

21/08/2012

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 112.563 SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
REDATOR DO ACÓRDÃO : MIN. CEZAR PELUSO
PACTE.(S) : JOSÉ ALFREDO MATTOS DIAS
IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO RESP Nº 1265351 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: AÇÃO PENAL. Crime ambiental. Pescador flagrado com doze camarões e rede de pesca, em desacordo com a Portaria 84/02, do IBAMA. Art. 34, parágrafo único, II, da Lei nº 9.605/98. *Rei furtivae* de valor insignificante. Periculosidade não considerável do agente. Crime de bagatela. Caracterização. Aplicação do princípio da insignificância. Atipicidade reconhecida. Absolvição decretada. HC concedido para esse fim. Voto vencido. Verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, à luz das suas circunstâncias, deve o réu, em recurso ou habeas corpus, ser absolvido por atipicidade do comportamento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conceder a ordem para absolver o paciente, nos termos do art. 386, III, do Código Penal, vencido o Relator, que a denegava. Redigirá o acórdão o Senhor Ministro CEZAR PELUSO. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros CELSO DE MELLO e JOAQUIM BARBOSA.

Brasília, 21 de agosto de 2012.

Ministro CEZAR PELUSO
Relator para o acórdão

21/08/2012

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 112.563 SANTA CATARINA

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
REDATOR DO : **MIN. CEZAR PELUSO**
ACÓRDÃO
PACTE.(S) : **JOSÉ ALFREDO MATTOS DIAS**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL**
COATOR(A/S)(ES) : **RELATOR DO RESP Nº 1265351 DO SUPERIOR**
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO **RICARDO LEWANDOWSKI** (RELATOR): Trata-se de *habeas corpus*, impetrado pela Defensoria Pública da União, em favor de **JOSÉ ALFREDO MATTOS DIAS**, contra decisão do Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), que negou provimento ao REsp 1.265.351/SC do Superior Tribunal de Justiça.

A impetrante narra, inicialmente, que o paciente foi condenado à pena de um ano e dois meses de detenção pela prática do delito previsto no art. 34, parágrafo único, II, da Lei 9.605/1998 (Lei de crimes ambientais), por ter sido flagrado com doze camarões e uma rede de pesca fora das especificações da Portaria 84/02 do IBAMA.

Aduz, mais, que a pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos e que o decreto condenatório transitou em julgado para o Ministério Público Federal em 25/5/2009.

Diz, em seguida, que, buscando a absolvição do paciente por aplicação do princípio da insignificância, a defesa apelou para o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que deu parcial provimento ao recurso apenas para reduzir a sanção privativa de liberdade fixada e

HC 112.563 / SC

substituí-la por somente uma pena restritiva de direitos, o que ensejou a interposição de recurso especial.

Relata, na sequência, que o recurso foi admitido na origem, mas, ao ser submetido ao Superior Tribunal de Justiça, o Ministro Relator negou-lhe provimento.

É contra essa decisão que se insurge a impetrante.

Sustenta, em síntese, a aplicação do princípio da insignificância ao caso concreto ante a presença dos pressupostos necessários, quais sejam: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e, por fim, d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Argumenta, assim, que a instauração da ação penal deve ter um caráter excepcional, *“justificada quando estritamente necessária à proteção da sociedade e de outros bens jurídicos que lhe sejam essenciais”*.

Requer, ao final, a aplicação do princípio da insignificância à hipótese sob exame e, por conseguinte, a absolvição do paciente.

Em 13/3/2012, não havendo pedido de liminar para ser apreciado e estando bem instruídos os autos, determinei fosse ouvido o Procurador-Geral da República.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República Cláudia Sampaio Marques, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

21/08/2012

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 112.563 SANTA CATARINA

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Bem examinados os autos, tenho que o caso é de denegação da ordem.

