

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):

Ao interpor o presente recurso em sentido estrito, o representante ministerial assim sumariou os fatos:

“O Ministério Público Federal, amparando-se em procedimento administrativo instaurado no âmbito da Procuradoria da República no Estado do Tocantins, ofertou denúncia em face de Vicente Gonçalves pela prática do crime descrito no artigo 38 da Lei nº 9.605/98, a qual foi distribuída à 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Tocantins.

2 - DA DECISÃO RECORRIDA

Distribuída a denúncia, houve por bem o MM. Juiz Federal Substituto da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Tocantins proferir a decisão ora recorrida - ff. 26/27, declinando da competência para o julgamento do feito e determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal da SJ/TO.” (fl. 04).

O recorrente sustenta, em síntese, que *“O crime objeto da denúncia tem como pena máxima prevista a detenção de três anos. Logo, a competência para o processamento e julgamento do feito deve ser firmada na 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Tocantins, competente por distribuição” (fl. 07).*

Contrarrazões às fls. 49/57.

Mantida a decisão recorrida (fl. 08), foram os autos remetidos a esta Corte, tendo a PRR/1ª Região opinado pelo não provimento do recurso (fls. 61/63).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):

A ação penal foi proposta nestes termos:

*“O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pelo Procurador da República signatário, no uso de suas atribuições constitucionais e com a convicção extraída dos autos de Procedimento Administrativo anexo, vem à presença de Vossa Excelência oferecer **DENÚNCIA** em desfavor de*

***VICENTE GONÇALVES**, brasileiro, portador do CPF nº 785.363.328-91, residente nesta Capital, podendo ser encontrado à Quadra 110 Norte, Al. 19, casa 16, Centro,*

pela prática do fato delituoso a seguir narrado:

Segundo noticiam os documentos que integram o Procedimento Administrativo anexo, agentes de fiscalização do IBAMA, no dia 23 de julho de 2008, constataram que o denunciado incidiu em infringência à legislação ambiental por conduta praticada às margens do lago da UHE - Eduardo Magalhães, coordenadas geográficas latitude 09º 47' 0,41" e longitude 48º 21' 31,4", município de Lajeado.

Verificada a infração ambiental, tais agentes procederam a autuação do denunciado (nº 500260 D, fl. 04), em razão de: ‘construir obra às margens do lago da UHE-LEM sem licença ambiental.’

A Constituição Federal disciplina, em seu art. 225, § 3º, que ‘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’.

*Embora a autuação do órgão ambiental tenha sido pelo fato de o denunciado ter construído obra potencialmente poluidora, em Área de Preservação Permanente, o mesmo, com sua conduta, cometeu o crime tipificado no art. 38 da Lei nº 9.605/98, qual seja: destruir ou danificar floresta considerada de preservação permanente, mesmo que em formação, ou **utilizá-la com infringência das normas de proteção**.*

*Considera-se (sic) área de preservação permanente as florestas e demais formas de vegetação natural situadas ao redor das lagoas, **lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais** (Lei 4.771/65, art. 2º, b).*

Ao utilizar a área de preservação permanente para lazer, sem qualquer licença, o denunciado está infringindo a legislação ambiental, e assim ocorrendo, o Ministério Público Federal oferece a presente denúncia, requerendo seja ela recebida e processada na forma do Código de Processo Penal até final condenação.

Em atenção ao disposto no art. 28 da Lei 9.605/98, o qual disciplina, com algumas modificações, a incidência do art. 89 da Lei 9.099/95 para casos como o da espécie, por oportuno, propõe que, após o recebimento da denúncia, seja o processo suspenso pelo período de dois anos; ‘desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizarem a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal)’, e, ainda, que aceite as condições a serem impostas por esse r. Juízo (§§ 1º e 2º do referido art. 89), especialmente a obrigação de recompor o dano ambiental.

Havendo recusa das condições impostas ou ocorrendo revogação da suspensão em tela, motivada por uma das hipóteses previstas nos §§ 3º e

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003731-25.2009.4.01.4300 (2009.43.00.003731-7)/TO

4º do art. 89 da Lei 9.099/95, requer o autor, sem prejuízo de outras provas a serem oportunamente indicadas, a oitiva das testemunhas abaixo arroladas.” (fls. 11/13).

