurso defensivo, para reconhecer a minorante do art. 21, *caput*, segunda parte, do Código Penal e fixar a pena, definitivamente, em 4 (quatro) meses de detenção e 6 (seis) dias-multa, fixando o dia-multa em 1/30 (uma trigésima parte) do salário-mínimo vigente à data dos fatos, substituída a pena corporal por 1 (uma) pena de multa, fixada em 10 (dez) dias-multa, estes também no mínimo legal.

Custas, *ex lege*.

É como voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES ALEXANDRE VICTOR DE CARVALHO e MARIA CELESTE PORTO.

Súmula - DERAM PROVIMENTO PARCIAL.

...