O *decisum* questionado tem, no que importa, o seguinte teor:

“A irresignação não merece prosperar. A controvérsia cinge-se a saber se o entendimento firmado no aresto recorrido é incompatível com o firmado por esta Corte Superior. O Tribunal ‘a quo’ ratificou a sentença e afastou a tese defensiva, com base nos fundamentos a seguir transcritos:

‘Não procede a alegação da defesa de inexistência do crime. Diferente do que sustenta, o próprio réu admite a posse de alguns camarões em sua embarcação no momento da abordagem policial. De qualquer modo, o delito previsto no art. 34, caput, II, da Lei n. 9.605, de 1998, se caracteriza por qualquer ato indevido destinado a pesca de espécie protegida. Trata-se de crime formal, assim a simples conduta capaz de produzir o resultado é suficiente para sua configuração. O objetivo da proibição é justamente evitar que as espécies protegidas corram riscos de ter sua reprodução impedida pela pesca indiscriminada em qualquer época do ano.

A conduta, portanto, era apta a produzir o resultado que a norma penal objetiva impedir.’ (fl. 213, e-STJ)

(...)

Ademais, na hipótese dos autos, não há como se afirmar o desinteresse estatal à repressão do delito praticado pelo ora Recorrente, pois além da pesca e do uso de apetrecho proibido, a conduta foi praticada em período defeso, momento de especial proteção dedicada a viabilizar a reprodução da espécie.

HC 112.563 / SC

Registre-se, por fim, que ao julgar hipótese revestida das mesmas particularidades, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de não admitir o afastamento da tipicidade de condutas semelhantes a do recorrente, ressaltando, ainda, que a quantidade de pescado não desnatura o delito.

(...)

Dessume-se, portanto, que o aresto impugnado não merece reforma, haja vista a sua consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, circunstância que atrai o enunciado n. 83 da Súmula deste Superior Tribunal, 'verbis': 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a decisão do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida'.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso especial”.

Conforme relatado, a Defensoria Pública da União pleiteia o reconhecimento da ausência de tipicidade material da conduta, em razão da incidência do princípio da insignificância, para absolver o paciente.

Sem razão a impetrante.

No caso sob exame, a denúncia narra o fato delituoso da seguinte forma:

“No dia 19 de janeiro de 2006, por volta das 08:00 horas, o denunciado JOSÉ ALFREDO MATTOS DIAS foi surpreendido pelo Cabo Osmar Felício Ferreira do Vale, Policial Militar, Claudimar Francisco Felske, Policial Militar, Matrícula 921431-3, e Vianeí José Grave, Policial Militar, Matrícula 923592-2, que realizavam fiscalização de pesca, na Baía da Babitonga, próximo a localidade de Laranjeiras, o qual praticava pesca de camarão em período de defeso com uso de gerival malha 25 mm, petrecho proibido pela Portaria IBAMA 84/02”.

O delito pelo qual foi condenado o paciente está previsto no art. 34,

HC 112.563 / SC

caput e parágrafo único, II, da Lei 9.605/1998, que possui o seguinte teor:

“Pescar em período no qual a pesca seja proibida ou em lugares interditados por órgão competente:

Pena – detenção, de 1 (um) ano a 3 (três) anos ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem:

(...)

II – pesca quantidades superiores às permitidas, ou mediante a utilização de aparelhos, petrechos, técnicas e métodos não permitido”.

Com efeito, para a configuração do delito de bagatela, conforme têm entendido as duas Turmas deste Tribunal, exige-se a satisfação, de forma concomitante, de certos requisitos, quais sejam, a conduta minimamente ofensiva, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva.

Nesse contexto, o tipo penal acima descrito não tem como pressuposto a ocorrência de um prejuízo econômico objetivamente quantificável, mas a proteção de um bem intangível, que corresponde, exatamente, à proteção do meio ambiente.

Nos termos do art. 225 da Constituição Federal, *“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”.*

Os incisos III e VII do § 1º desse dispositivo constitucional estabelecem ainda que

“Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços

HC 112.563 / SC

territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

(...)

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade” (grifos meus).

Assim, embora tenha sido pequena a quantidade de camarões apreendida em poder do paciente no momento em que foi detido, é notório que a pesca em período proibido e por meio da utilização de aparelhos, petrechos, técnicas e métodos não permitidos, como no caso dos autos, pode levar a um prejuízo muito mais elevado ao meio ambiente, tendo em vista os graves riscos a que se expõem os ecossistemas, as espécies, além de se observar a necessidade de manutenção do equilíbrio ecológico, da preservação da biodiversidade e do uso sustentável dos recursos naturais.

