

RECURSO ESPECIAL Nº 1.778.725 - MG (2018/0299092-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : MAURICIO MANOEL CARLOS

RECORRENTE : MAURÍCIO DE FREITAS

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

MAURÍCIO MANOEL CARLOS e MAURÍCIO DE FREITAS interpõem recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais** na Apelação n. 1.0035.14.004931-91001.

Os recorrentes foram denunciados como incursos nas penas do art. 34, parágrafo único, II, da Lei n. 9.605/1998. A inicial acusatória foi rejeitada pelo Magistrado de primeira instância, por aplicação do princípio da insignificância. Diante disso, o *Parquet* estadual interpôs apelação, à qual foi dada provimento, a fim de receber a denúncia.

Nas **razões do especial**, a defesa apontou violação dos arts. 1º do Código Penal e 34 da Lei de Crimes Ambientais, ao argumento de que "a conduta objeto da denúncia não possui nenhuma lesividade, constituindo relevante violação aos princípios norteadores do ordenamento jurídico considerar tal conduta típica, haja vista a inexistência de dano relevante" (fl. 225).

Requeru a absolvição dos agentes, pelo reconhecimento da atipicidade material da conduta.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 256-260).

Decido.

O recurso especial suplanta o juízo de prelibação, haja vista a ocorrência do necessário prequestionamento, além de estarem

presentes os demais pressupostos de admissibilidade (cabimento, legitimidade, interesse, inexistência de fato impeditivo, tempestividade e regularidade formal), motivo por que avanço na análise de mérito da controvérsia.

O Magistrado de primeira instância rejeitou a denúncia pelos seguintes fundamentos (fls. 113-115, grifei):

Analisando os autos, verifica-se que **foram apreendidos 05 (cinco) molinetes** (fl. 07).

[...]

As condutas dos acusados, em tese, estariam subsumidas à norma penal descrita no artigo 34, caput, da Lei 9.605/98. A referida norma penal tem como objetividade jurídica a proteção do meio ambiente, sendo seu objeto material a fauna.

Segundo o conceito analítico do crime é necessário que o fato seja típico e antijurídico, sendo que o fato típico é formado pela conduta, nexo causal, resultado e tipicidade.

Com efeito, **muito embora hajam indícios da autoria e prova da materialidade do delito, os materiais de pesca não justificam à imposição de uma sentença penal condenatória, uma vez que a pesca perpetrada pelos acusados não afetou significativamente o meio ambiente.**

Nota-se que sequer houve a apreensão de peixes.

As circunstâncias demonstram que a pesca era realizada de maneira rústica, desprovida de qualquer aspecto capaz de desencadear algum desequilíbrio ecológico. Logo, as circunstâncias fáticas, (*sic*) não convence de qualquer lesividade ou relevância no fato descrito na denúncia, razão pela qual forçoso o reconhecimento da atipicidade material (ausência da dimensão normativa da conduta), porque fatos sem ofensividade não interessam ao Direito Penal.

[...]

Neste diapasão, considerando a atividade de pesca em local proibido e com aparelhos/petrechos não permitidos, areprovabilidade da conduta dos acusados é tão pequena que punir o agente pescador demonstra o exagero da atuação do Estado. A fato da pesca (*sic*) estava sendo realizada em local proibido e **sem que fosse apreendido nenhum peixe não é suficiente para atingir o bem juridicamente tutelado**, isso porque é despropositada a afirmação de que a pesca em local proibido, da forma como narrada nos autos, seja suficiente para desestabilizar o ecossistema da região.

Entendo, portanto, pela **aplicação do princípio da insignificância, tendo em vista o atendimento de seus requisitos objetivos**, razão pela qual sendo atípica a conduta do acusado em tela, a improcedência da ação penal é medida que se impõe.

O Tribunal estadual, por sua vez, afastou a aplicação do princípio da insignificância, por entender que só é possível reconhecê-lo ao final da instrução. Veja-se (fl. 211, destaquei):

Assim, percebe-se que a aplicação de tal princípio envolve profunda análise do desvalor da conduta e do desvalor do resultado para se apurar a relevância penal do fato, a fim de que o Estado interfira na medida justa para a proteção do bem jurídico.