Da decisão recorrida destaco:

“Compete ao Juizado Especial Federal o julgamento dos crimes de menor potencial ofensivo, assim considerados aqueles a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa, nos exatos termos do art. 61 da Lei 9.099/95 c/c art. 2º da Lei nº 10.259/2001.

A denúncia imputa ao acusado a prática do delito previsto no art. 38 da Lei nº 9.605/98, que assim dispõe:

‘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.’

Verifico que a pena máxima a ser cominada pode ser a de multa, em tudo menos gravosa do que qualquer pena privativa de liberdade ou restritiva de direito. Tal conclusão deriva do art. 32 do Código Penal, onde as penas privativas de liberdade, restritivas de direito e de multa são capituladas na ordem decrescente de gravidade.

Assim, se prevista, alternativamente, a pena de multa como sanção máxima, tem-se configurado crime de menor potencial ofensivo.

Em caso semelhante o Supremo Tribunal Federal assim se manifestou:

*EMENTA: AÇÃO PENAL. Crime contra relações de consumo. Pena. Previsão alternativa de multa. Suspensão condicional do processo. Admissibilidade. Recusa de proposta pelo Ministério Público. Constrangimento ilegal caracterizado. HC concedido para que o MP examine os demais requisitos da medida. Interpretação do art. 89 da Lei nº 9.099/95. Quando para o crime seja prevista, alternativamente, **pena de multa, que é menos gravosa do que qualquer pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos**, tem-se por satisfeito um dos requisitos legais para a suspensão condicional do processo. (grifou-se)*

(HC 83926/RJ, Relator Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 07/08/2007).

Assim, é de rigor a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

CONCLUSÃO

*Ante o exposto, afirmo a **INCOMPETÊNCIA** deste Juízo para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos para a 3ª Vara da Seção Judiciária de Tocantins (Juizado Especial Federal).” (fls. 39/40).*

Em síntese, o recorrente afirma que a competência para o processamento e julgamento do feito deve ser firmada na 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Tocantins, o competente por distribuição (fl. 07).

Entendo que razão assiste ao recorrente. Senão vejamos.

Das razões do recurso em sentido estrito destaco:

“Há uma flagrante contradição entre a premissa básica adotada na fundamentação da decisão e a decisão citada do E. Supremo Tribunal Federal.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003731-25.2009.4.01.4300 (2009.43.00.003731-7)/TO

Enquanto a jurisprudência da corte excelsa afirma que a pena de multa é MENOS gravosa, a premissa do d. Juiz Federal substituto afirma que 'a pena MÁXIMA a ser cominada pode ser a de multa...'

Ora, (...) se a pena de multa é MENOS gravosa, ela não pode ser a pena MÁXIMA possível de ser aplicada ao caso concreto.

Pois bem. A decisão citada do E. STF determina a aplicação do instituto da suspensão condicional do processo para os crimes em que a lei preveja sancionamento de multa alternativamente. Isso porque, nesse caso, leva-se em consideração a pena mínima. Se a pena de multa é menos gravosa e pode ser aplicada alternativamente, óbvio que ela se situará dentro dos parâmetros exigidos pelo art. 89 da Lei nº 9.099/95.

Ao contrário, quando da definição da competência do Juizado Especial Federal, a lei refere-se a pena máxima. Logo, se a pena de multa é menos gravosa, a pena máxima aplicável para o crime tipificado no art. 38 da Lei nº 9.605/98 é de três anos de detenção, o que extrapola o limite da definição legal.

Tanto é assim que, do relatório do Acórdão do HC 83.926/RJ, citado na decisão ora recorrida, colhe-se que, antes de chegar ao STF, o caso esteve em discussão no Superior Tribunal de Justiça. Veja-se a transcrição do que interessa:

'A defesa impetrou novo habeas corpus, agora perante o Superior Tribunal de Justiça, para aplicação imediata do rito sumaríssimo ao feito, com a conseqüente formulação de proposta de transação penal, ou, alternativamente, a suspensão condicional do processo.'

O Superior Tribunal de Justiça denegou-lhe a ordem, nos termos desta ementa:

'PENAL E PROCESSUAL PENAL - EXPOSIÇÃO À VENDA DE PRODUTOS IMPRÓPRIOS PARA CONSUMO (Art. 7º da Lei 8.137/90) - SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO - ADVENTO DA LEI 10.259/01 - MODIFICAÇÃO - INOCORRÊNCIA - DELITO NÃO CONSIDERADO DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO - RITO DA LEI 10.259/01 INAPLICÁVEL.

- O art. 89 da Lei 9.099/95 não foi alterado pela Lei 10.259/01, restando este aplicável, somente, às infrações penais com pena mínima cominada igual ou inferior a 01 ano.

- De outro lado, o delito em questão não pode ser considerado como de menor potencial ofensivo, porquanto a pena máxima cominada é de 05 anos de detenção (ex vi art. 2º, parágrafo único, da Lei 10.259/01).

- Ordem denegada, cassando-se a liminar concedida.' (fl. 261).

Neste habeas corpus, os impetrantes requerem concessão da ordem tão-só para que 'seja reconhecida a aplicabilidade da suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei nº 9.099/95)'

E, nesse aspecto, não há dúvida no caso presente, conquanto a pena mínima de detenção é de um ano e consta da própria denúncia a proposta de suspensão condicional do processo.

4 - DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS E DO PEDIDO DE REFORMA

Assim, tem-se que a decisão que declinou a competência para o Juizado Especial Federal não aplicou o melhor direito à espécie, merecendo, por isso, integral reforma. O Crime objeto da denúncia tem como pena máxima prevista a detenção de três anos. Logo, a competência para o processamento e julgamento do feito deve ser firmada na 2ª Vara da

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003731-25.2009.4.01.4300 (2009.43.00.003731-7)/TO

Seção Judiciária do Estado do Tocantins, competente por distribuição.” (fls. 05/07).

Com efeito, de acordo com o art. 61 da Lei nº 9.099/95, consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa.

Por sua vez, o art. 38 da Lei nº 9.605/98 prevê, como pena, detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente. Caberá ao julgador, no caso de condenação, considerando as peculiaridades do caso, decidir o tipo e a quantidade da pena a ser aplicada. Nesse sentido, destaco o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“Habeas Corpus. Penal. Destruição de floresta de preservação permanente (art. 38 da Lei 9.605/98). Pena aplicada: 1 ano de detenção, substituída por prestação pecuniária no valor de 50 salários mínimos. Inadmissibilidade da substituição da pena de detenção pela aplicação de multa. Estrita observância do princípio do livre convencimento fundamentado pelas instâncias ordinárias. Graves conseqüências para o meio ambiente (destruição de mais quinze mil metros quadrados de florestas). Pena de multa que se mostrou ineficaz para a reprovação e prevenção do delito, eis que fora aplicada ao paciente em outro processo por crime idêntico, sendo que, quando em gozo de suspensão condicional do processo, voltou a atentar contra o meio ambiente. Parecer do MPF pela denegação da ordem. Ordem denegada.

1. Da exegese do art. 38 da Lei 9.605/98, depreende-se que cabe ao Magistrado aplicar ao condenado por destruição ou danificação de floresta de preservação permanente, após a análise das peculiaridades do caso concreto, a pena de detenção de 1 a 3 anos ou de multa, facultada a cumulação de ambas as sanções.

2. No caso concreto, inexistente qualquer constrangimento ilegal, eis que as instâncias ordinárias elegeram a pena de detenção munido-se de fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado e o art. 6º da Lei 9.605/98.

3. Com efeito, as conseqüências para o meio ambiente (destruição de mais quinze mil metros quadrados de florestas) foram determinantes para a imposição da pena de detenção ao invés da aplicação de multa. Ademais, como bem consignou o acórdão impugnado, ao paciente fora aplicada a pena de multa em outro processo por crime idêntico, sendo que, quando em gozo de suspensão condicional do processo, voltou a atentar contra o meio ambiente, tudo a indicar que nova imposição de pena de multa, isoladamente, será ineficaz para a reprovação e para a prevenção do delito.

4. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

5. Ordem denegada.”

(STJ, HC 97558/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe de 19/12/2008).

Ora, a pena de multa é menos gravosa do que a pena privativa de liberdade, ou a restritiva de direitos. A pena máxima prevista no art. 38 da Lei nº 9.605/98 é de 3 (três) anos de detenção. Dessarte, no caso em tela, não há que se falar em infração de menor potencial ofensivo, não se aplicando o art. 61 da Lei nº 9.099/95, c/c o art. 2º da Lei nº 10.259/2001.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso, para declarar competente para processar e julgar o feito o Juízo da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Tocantins.

É o voto.