HABEAS CORPUS Nº 147.541 - RS (2009/0180525-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**
IMPETRANTE	:	DAVID RECHULSKI E OUTROS
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	PAULO DOMINGOS

EMENTA

CRIME AMBIENTAL. ART. 60 DA LEI N. 9.605/1998. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA AÇÃO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. O trancamento de uma ação penal, no âmbito do *habeas corpus,* só é admissível excepcionalmente, quando evidente a ausência de indícios de autoria e de prova da materialidade delitiva, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. Quando falta à denúncia a descrição individualizada da conduta do acusado, com a exposição do fato criminoso e todas as suas circunstâncias, isto é, se não reúne a peça as exigências do art. 41 do Código de Processo Penal, é formalmente inepta.

3. Na espécie, a peça acusatória não relata, nem singelamente, o nexo de imputação correspondente, não esclarece de que forma o gerente de redes da empresa de telefonia celular teria contribuído para a consecução do delito – instalar e fazer funcionar as Estações de Rádio Base (ERB) potencialmente poluidoras –, tampouco aponta o eventual dolo na ausência de licença ou de autorização dos órgãos ambientais competentes.

4. Além disso, para a caracterização do delito previsto no art. 60 da Lei n. 9.605/1998, a poluição gerada deve ter a capacidade de, ao menos, poder causar danos à saúde humana. No caso, não se justifica a ação penal, pois o próprio Ministério Público estadual atestou que "os níveis de radiação praticados pelas investigadas estão regulamentados pela Anatel e que os possíveis efeitos biológicos em seres humanos ainda não são completamente conhecidos".

5. Como somente se admite a responsabilização penal da pessoa jurídica em crimes ambientais nas hipóteses de imputação simultânea da pessoa física que atua em seu nome, responsável por sua gerência, *in casu*, concedida a ordem em relação ao gerente da TIM CELULAR S.A., não há como manter o feito apenas em relação à empresa.

6. Ordem concedida a fim de trancar a ação penal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Sustentaram oralmente o Dr. DAVID M M RECHULSKI, pela parte PACIENTE: PAULO DOMINGOS e Subprocurador-Geral da República Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Brasília, 16 de dezembro de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO CELSO LIMONGI
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator

HABEAS CORPUS Nº 147.541 - RS (2009/0180525-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**
IMPETRANTE	:	DAVID RECHULSKI E OUTROS
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	PAULO DOMINGOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP): Consta dos autos que, em 9/8/2006, a 1ª Promotoria de Justiça Especializada Defesa Comunitária instaurou o Inquérito Civil n. 33/2006 "com o fim de esclarecer o seguinte fato: 'ausência de licenciamento ambiental das estações de rádio-base instaladas" na cidade de São Leopoldo/RS (fl. 46).

Em 25/1/2008, o mencionado inquérito foi arquivado por estas razões (fls. 147/150):

> Um dos efeitos biológicos que mais causa preocupação à população é a indução de cânceres pela exposição de longa duração à radiação emitida pelas ERB's e pelos aparelhos celulares. No entanto, até o presente momento os casos relatados na mídia e na literatura técnica aberta, e examinados à luz da ciência, não são suficientes ainda para se afirmar, de forma categórica, que as radiações emitidas pelas ERB's e pelos aparelhos celulares provocam o aparecimento de doenças no ser humano. As partes do organismo humano mais sensíveis à ação das radiações são os tecidos transparentes dos olhos e os testículos, além daqueles que possuem atividade elétrica, como o cérebro, o coração e o sistema nervoso central, que podem sofrer a interferência de radiação externa, sob determinadas condições, cujos reais efeitos são ainda pouco conhecidos e alvo de intensas pesquisas em todo o mundo. Por outro lado, o estímulo de músculos e nervos periféricos e a elevação da temperatura nos tecidos do corpo humano, chamados de efeitos térmicos, são melhor conhecidos e nortearam os trabalhos consolidados pela ICNIRP e que são amplamente divulgados pela Organização Mundial da Saúde.
>
> Considerando que os níveis de radiação praticados pelas investigadas estão regulamentados pela Anatel e que os possíveis efeitos biológicos em seres humanos ainda não são completamente conhecidos, não há como ajuizar Ação Civil Pública com base única e exclusivamente no princípio da precaução.
>
> Nesse sentido, cita-se:
>
> [...]
>
> Assim, considerando que as estações de rádio-base instaladas no município de São Leopoldo pelas operadoras Telet, Tim, Nextel

> e Brasil Telecom estão regularizadas, pois obtiveram o licenciamento ambiental, e que não há comprovação de efeitos nocivos das radiações eletromagnéticas geradas pelas ERB's, entendo resolvida a questão.
>
> Na esfera criminal, determinada a instauração de Procedimento Investigatório Criminal.

Em 7/2/2008, o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul instaurou o Procedimento de Investigação Criminal n. 01/08, com o objetivo de apurar a instalação de seis antenas de telefonia celular (ERB), na cidade de São Leopoldo/RS, pela TIM CELULAR S.A., sem o respectivo licenciamento ambiental (fl. 45).

Sob a alegação de que, em 30/3/2007, teria sido firmado entre a TIM CELULAR S.A. e a Prefeitura Municipal de São Leopoldo o Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta n. 001/07, e já teria sido cumprido o acordo de que procederia, no prazo de cento e oitenta dias, à obtenção das respectivas licenças para a operação de suas ERB's, a empresa requereu, sem sucesso, o arquivamento do procedimento de investigação criminal por falta de justa causa.

Concluída a investigação, o Ministério Público local, em 10/7/2008, requereu a designação de audiência preliminar com TIM CELULAR S.A. e PAULO DOMINGOS (apontado como gerente da Rede da Tim Celular da Região Sul), tendo em vista a ocorrência, em tese, do delito previsto no art. 60 da Lei n. 9.605/1998 (fls. 262/263).

Em 1º/8/2008, o Juizado Especial Criminal Adjunto à 2ª Vara Criminal da comarca de São Leopoldo, nos autos do Procedimento n. 033/2.08.0003937-8, incluiu PAULO DOMINGOS, ora paciente, como autor do fato e designou a audiência preliminar para o dia 21/8/2008 (fl. 265).

Em 12/8/2008, o Ministério Público, em relação à TIM CELULAR S.A., ofereceu transação penal, consistente na doação de cinquenta salários mínimos para o Fundo Municipal do Meio Ambiente, e, em relação a PAULO DOMINGOS, a doação seria de vinte salários mínimos ou quatro meses de prestação de serviços à comunidade (fls. 269/270).

Após a apresentação da recusa da proposta de transação penal (fls. 282/307), em 10/12/2008, o *parquet* ofereceu denúncia contra a empresa e o gerente territorial, PAULO DOMINGOS, como incursos nas sanções do art. 60 da Lei n. 9.605/1998 c/c o art. 29, *caput*, do Código Penal. A acusação foi recebida em 16/4/2009, nestes termos (fl. 359).

> Aberta a audiência pelo(a) MM. Pretor foi dito que passava a palavra à defesa do(a) acusado(a), para apresentação da prévia, tendo sido apresentada defesa por escrito, bem como, juntados documentos aos autos. Após, pelo MM. Julgador foi dito que RECEBIA A DENÚNCIA apresentada legalmente exigidos pelo ordenamento processual, e presente justa causa à ação penal. A seguir, pelo MM. Pretor foi dito que passava à fase do art. 89 da Lei 9099/95. Como o(a) acusado(a) e seu (sua) defensor(a) não aceitaram a proposta apresentada pelo Ministério Público, trazida aos autos com a denúncia, pelo MM. Julgador foi dito que determinava o prosseguimento do feito, designando o dia 15/10/2009, às 16 horas, para audiência de instrução e julgamento, ficando intimados os presentes. Intime-se as testemunhas arroladas pela defesa e MP. Em relação ao acusado Paulo Domingo, aguarde-se o retorno da carta precatória a fim de verificar-se quanto ao cumprimento da mesma. Caso haja necessidade de expedição de precatória, concede-se o prazo de 45 dias para cumprimento. A parte ré fica alertada de que não poderá transferir residência sem prévia comunicação ao juízo, sob pena de revelia. Nada mais. OF. Escrevente.

Sobreveio, então, *habeas corpus,* sob o argumento de que PAULO DOMINGOS e TIM CELULAR S.A., na audiência que culminou com o recebimento da denúncia, teriam apresentado defesa escrita, sem, contudo, tenha sido apreciada pela autoridade coatora. Além disso, alegou-se falta de justa causa para o prosseguimento do procedimento criminal, tendo em vista o seguinte: (I) a atipicidade dos fatos, pela retroatividade mais benéfica do complemento à norma penal em branco; (II) a assinatura e o cumprimento de termo de compromisso de ajustamento de conduta; e (III) a inexistência de demonstração de nexo de causalidade entre os supostos fatos delituosos e a conduta do ora paciente. Requereu-se, diante disso, ou o trancamento da ação penal ou a anulação do procedimento criminal (fls. 468/512).

A Turma Recursal Criminal dos Juizados Especiais Criminais do Estado do Rio Grande do Sul denegou a ordem. Eis a ementa do julgado (fl. 460):

> *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. INCABÍVEL A ANÁLISE DE PROVA QUE DIZ COM O MÉRITO. FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO DEMONSTRADA.
> Ainda não apreciada pelo julgador monocrático as matérias arguidas, não há que se falar em ilegalidade ou abuso de poder, tampouco estando o paciente na iminência de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção. A falta de justa causa para a ação penal não estão evidenciadas a priori na via estreita do *writ*. HABEAS CORPUS DENEGADO.

Contra tal ato, impetrou-se outro *habeas corpus,* e a Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, de igual modo, negou a ordem (HC n. 70031348519), consoante acórdão assim ementado (fl. 635):

> *HABEAS CORPUS*. ART. 60 DA LEI Nº 9.605/98. JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. FATO TÍPICO, EM TESE. ORDEM DENEGADA.
> Descrito fato típico, em tese, há justa causa para a ação penal, devendo ser afastado o pedido de trancamento. A via estreita do *habeas corpus* não comporta exame de prova, legislação doméstica e matéria jurídica controvertida. Ordem denegada.

Daí a presente impetração substitutiva de recurso ordinário, buscando, liminarmente, sobrestar o prosseguimento do procedimento criminal, "especialmente a audiência de instrução e julgamento designada para o próximo dia 15 de outubro de 2009"; e, no mérito, o trancamento do feito.

Insistem os impetrantes para que seja anulado o feito "a partir da audiência realizada em 16 de abril de 2009 (fl. 313), ocasião em que foi apresentada a defesa escrita do Paciente e da TIM Celular S.A. (fls. 314/358), não tendo sido apreciada pelo MM. Juízo processante" (fl. 3).

Reiteram os argumentos anteriormente apresentados, asseverando, em suma, a falta de justa causa para o prosseguimento do procedimento criminal. Em defesa de PAULO DOMINGOS alegam: (I) atipicidade da conduta; (II) assinatura e efetivo cumprimento do Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta n. 001/07, devendo ser observado o princípio da proibição do *bis in idem* e o princípio do Direito Penal como *ultima ratio*; e (III) ausência de demonstração de nexo causal entre os fatos delituosos e a conduta do paciente. Ademais, aduzem que

> "... a Lei Municipal nº 6.079/06, que complementa o artigo 60 da Lei nº 9.605/98, além de abordar especificamente 'situações fáticas já consolidadas' e dispensar o atendimento de requisitos anteriormente fixados – leiam-se os contidos na Lei Municipal nº 4.957 'A' de 2001, alterada pela Lei n.º 5.518 'A' de 2002 –, desde que celebrado o Termo de Compromisso do Ajustamento de Conduta, o qual não há dúvida de que foi feito (fls. 94/100), e revogar expressamente as disposições em sentido contrário contidas na aludida lei, por ser posterior e mais benéfica, tem necessariamente que retroagir para atingir situações pretéritas, conforme é premissa básica do Direito" (fl. 14);

Finalmente, sustentam que, "em um outro procedimento criminal idêntico, de nº 033/2.08.0003770-7, oriundo também do Inquérito Civil supracitado [n. 33/06], mas tendo como autora dos fatos a empresa BCP S.A., no decorrer da audiência, a denúncia foi rejeitada pelo mesmo Juiz de Direito" (fl. 9).

Num primeiro momento, o pedido de liminar foi indeferido (fls. 742/743).

Ouvido, o Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão parcial da ordem, e o parecer portou esta ementa (fl. 746):

> **HABEAS CORPUS**. CRIME AMBIENTAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA.
> O trancamento da ação penal pela via de **habeas corpus** é medida de exceção, somente admissível quando emerge clara, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, circunstâncias não plenamente evidenciadas no caso.
> Todavia, não foram atendidos os requisitos do art. 41, do Código de Processo Penal, pelo que a denúncia é inepta. A inicial acusatória não demonstra, sequer de passagem, porque a Estação de Rádio-Base pode causar degradação ambiental; também não indica qualquer ato normativo que classifique dita atividade como **potencialmente poluidora**, lembrando que o Inquérito Civil Público foi arquivado à consideração de não se poder Propor a Ação Civil Pública apenas com base no **princípio da precaução**. A denúncia, de outro lado, não descreve convenientemente em que consistiu a conduta do paciente para consumação do crime ambiental previsto no art. 60, da Lei nº 9.605/98, referindo-se apenas à sua condição de Gerente Territorial de Rede da Região Sul (RS, SC e PR), TIM CELULARES S/A, primeira denunciada.
> Parecer pela concessão parcial da ordem para anular a ação penal, a partir da denúncia, por sua inépcia formal.

Em 8/10/2009, reconsiderando decisão anterior, concedi a liminar a fim de sobrestar a ação penal proposta contra o paciente até o julgamento do mérito do presente *writ*.

Devido às informações dando conta de que fora deferido o requerimento do Ministério Público estadual de cisão do feito em relação ao paciente, para que pudesse

prosseguir contra a pessoa jurídica, em 25/2/2010, tendo em vista haver litisconsórcio passivo necessário entre a pessoa jurídica e a pessoa física, determinei o sobrestamento da ação penal também relação à TIM CELULAR S.A.

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 147.541 - RS (2009/0180525-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**
IMPETRANTE	:	DAVID RECHULSKI E OUTROS
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	PAULO DOMINGOS

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (RELATOR): A Lei n. 9.605/1998 dispõe sobre condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, razão pela qual não creio que a conduta exposta pelo denunciante se enquadre no art. 60 (construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares pertinentes). Confira-se, no ponto, a denúncia (fls. 321/322):

> Desde meados de 2002 até novembro de 2007, na Rua Independência, nº 189, Centro; na Rua Primeiro de Março, nº 330, Centro; na Rua Seminarista Wendelino Plein, nº 63, Bairro Campina; na Avenida Unisinos, nº 950, Bairro Cristo Rei; na Rua Clemente Pinto, nº 317, Bairro Fião, e, ainda, na Rua Viamão esquina com Ijuí, Bairro Santa Teresa, ambas nesta Cidade, os denunciados, TIM CELULAR S/A e PAULO DOMINGOS, em comunhão de esforços e conjunção de vontades, instalaram e fizeram funcionar 06 (seis) Estações de Rádio-Base – ERBs, sem licença e autorização do órgão ambiental competente.
>
> Nas ocasiões, a pessoa jurídica TIM CELULAR S/A, prestadora de serviços de telefonia celular, e PAULO DOMINGOS, Gerente Territorial de Rede da Região Sul (RS, SC e PR) da 1ª DENUNCIADA, instalaram e mantiveram em pleno funcionamento as supracitadas Estações de Rádio-Base para prestação de serviços e atividades potencialmente poluidoras sem o licenciamento ambiental necessário, qual seja, a licença de operação emitida pela Secretaria Municipal do Meio Ambiente – SEMMAN, em desacordo com as Leis Municipais nºs 4957/01, 5158/02 e 6079/06.
>
> Os denunciados, apesar de terem pleno conhecimento da legislação municipal sobre o assunto e das regulamentações da ANATEL, que impõem à operadora a observância das leis municipais e estaduais, instalaram e fizeram funcionar 6 (seis) Estações de Rádio-Base, as quais somente obtiveram licença de operação em novembro de 2007, conforme os documentos das fls.

144/159.