Dessa forma, **somente ao término da instrução processual estará o Magistrado habilitado a analisar tais circunstâncias, sendo prematura sua apreciação antes do fim daquela fase.**

Assim sendo, no caso, somente é possível a constatação da incidência de tal princípio após a fase de instrução, razão pela qual me coloco de acordo com o voto de relatoria, por motivo diverso.

A despeito da subsunção formal de determinada conduta humana a um tipo penal, é possível concluir-se pela sua atipicidade material. Isso porque, além da adequação típica formal, deve haver uma atuação seletiva, subsidiária e fragmentária do Direito Penal e, desse modo, conferir maior relevância à proteção dos bens jurídicos tidos como indispensáveis à ordem social quando efetivamente ofendidos.

Consoante já assentado pelo STF, o princípio da insignificância deve ser analisado em correlação com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal, no sentido de excluir ou afastar a própria tipicidade da conduta, examinada em seu caráter material. Deve-se observar, ainda, a presença dos seguintes vetores: (I) mínima ofensividade da conduta do agente; (II) ausência total de periculosidade social da ação; (III) ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e (IV) inexpressividade da lesão jurídica ocasionada (**HC n. 84.412/SP**, Rel. Ministro **Celso de Mello**, DJU 19/4/2004).

No que tange aos delitos previstos na Lei n. 9.605/1998, **"haverá lesão ambiental penalmente insignificante quando a**

avaliação dos índices de desvalor da ação e desvalor do resultado indicar que é ínfimo o grau da lesividade da conduta praticada contra o bem ambiental tutelado" (IVAN LUIZ SILVA. *Princípio da insignificância e os crimes ambientais*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, p. 106, grifei).

Nessa feita, só é possível reconhecer a existência de lesão ambiental penalmente insignificante quando essa dúplici avaliação indicar um grau de lesividade ínfimo da conduta examinada.

Na hipótese, a inicial acusatória narra que os ora recorrentes "pescavam mediante a utilização de aparelho não permitido, sem licença para pesca amadora" (fl. 2). Foram apreendidos **5 molinetes** e, por isso, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais ofereceu denúncia que imputava aos agentes o crime do **art. 34, parágrafo único, II, da Lei n. 9.605/1998**.

Entendo, contudo, que – tal como registrado na decisão do Juízo monocrático e no parecer do MPF – **a conduta dos acusados não demonstrou expressiva ofensividade e não houve significativa lesividade ao ecossistema**, porquanto nem sequer foram retirados peixes do rio. Desse modo, deve ser restabelecida a rejeição da denúncia, pelo reconhecimento da atipicidade material dos fatos.

Nessa perspectiva:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME AMBIENTAL. USO DE APETRECHO DE PESCA PROIBIDO. CONDOTA QUE NÃO PRESSUPÔS MÍNIMA OFENSIVIDADE AO BEM JURÍDICO TUTELADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDOTA

1. É de se reconhecer a atipicidade material da conduta de uso de apetrecho de pesca proibido se resta evidente a completa ausência de ofensividade, ao menos em tese, ao bem jurídico tutelado pela norma penal, qual seja, a fauna aquática.

2. Ordem concedida para trancar a ação penal por falta de justa causa.

(HC n. 93.859/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 31/8/2009)

RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. PESCA EM PERÍODO DEFESO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE. CONDUTA QUE NÃO CAUSOU DANOS AO ECOSISTEMA. ATIPICIDADE MATERIAL DOS FATOS. RECLAMO DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça e o Supremo Tribunal Federal reconhecem a atipicidade material de determinadas condutas praticadas em detrimento do meio ambiente, desde que verificada a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Precedentes.

2. Hipótese em que os recorridos foram denunciados pela pesca em período proibido, com utilização de vara e molinete, tendo sido apreendidos com ínfima quantidade extraída da fauna aquática, de maneira que não causaram perturbação no ecossistema a ponto de reclamar a incidência do Direito Penal, sendo, portanto, imperioso o reconhecimento da atipicidade da conduta perpetrada, devendo ser ressaltado que os recorridos não possuem antecedentes criminais.

3. Recurso desprovido.

(REsp n. 1.743.980/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª T., DJe 12/9/2018)

À vista do exposto, com fundamento no art. 932, VIII, do CPC, c/c o art. 34, XVIII, "c", parte final, do RISTJ, **dou provimento ao recurso especial**, para reconhecer a atipicidade material da conduta e restabelecer o *decisum* primevo de rejeição da denúncia.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator