



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000310940

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0000809-77.2018.8.26.0642, da Comarca de Ubatuba, em que é apelante GILSON CARMO DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente) E RENATA WILLIAM RACHED CATELLI.

São Paulo, 31 de março de 2025.

LEME GARCIA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

16ª Câmara de Direito Criminal
APELAÇÃO n. 0000809-77.2018.8.26.0642
Comarca: UBATUBA
Apelante: GILSON CARMO DOS SANTOS
Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO
Voto: 32552

APELAÇÃO. Crime ambiental. Recurso defensivo. Artigo 38-A e artigo 48, ambos da Lei n. 9.605/98. Absolvição. Impossibilidade. Autoria e materialidade demonstradas pelas provas coligidas aos autos. Apelante que assumiu ter suprimido a vegetação do local para a construção de uma residência. Agentes públicos que confirmaram sob o crivo do contraditório que ocorreu supressão da vegetação para a construção irregular de moradia no local objeto de fiscalização. Laudo pericial que constatou que a área é caracterizada como “vegetação nativa do bioma mata atlântica, em floresta ombrófila densa em estágio médio de regeneração”. Erro de proibição. Inocorrência. Evidente ciência do caráter ilícito da conduta. Impossibilidade in casu de reconhecimento do princípio da insignificância. Expressiva ofensa ao bem ambiental tutelado. Condenação mantida. Dosimetria. Pena fixada no mínimo legal, com fixação do regime aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Atenuante da confissão espontânea que não pode reduzir a pena aquém do mínimo. Pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita. Não cabimento. Pleito que deve ser analisado pelo Juízo das Execuções Penais. Negado provimento ao recurso.

Trata-se de recurso de apelação interposto por *GILSON CARMO DOS SANTOS* contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito Diogo Volpe Gonçalves Soares, da 3ª Vara da Comarca de Ubatuba, que o condenou à pena de 01 ano e 06 meses de detenção e pagamento de 20 dias-multa, no valor unitário mínimo, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos,

consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de um salário mínimo, devido à prática dos crimes previstos no artigo 38-A e no artigo 48, ambos da Lei n. 9.605/98, na forma do artigo 69, do Código Penal (fls. 359/371).

Em razões de recurso, pretende a Defesa a absolvição do apelante por ausência de provas, por atipicidade da conduta em razão da incidência do princípio da insignificância ou em razão de erro de proibição. De forma subsidiária, requer o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea e da causa de diminuição de pena do artigo 21, do Código Penal. Por fim, pretende a concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 382/393).

Em contrarrazões, manifesta-se a Promotoria de Justiça pelo não provimento do recurso defensivo (fls. 398/401).

A douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra da Dr. João Luiz Marcondes Júnior, opina pelo não provimento do recurso defensivo (fls. 414/424).

É o breve relatório.

O recurso não comporta provimento.

O apelante foi condenado pelo d. juízo a quo porque, em dezembro de 2017, na Rua Colônia de Férias, Pé da Serra, na cidade de Ubatuba, danificou vegetação nativa secundária do Bioma Mata Atlântica em estágio médio de

regeneração, e, desde então, dificulta a regeneração natural da vegetação.

Segundo consta da denúncia, o acusado possui um terreno situado no local dos fatos e, em dezembro de 2017, suprimiu, mediante desmatamento, 0,01371ha de vegetação nativa secundária do tipo Floresta Ombrófila Densa, em estágio médio de regeneração. Ato contínuo, ele erigiu construção em alvenaria medindo 10m X 10m, conduta que dificulta a regeneração natural da vegetação. Durante fiscalização, a polícia esteve no local e constatou a degradação ambiental.

A materialidade delitiva restou comprovada por meio do boletim de ocorrência ambiental (fls. 06/12), do auto de infração ambiental (fls. 13/15), do laudo pericial (fls. 27/29), bem como pela prova oral produzida.

A autoria delitiva, do mesmo modo, é inconteste.

O acusado admitiu, na fase policial, ter adquirido um terreno no local dos fatos, no intuito de construir um imóvel destinado a prestar atendimento social à comunidade. Disse que, por saber que existe um processo de regularização da área, não imaginou que tivesse problemas por construir naquele local. Alegou que não derrubou árvores, mas retirou vegetação rasteira, a qual não sabia que precisava de autorização para retirada. Afirmou, ainda, que as obras prosseguiram mesmo após o embargo administrativo (fls. 25/26). Em juízo, reiterou, em linhas gerais, suas alegações, afirmando que foi mal instruído pelos advogados

que lhe assistiram. Afirmou que a vegetação era “muito rala” e que apenas usou a enxada para limpar o local. Continua como titular da área, residindo atualmente no local (mídia digital).

Os policiais militares Valdenio Frade e André Lovatto relataram que receberam uma denúncia de desmatamento e, após deslocarem-se ao bairro do Pé da Serra constataram a degradação ambiental, por meio de desmatamento e construção irregular, em floresta ambrofila densa em estágio médio de regeneração, do bioma Mata Atlântica. O réu estava no local, identificou-se como o proprietário do terreno e disse que estava construindo uma igreja. Ambos afirmaram, ainda, que o acusado não apresentou qualquer tipo de autorização para intervenção na área (mídia digital).

Nota-se que o apelante assumiu ter suprimido a vegetação para a construção de um imóvel de alvenaria que, inicialmente seria uma igreja, mas passou a ser sua residência e os agentes públicos confirmaram sob o crivo do contraditório que ocorreu supressão da vegetação para a construção irregular de moradia no local objeto de fiscalização.

Vale registrar que consta do laudo pericial que a área em questão é caracterizada como “*vegetação nativa do bioma mata atlântica, em floresta ombrófila densa em estágio médio de regeneração*” (fls. 28).

É certo que o artigo 38-A, da Lei n. 9.605/98 assim dispõe:

Art. 38-A. Destruir ou danificar vegetação primária ou secundária, em estágio avançado ou médio de regeneração, do Bioma Mata Atlântica, ou utilizá-la com infringência das normas de proteção:

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

O artigo 48, da Lei n. 9.605/98, por sua vez, assim prevê:

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.

Da análise dos elementos probatórios carreados aos autos, restou comprovado que o acusado destruiu e danificou vegetação secundária em estágio médio de regeneração, além de ter edificado construção em alvenaria no local, conduta que dificulta a regeneração natural da vegetação.

Valoradas as provas produzidas sob o crivo do contraditório, verifica-se que são idôneas, coesas e harmônicas, bem como estão em consonância com os elementos de informação colhidos durante a fase policial.

A propósito, a alegação da defesa de que se trataria de hipótese de erro de proibição, pois é "perfeitamente passível de equívoco para o homem médio" na identificação de área de vegetação secundária em estágio médio de regeneração, não comporta acolhimento.

O erro de proibição, tem previsão no artigo 21, do mesmo diploma legal¹, e consiste *"no erro que tem por objeto a proibição jurídica do fato. Isso vale dizer: erra-se sobre a*

¹ 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.

*ilicitude do fato, mas com consciência de que se realiza o tipo legal. É dizer: o agente perde, em decorrência do erro de proibição, a compreensão da ilicitude do fato”.*²

Da mencionada fundamentação defensiva, verifica-se que o acusado supunha ser lícita a conduta, por confundir-se entre vegetação em estágio inicial, que não necessitaria de autorização do poder público e vegetação em estágio médio, que exigiria a respectiva licença.

Conforme disposto no artigo 21, do Código Penal, o desconhecimento da lei é inescusável e o erro sobre a ilicitude do fato somente isenta de pena se inevitável.

No presente caso, o i. magistrado sentenciante apontou, de maneira irrepreensível, que o “o acusado reside em local cercado por Mata Atlântica, considerada área de preservação permanente e com inúmeras ocupações irregulares, cujos ocupantes, em razão das constantes fiscalizações, foram autuados no decorrer dos últimos anos pela prática de infrações ambientais. Outrossim, é de notório conhecimento a existência de inúmeras campanhas de conscientização contra o desmatamento e todo homem médio tem conhecimento da proibição de desmatamento sem autorização dos órgãos competentes, de modo que o simples fato de inexistirem placas de proibição de desmatamento na região não consiste em uma escusa para a prática de degradação ambiental. Sem prejuízo, é igualmente do conhecimento geral que, para se construir em uma área, faz-se necessária a autorização do poder concedente.” (fls. 368).

² PRADO, Luiz Regis. Curso de Direito Penal Brasileiro, volume 1: parte geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p 499.

Portanto, inviável o reconhecimento da ocorrência de erro quanto à ilicitude do fato, de modo que, além de não ser o caso de exclusão da culpabilidade do apelante, também não há que se falar em reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista na parte final do artigo 21 do Código Penal.

Desta forma, torna-se incontestado a responsabilidade criminal do réu pela prática dos crimes previstos no artigo 38-A e no artigo 48, ambos da Lei n. 9.605/98.

No mais, não há que se cogitar em aplicação do princípio da insignificância.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal estabeleceu os requisitos necessários à aplicação do princípio da insignificância, a saber: (i) a mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (iv) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (HC 84.412/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 19/10/2004).

Em matéria ambiental, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já entendeu que a aplicação do sobredito princípio se dá tão somente em caso de ínfima ofensividade ao bem ambiental tutelado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.
CRIME AMBIENTAL. ART. 40 DA LEI 9.605/98.
PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.
LESIVIDADE AO BEM JURÍDICO TUTELADO.
TIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA.
AGRAVO IMPROVIDO.

1. Somente se admite a aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais quando demonstrada a ínfima ofensividade ao

bem ambiental tutelado, conceito no qual se inserem não apenas questões jurídicas ou a dimensão econômica da conduta, mas o equilíbrio ecológico que faz possíveis as condições de vida no planeta.

2. A extração de 150 cabeças de palmitos in natura da espécie *Euterpe edulis Martius*, vulgarmente conhecida como palmito-juçara, ameaçada de extinção e relacionada na Lista Oficial das Espécies da Flora Brasileira Ameaçadas de Extinção (Portaria MMA nº 443/2014), afasta a incidência do princípio da insignificância.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1847810/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 25/05/2020)

No presente caso, ainda que se considere que a área de dano direto seja de 0,01371ha, conforme consta do boletim de ocorrência ambiental (fls. 06/12), não se trata de área ínfima. Além do mais, não houve apenas a supressão da vegetação, mas também a edificação de um imóvel que impede a recuperação do solo, o que revela que houve expressiva ofensa ao bem ambiental tutelado pela norma penal. A propósito, verifica-se que a sobredita construção foi finalizada após a autuação ambiental, demonstrando grande reprovabilidade da conduta.

Confirmado o mérito da sentença condenatória, passo à análise da dosimetria penal.

Na primeira fase da dosimetria, ausentes circunstâncias modificadoras, as penas foram corretamente fixadas no piso, em 01 ano de detenção e pagamento de 10 dias-multa, no valor unitário mínimo, para o crime previsto no artigo 38-A, da Lei n. 9.605/98 e 06 meses de detenção e pagamento de 10 dias-multa, no valor unitário mínimo, para o crime previsto no artigo 48, do mesmo diploma legal.

Em seguida, na segunda etapa, as penas não sofreram alteração. Nesse ponto, observo que ainda que se reconhecesse a atenuante da confissão espontânea, conforme pretendido pela defesa, seria inviável a redução da pena aquém do mínimo legal, nos termos da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça.

Súmula n. 231. A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.

Este também é o posicionamento do Supremo Tribunal Federal:

Agravo regimental no recurso extraordinário. 2. Penal e Processual Penal. 3. Roubo circunstanciado com concurso de agentes. 4. Dosimetria da pena. 5. **Alegação de direito à redução da pena-base aquém do mínimo legal ante a atenuante da confissão espontânea. Inadmissibilidade.** 6. **Jurisprudência reafirmada desta Corte e repercussão geral reconhecida. Circunstância atenuante genérica não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.** Precedente: RE 597.270-QO-RG/RS, Rel. Min. Cezar Peluso. 7. Agravo improvido. (RE 1269051 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 20/10/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-275 DIVULG 18-11-2020 PUBLIC 19-11-2020)

Ausentes causas de aumento ou diminuição a serem consideradas e somadas as penas, na forma do artigo 69 do Código Penal, a reprimenda final resultou em 01 ano e 06 meses de detenção e pagamento de 20 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Devido ao *quantum* da pena aplicada, aliado à primariedade do acusado, correta a fixação do regime inicial aberto para cumprimento da reprimenda, nos termos do que dispõe o artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal.

No caso em apreço, presentes estão os requisitos do artigo 44, do Código Penal, porquanto o apelante é primário, não ostenta antecedentes e não se trata de crime praticado com violência ou grave ameaça.

A par disso, a culpabilidade, a conduta social e a personalidade do réu permitiram a manutenção da pena-base no mínimo legal, de tal modo que se revela também cabível a concessão de pena alternativa.

Presentes, portanto, os requisitos estabelecidos no artigo 44, do Código Penal e por ser medida socialmente recomendável, mantenho a substituição da pena privativa de liberdade imposta por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e em prestação pecuniária de um salário mínimo.

Por fim, não se pode acolher, no presente momento processual, o pleito defensivo de concessão dos benefícios da justiça gratuita, uma vez que tal pedido deve ser formulado na fase de execução, ocasião em que se afigura possível avaliar, com melhores condições, a real situação financeira do réu.

Nesse sentido, já decidiu esta 16ª Câmara de Direito Criminal:

Apelação. Homicídio culposo na condução de veículo automotor (artigo 302, caput, do Código de Trânsito Brasileiro). Sentença condenatória. Recurso defensivo solicitando, preliminarmente, seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva e/ou da prescrição retroativa. No mérito, requer a absolvição do acusado com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal ou o reconhecimento do perdão judicial com a extinção da punibilidade do acusado. Subsidiariamente, pede seja concedido o benefício da Justiça Gratuita e seja afastada a pena de suspensão da habilitação para dirigir veículos automotores. [...] **Requerimento de isenção do pagamento de despesas processuais. Matéria afeta ao Juízo das Execuções.** Recurso improvido.

(TJSP; Apelação Criminal
0004098-33.2014.8.26.0456; Relator (a): Osni
Pereira; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito
Criminal; Foro de Pirapozinho - 2ª Vara Judicial;
Data do Julgamento: 15/07/2021; Data de Registro:
12/07/2021)

Ante o exposto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso defensivo, subsistindo, na íntegra, a r. sentença de primeiro grau.

LEME GARCIA

Relator