No meu modo de entender, a inicial acusatória não descreve em que teria consistido a prática dos atos para a consumação do delito, deixando de demonstrar o nexo causal entre a conduta e o resultado previsto no supracitado dispositivo. Ora, é inadmissível que se atribua determinada conduta a pessoa pelo simples fato de exercer função de gerência, sem se especificar a relação existente entre a sua ação e o evento criminoso. Ademais, para a caracterização do delito, a poluição gerada deve ter a capacidade de, ao menos, poder causar danos à saúde humana. No caso, em que medida haveria a poluição, se o próprio Ministério Público estadual, quando do arquivamento do Inquérito Civil n. 33/2006, atestou que "os níveis de radiação praticados pelas investigadas estão regulamentados pela Anatel e que os possíveis efeitos biológicos em seres humanos ainda não são completamente conhecidos"? Não se justifica, pois, a ação penal, por ser evidente a atipicidade da conduta descrita, mal descrita, aliás.

A propósito, veja-se o que disse a parecerista (fls. 754/759):

> Na hipótese dos autos, embora a acusação tenha narrado a conduta que entende delituosa e apontado o paciente como co-responsável, na condição de gerente de redes da empresa de telefonia celular, não relata, ainda que de forma singela, o nexo de imputação correspondente, deixando de descrever, notadamente, o elemento subjetivo, haja vista que não esclareceu de que forma ele contribuiu para a consecução do delito – instalar e fazer funcionar as ERB's potencialmente poluidoras –, nem apontou o eventual dolo na ausência de licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes.
>
> Nesse particular, não há prova de que o paciente teria concorrido para a instalação das ERB's, até porque a própria Secretaria Municipal do Meio Ambiente de São Leopoldo não possui informação acerca da data em que foram instaladas as antenas de telefonia celular - se antes ou depois de 2006, quando o paciente teria assumido o Estado do Rio Grande do Sul -, conforme o Ofício/PGM nº 209/2008, de 24 de julho de 2008 (fl. 215).
>
> É certo que, dentre as atribuições da gerência da rede, destacam-se funções como: supervisão e monitoração das sub-redes com seus equipamentos e recursos; medição da utilização dos recursos; configuração dos equipamentos para funcionamento; configuração dos canais de transmissão; disponibilidade de recursos; manutenção dos equipamentos; provisionamento; confidencialidade de dados; integridade de dados e controle de acesso.
>
> Também não se desconhece que o paciente, juntamente com

ALCIDES ATHADEU SILVEIRA, representou a TIM CELULARES S/A no Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta nº 001/2207, firmado entre Prefeitura Municipal de São Leopoldo/RS e a empresa, em 30 de março de 2007 (fls. 137/143).

Não restou demonstrado, todavia, o vínculo, ainda que mínimo, entre o risco causado ao objeto penalmente tutelado - estabelecimento, obra ou serviço potencialmente poluidor - e a efetiva conduta do denunciado - instalando ou fazendo funcionar as ERB's -, para que se pudesse dar início à ação penal com o recebimento da denúncia.

Outro não é o entendimento desta Colenda Corte de Justiça:

> "CRIMINAL. HC. CRIMES DE RESPONSABILIDADE. PREFEITO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ENUMERAÇÃO GENÉRICA DOS ACONTECIMENTOS CRIMINOSOS. INEXISTÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA. NECESSIDADE DE DESCRIÇÃO MÍNIMA DA RELAÇÃO DO PACIENTE COM OS FATOS DELITUOSOS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. ORDEM CONCEDIDA.
> I. Hipótese na qual o paciente, ex-Prefeito do Município de Gurinhém/PB, processado pela suposta prática de crimes de responsabilidade, alega, em especial, a inépcia da exordial, a qual teria atribuído ao réu meras irregularidades, que não configurariam tipos penais, além de ter descrito genericamente as condutas a ele imputadas, prejudicando a ampla defesa.
> II. Evidenciado que nada foi esclarecido na denúncia, estando os fatos genericamente enumerados, de modo a criar óbices à ciência do acusado acerca dos atos concretos que ocasionaram a imputação a ele dos crimes de responsabilidade, resta configurado o constrangimento ilegal.
> III. Não se constata o atendimento dos requisitos do art. 41 do CPP, pois os fatos delituosos não se encontram devidamente expostos, com suas circunstâncias, de modo a permitir o exercício da ampla defesa.
> IV. A despeito de não se exigir a descrição pormenorizada da conduta do agente, isso não significa que o órgão acusatório possa deixar de estabelecer qualquer vínculo entre o denunciado e a empreitada criminosa a ele atribuída.
> V. O simples fato de o réu ser ex-Prefeito do Município não autoriza a instauração de processo criminal por crimes praticados durante seu mandato, se não restar comprovado, ainda que com elementos a serem aprofundados no decorrer da ação penal, a mínima relação de causa e efeito entre as imputações e a sua condição de gestor da municipalidade, sob pena de se reconhecer a responsabilidade penal objetiva.
> VI. A inexistência absoluta de elementos hábeis a descrever a relação entre os fatos delituosos e a autoria ofende o princípio constitucional da ampla defesa, tornando inepta a denúncia. Precedentes.
> VII. Deve ser anulada a ação penal instaurada contra o paciente, por ser inepta a denúncia.
> VIII. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator."
> (HC 53.466/PB, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado

em 25/04/06, DJ de 22/05/06)

"*PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 168-A, § 1º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. DESARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. NOVAS PROVAS A LASTREAREM A MEDIDA. DENÚNCIA. INÉPCIA. OCORRÊNCIA.*
I - Reconhecida a falsidade ideológica de certidão comprovatória do pagamento integral de contribuição previdenciária, circunstância capaz de alterar o panorama probatório em que foi acolhido o pedido de arquivamento do inquérito policial, não há ilegalidade no seu desarquivamento. Inteligência do art. 18 do Código de Processo Penal e da Súmula nº 524 do STF.
II - A despeito de não se exigir a descrição pormenorizada da conduta do agente no crimes societários, isso não significa que o Parquet possa deixar de estabelecer qualquer vínculo entre o denunciado e a conduta a ele imputada.
III - O simples fato de o paciente ser sócio da sociedade empresária não autoriza a **persecutio criminis in iudicio** por crimes praticados em sua gestão se não restar comprovado, ainda que com elementos a serem aprofundados no decorrer da instrução criminal, o mínimo vínculo entre as imputações e a sua atuação na na qualidade se sócio, porquanto a inobservância de tal ônus por parte do órgão acusador ofende o princípio constitucional da ampla defesa, tornando inepta a denúncia.
Habeas corpus parcialmente concedido."
(HC 47.124/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Rel. p/ acórdão Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ de 23/10/06)

"HABEAS CORPUS PREVENTIVO. CRIME AMBIENTAL. ART. 40 DA LEI 9.605/98. INÉPCIA DA DENÚNCIA. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO MÍNIMA DA CONDUTA DO PACIENTE QUE TERIA CONTRIBUÍDO PARA CAUSAR DANO DIRETO OU INDIRETO À UNIDADE DE CONSERVAÇÃO. MERA ALUSÃO AO FATO DE SER PROPRIETÁRIO DO TERRENO. INAMISSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.
1. A formulação de qualquer denúncia criminal se acha submetida a exigências legais absolutamente insuperáveis, dentre as quais avulta a da exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias (art. 41 do CPP), sem cujo integral atendimento não pode ser validamente exercido o poder de denunciar ou restará a iniciativa denunciatória carente de aceitabilidade judicial, devendo ser prontamente rejeitada pelo Juiz que a examina.
2. **In casu**, a denúncia não descreve, de forma clara e objetiva, como seria de rigor, a conduta perpetrada pelo agente que teria dado causa, provocado ou desencadeado, de forma direta ou indireta, o dano à área inserida em unidade de conservação ambiental.
3. Colhe-se dos autos, especialmente das peças do Inquérito Policial, que a conduta não teria sido perpetrada diretamente pelo paciente, mas por um caseiro, que trabalha e reside no local, tanto que o Parquet aduziu que a responsabilidade do acusado derivaria de sua condição de proprietário do sítio (art. 2o. da Lei 9.605/98); entretanto,

ainda nessa hipótese, mostrava-se indispensável que se declinasse qual a atitude ou a conduta que teria concorrido para o dano, de forma direta ou indireta, sendo vedada a imputação tão-somente pela relação da pessoa com a coisa (possuidor, proprietário, gerente, etc).
4. Concede-se a ordem, para declarar a nulidade da denúncia oferecida em desfavor do ora paciente, por inépcia, facultando ao Ministério Público apresentar nova peça acusatória, perante o Juízo competente, em que pese o parecer ministerial em sentido contrário."
(HC 86.259/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2008, DJe 18/08/2008)