O crime praticado pelo paciente, conquanto não tenha resultado em prejuízo de monta, lesou o meio ambiente, colocando em risco o direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o que impede o reconhecimento da atipicidade da conduta.

Ademais, conforme destacou a sentença condenatória, o delito praticado caracteriza-se

“por qualquer ato indevido destinado a pesca da espécie protegida. (...) assim a simples conduta capaz de produzir o resultado é suficiente para a sua configuração. O objetivo da proibição é justamente evitar que as espécies protegidas corram riscos de ter sua reprodução impedida pela pesca indiscriminada em qualquer época do ano” (grifos meus).

HC 112.563 / SC

Daí porque, para o reconhecimento da insignificância da ação, não se pode levar em conta apenas a expressão econômica da lesão. É dizer: a aplicação do referido princípio somente deve ter lugar quando a interferência do Direito Penal mostrar-se desnecessária e desproporcional à ação levada a efeito pelo réu. Como visto, o delito praticado pelo paciente traz consigo acentuado grau de reprovabilidade.

Cumprido ressaltar, ainda, que o paciente praticou o delito nas duas formas vedadas pela norma, ou seja, efetuou a pesca em época proibida e com petrechos ou aparelhos não permitidos. É nesse contexto que se deve avaliar a reprovabilidade da conduta, pois prevalece a necessidade de resguardar a proteção do meio ambiente perante a sociedade, e não apenas na importância econômica ou na quantidade pescada.

Por oportuno, trago a baila a lição de Vladimir Passos de Freitas e Gilberto Passos de Freitas, na análise do tipo legal violado:

“No caput, a conduta vedada é pescar em época proibida ou em lugar interdito. Os peixes, na sua maioria, se reproduzem soltando os ovos à deriva. É a chamada desova. Evidentemente, nesta época a pesca deve ser proibida pois, caso contrário, a reprodução será prejudicada (...) Por outro lado, às vezes o local é que deve ser interdito. Proíbe-se a pesca em certo lugar para que os espécimes que ali vivem tenham possibilidade de reprodução e crescimento. (...) No inc. II proíbe-se a pesca de quantidades superiores às permitidas ou mediante a utilização de instrumentos vedados. Como é intuitivo, a pesca não poderá ser indiscriminada. O excesso na captura, por vezes apenas por prazer e sem destinar o produto à alimentação, poderá significar diminuição e até mesmo extermínio das espécies. Por outro lado, métodos nocivos também não podem ser admitidos, eis que causam graves danos ao meio ambiente. São, entre outros, as redes de malha fina, tarrafas, covões, espinhéis, joões bobos (armadilhas com bóias que acompanham a água) ou anzóis de galho. Todos esses meios

HC 112.563 / SC

são nocivos, pois alcançam grande número de espécies e de tamanho pequeno. A proibição deve ser objeto de ato da autoridade administrativa”¹

Na mesma linha, destaco o seguinte trecho do parecer da Procuradoria Geral da República:

“11. A quantidade de pescado apreendido, embora irrisória, não pode ser o único parâmetro a ser avaliado. No caso, a ofensa ao bem jurídico – meio ambiente – ficou caracterizada porque o acusado estava realizando pesca de camarão com o uso de gerival malha 25 mm (petrecho proibido pelo IBAMA), em período defeso, o que interrompe o ciclo de reprodução, ciclo este que permite a perpetuação da espécie.

12. Destaque-se que o uso de instrumento denominado gerival constitui-se em um tipo de arte de pesca utilizada na captura do camarão em regiões estuarinas e que, dependendo da malha, pode ser altamente predatório, pois consiste no arrasto do camarão que se encontra nos berçários, capturando assim exemplares muito inferiores ao tamanho recomendado para comercialização. Logo, a utilização do gerival, por si só demonstra a alta lesividade ao meio ambiente”.

Além desse aspecto, os autos dão conta da reiteração criminosa. Conforme ressaltado pelas instâncias anteriores e pelo Ministério Público Federal, o paciente *“três anos antes foi flagrado pela polícia militar ambiental praticando a mesma conduta delituosa, com gerival de mesma malha, 25mm, na mesma região, motivo pelo qual foi condenado nos autos da ação penal registrada sob nº 2004.72.01.000975-9”.*

É evidente que esses fatos não indicam, tecnicamente, a reincidência do paciente. Contudo, demonstram a sua propensão à prática de crimes dessa espécie.

1 FREITAS, Gilberto Passos de; FREITAS; Vladimir Passos de. *Crimes Contra a Natureza*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 122.

HC 112.563 / SC

Embora esta Turma tenha entendimento no sentido de que as questões relativas à pessoa do agente não devem ser levadas em consideração no exame da incidência ou não do princípio da insignificância ao caso concreto, por serem atinentes à culpabilidade e não à tipicidade, tenho que os fatos narrados demonstram a necessidade da tutela penal, em função da maior reprovabilidade da conduta do agente, que, conforme revelam os autos, possui experiência criminosa anterior, de modo que não há falar em insignificância no caso sob exame.

Ademais, a aplicação do referido instituto, na espécie, poderia significar um verdadeiro incentivo à prática de delitos ambientais pelo paciente e outros pescadores, ante a certeza da impunidade de tais condutas, que estarão acobertadas pelo princípio da insignificância, levando ao esvaziamento do tipo penal previsto no art. 34 da Lei 9.605/1998.

A pena, de resto, foi estabelecida, de forma razoável, e, com a concessão de HC de ofício pelo TRF da 4ª Região, foi reduzida ao mínimo legal (um ano de detenção), e substituída, ademais, por uma pena restritiva de direitos.

Tenho, pois, que a reprimenda imposta ao paciente não desbordou os lindes da proporcionalidade e da razoabilidade, mostrando-se adequada ao caso concreto e necessária à repressão e prevenção de novos delitos.

No mesmo sentido foi a manifestação da Procuradoria Geral da República, que assim se pronunciou sobre a matéria:

“Assim, ante a reiteração delitiva, a conduta descrita na denúncia não pode ser considerada como penalmente irrelevante, pois não se trata de prática única a ser tida como indiferente, mas sim de comportamento altamente reprovável a ser combatido pelo direito

HC 112.563 / SC

penal.

Com efeito, não se pode banalizar o impulso inicial do paciente rumo à vida criminosa. Nesse momento, não se deve analisar apenas a quantidade de pescado apreendido, mas as consequências que a impunidade gerará em sua consciência, o que poderá incentivá-lo a cometer novos desvios de conduta, voltando à prática de outros crimes”.

Ante o exposto, denego a ordem.

21/08/2012

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 112.563 SANTA CATARINA

VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Não. Por seis camarões, eu concedo a ordem, com o devido respeito, por atipicidade, à conta da insignificância do objeto da ação.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE E RELATOR) - Pois não; doze camarões.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO – Doze, que sejam.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE E RELATOR) - E a rede.

21/08/2012

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 112.563 SANTA CATARINA

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Eu também, Presidente, acho que, como tenho apontado em outros pronunciamentos aqui, nós temos até que, talvez, desenvolver uma doutrina a propósito desse princípio da insignificância, mas, aqui, parece evidente a desproporcionalidade, quer dizer, uma situação, talvez, até de crime, estaríamos diante realmente do típico crime famélico.

Eu acho que é uma questão que desafia a própria Justiça Federal e também o Ministério Público, não é? Parece-me que temos de encontrar outros meios de reprimir este tipo eventual de falta, e não me parece razoável que se imponha esse tipo de sanção, sanção penal em tais casos; divirjo também, *data venia*.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 112.563

PROCED. : SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

REDATOR DO ACÓRDÃO : MIN. CEZAR PELUSO

PACTE.(S) : JOSÉ ALFREDO MATTOS DIAS

IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO RESP Nº 1265351 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: A Turma, por maioria, concedeu a ordem para absolver o paciente, nos termos do art. 386, III, do Código Penal, vencido o Relator, que a denegava. Redigirá o acórdão o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Celso de Mello e Joaquim Barbosa. **2ª Turma**, 21.08.2012.

Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes e Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Celso de Mello e Joaquim Barbosa.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Francisco de Assis Vieira Sanseverino.

p/ Fabiane Duarte
Secretária