"HABEAS CORPUS. CRIME AMBIENTAL. PREFEITO. INÉPCIA DA INICIAL CONFIGURADA. RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.
1. O trancamento de ação penal, pela via estreita do habeas corpus, somente é possível quando, pela mera exposição dos fatos narrados na peça acusatória, verifica-se que há imputação de fato penalmente atípico ou que não existe nenhum elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito imputado ao paciente ou, ainda, quando extinta encontra-se a punibilidade.
2. Hipótese em que, embora tenha narrado o delito e apontado o paciente como responsável, na condição de prefeito, da pessoa jurídica poluidora, no caso a municipalidade, praticante de, em tese, conduta típica, a acusação não relata, ainda que de forma singela, o nexo de imputação correspondente, deixando de descrever, notadamente, a conduta subjetiva, haja vista que não esclareceu de que forma ele contribuiu para a consecução do delito e o eventual dolo específico na degradação do meio ambiente.
3. A atribuição do delito ao paciente pelo fato, tão-somente, de ele ser o chefe da administração municipal, sem a demonstração da forma pela qual participou na operacionalização dos atos administrativos afetos ao recolhimento e à destinação do lixo da cidade, significa impor-lhe o odioso instituto da responsabilidade penal objetiva .
4. Ordem parcialmente concedida para anular a ação penal (PCO-CR 1.0000.05.425115-2/000) desde o recebimento da denúncia, inclusive, sem prejuízo de que outra seja oferecida, uma vez sanados os vícios."
(HC 71.071/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 06/10/2008)

Lado outro, no que tange à conduta delituosa imputada ao paciente, penso que a denúncia não a descreve com os elementos previstos no art. 60, da Lei nº 9.605/98, que estabelece como crime as ações de *"construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços* ***potencialmente poluidores****, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares pertinentes".*

A denúncia alhures transcrita deixa de apontar circunstância elementar do tipo penal imputado ao paciente, qual seja, ***a potencialidade poluidora*** da obra ou serviço que instalou e fez funcionar. A denúncia não demonstra, sequer de passagem, porque a Estação de Rádio-Base pode causar degradação

ambiental; também não indica qualquer ato normativo que classifique dita atividade como ***potencialmente poluidora***.

Para caracterização do tipo penal em destaque, "*faz-se necessário que o estabelecimento, obra ou serviço seja suscetível – de maneira virtualmente provável – de causar poluição – em sentido amplo, podendo ser hídrica, atmosférica, sonora, etc*." (Luiz Regis Prado, in Crimes contra o Ambiente, 2ª Ed., Ed Revista dos Tribunais, 2001, pág.181). Ainda como bem asseverou Guilherme de Souza Nucci, a lei fez questão de deixar clara a situação de perigo abstrato, pois não se está construindo, reformando, ampliando, instalando ou fazendo funcionar estabelecimento, obra ou serviço efetivamente poluidor, isto é, que gera sujeira, maculando o meio ambiente; mas, sim, potencialmente poluidor, ou seja, que tenha vigor, força, para poluir o meio ambiente (Leis penais e processuais penais comentadas. 2. ed. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2007. p. 843).

Assim, a denúncia deve demonstrar, minimamente, a ***possibilidade*** de o empreendimento ***causar poluição,*** o que não se fez na denúncia.

Aliás, ao deixar de propor Ação Civil Pública contra a empresa, o Ministério Público consignou:

> "Considerando que os níveis de radiação praticados pelas investigadas estão regulamentados pela Anatel e que os possíveis efeitos biológicos em seres humanos ainda não são completamente conhecidos, **não há como ajuizar Ação Civil Pública com base única e exclusivamente no princípio da precaução**.
>
> Nesse sentido, cita-se:
>
> (...)
>
> Assim, considerando que as estações de rádio-base instaladas no município de São Leopoldo pelas operadoras Telet, Tim, Nextel e Brasil Telecom estão regularizadas, pois obtiveram o licenciamento ambiental, e que **não há comprovação de efeitos nocivos das radiações eletromagnéticas geradas pelas ERB's, entendo resolvida a questão**." (Fls. 147/150 – vol. 01)

Parece até contraditório que não tenha vislumbrado motivo para a propositura da ação civil pública – de repercussão mais branda para o indivíduo que a ação penal, com reflexos na liberdade de locomoção –, por falta de **comprovação de efeitos nocivos das radiações eletromagnéticas geradas pelas ERB's**, e por conta dos mesmos fatos, pretenda perseguir criminalmente o paciente, imputando-lhe a prática da conduta de *instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços* ***potencialmente poluidores,*** sem indicar, todavia, em que consiste tal risco.

A denúncia, portanto, não atende às exigências previstas no art. 41, do Código de Processo Penal.

À vista do exposto, opina-se pela concessão da ordem para anular o processo desde a denúncia, por sua inépcia formal.

Há, ainda, precedente da Sexta Turma segundo o qual fatos tais e quais o aqui relatado pela denúncia não interessam ao Direito Penal. Para o HC n. 148.061/SC (DJe de 23/8/2010) o Ministro Nilson Naves escreveu esta ementa:

> Habeas corpus (cabimento). Matéria de prova (distinção). Crime ambiental (caso). Antena de telecomunicações (instalação). Licença (deferimento). Estação de rádio (funcionamento). Autorização definitiva (concessão). Princípio da insignificância (adoção).
> **1.** Determina a norma (constitucional e infraconstitucional) que se conceda habeas corpus sempre que alguém esteja sofrendo ou se ache ameaçado de sofrer violência ou coação; trata-se de dar proteção à liberdade de ir, ficar e vir, liberdade induvidosamente possível em todo o seu alcance.
> **2.** Assim, não procedem censuras a que nele se faça exame de provas. Quando fundado, por exemplo, na alegação de falta de justa causa, impõe-se sejam as provas verificadas. O que se veda em habeas corpus, semelhantemente ao que acontece no recurso especial, é a simples apreciação de provas, digamos, a operação mental de conta, peso e medida dos elementos de convicção.
> **3.** A melhor das compreensões penais recomenda não seja mesmo o ordenamento jurídico penal destinado a questões menores.
> **4.** Antes, falou-se, a propósito, do princípio da adequação social; hoje, fala-se, a propósito, do princípio da insignificância. Já foi escrito: "Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se."
> **5.** É penalmente insignificante, dúvida não há, o funcionamento de estação de rádio no período de dois meses entre o vencimento de licença ambiental e a concessão, em definitivo, de nova autorização pela autoridade administrativa.
> **6.** A insignificância, é claro, mexe com a tipicidade, donde a conclusão de que fatos dessa natureza evidentemente não constituem crime.
> **7.** Habeas corpus concedido.

De mais a mais, é estranho que o Ministério Público arquive o inquérito civil por não haver poluição e, ao mesmo tempo, sugira a abertura do inquérito policial, esquecendo-se de que o Direito Penal é residual, opera, somente, em *ultima ratio*.

Por fim, como somente se admite a responsabilização penal da pessoa jurídica em crimes ambientais nas hipóteses de imputação simultânea da pessoa física que atua em seu nome, responsável por sua gerência, *in casu*, concedida a ordem em relação ao gerente da TIM CELULAR S.A., não há como manter o feito apenas em relação à empresa.

Acolhendo o parecer, voto pela concessão da ordem a fim de extinguir a ação penal (Procedimento n. 033/2.08.0003937-8), em trâmite no Juizado Especial Criminal Adjunto à 2ª Vara Criminal da comarca de São Leopoldo, resultante da denúncia de 10/12/2008.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0180525-3 **HC 147.541 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20800039378 3320800039378 70031348519 71002138733

EM MESA JULGADO: 16/12/2010

Relator
Exmo. Sr. Ministro **CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário
Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DAVID RECHULSKI E OUTROS
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	PAULO DOMINGOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Meio Ambiente e o Patrimônio Genético

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). DAVID M M RECHULSKI, pela parte PACIENTE: PAULO DOMINGOS e Subprocurador-Geral da República Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 16 de dezembro de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário