



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL CID MARCONI: Apelações Criminais desafiadas por **Antônio da Cruz Sampaio, José Rodrigues Lial e Francisco da Silva Martins**, respectivamente, em face da sentença que os condenou, respectivamente, às penas de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de detenção e 150 (cento e cinquenta) dias-multa, cada um deles no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos e 01 (um) ano e 03 (três) anos de detenção e 90 (noventa) dias-multa, cada um deles no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, substituindo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e no pagamento mensal de R\$ 100,00 (cem reais) durante todo o período de cumprimento da pena.

De acordo com a denúncia, em 10/10/2013, FRANCISCO DA SILVA MARTINS e JOSÉ RODRIGUES LIAL estariam realizando pesquisa/lavra/extração ilegal de minério, mais precisamente ouro, bem pertencente à UNIÃO, nas imediações da Lagos do SATA, sem a devida autorização, permissão, concessão ou licença administrativa, mediante o auxílio de ANTÔNIO DA CRUZ SAMPAIO, proprietário da olaria na qual provavelmente se procedia a moagem das pedras.

Sustenta **Antônio da Cruz Sampaio** a ausência de autoria, aduzindo que não teve qualquer participação no ato criminoso, ressaltando a falta de vínculo subjetivo com os outros Réus, de forma a configurar o concurso de pessoas e que a sentença teria usado fatos que não guardam conexão com o processo para condená-lo – fls. 395/403.

Francisco da Silva Martins apela requerendo a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque os advogados sucessivamente constituídos em seu favor não teriam se desincumbido do mister, deixando de requerer provas e alegar fatos que poderiam tê-lo inocentado do delito.

No mérito, sustenta a ausência de autoria delitiva, porque o dano ambiental não teria sido causado por ele, mas pelos outros Corrêus. Por fim, requer a redução da pena de multa e a substituição da pena pecuniária



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

substitutiva por outra pena restritiva de direitos, bem como o deferimento da Gratuidade Judiciária – fls. 439/444.

Contrarrazões do MPF às fls. 450/455.

Em seu recurso, **José Rodrigues Lial** requer a nulidade da sentença por ofensa ao princípio da identidade física do juiz, porque o magistrado que proferiu o édito condenatório foi diverso daquele que presidiu a instrução do processo, bem como a nulidade da condenação por violação do art. 155, do CPP, em face da impossibilidade de condenação exclusivamente com base em provas colhidas no inquérito policial.

No mérito, requer a aplicação do Princípio da Insignificância, porque ele teria retirado apenas 17,26m² de um total de 2.176m² de área já desmatada, que resultaria no valor de R\$ 448,76 (quatrocentos e quarenta e oito reais e setenta e seis reais), de forma que a intervenção do direito penal seria desnecessária.

Assevera a ausência de provas da autoria do crime previsto no art. 2º, da Lei nº 8.176/91, porque ele fazia parte de uma cooperativa que tinha autorização para explorar a área, de forma que acreditava que estava agindo de forma regular.

Por fim, requer a redução da dosimetria das penas, com a redução de todas ao mínimo legal, bem como ao deferimento do pedido de gratuidade judiciária – fls. 536/551.

Contrarrazões e Parecer da douta Procuradoria Regional da República apresentadas na mesma peça, na qual se requer o desprovemento dos recursos, porque eles tinham consciência da garimpagem ilícita, que devastou parte da área do Município de Serrita/PE, ressaltando que o Apelante Antônio da Cruz Sampaio, à época dos fatos, ocupava o cargo público de Secretário do Meio Ambiente do Município, de forma que violou sua função, ao prejudicar o meio ambiente que deveria proteger – fls. 557/563.

É o relatório. Dispensada a revisão, por se tratarem de crimes a que a lei comina pena de detenção.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL CID MARCONI: Quanto à suposta nulidade por ausência de defesa alegada pelo Apelante Francisco José Martins, observo a ausência de prejuízo ao Réu.

No caso, o Magistrado providenciou para que ele tivesse defensor em todas as fases do processo, determinando a nomeação de defensor dativo quando ausente o defensor constituído do Apelante.

Ressalte-se que o Apelante sempre esteve acompanhado de advogado, ora constituído, ora dativo, para os atos processuais, tendo eles apresentado a defesa após a citação (fls. 52 e 67/68), estando presentes e atuantes na audiência de instrução e julgamento, onde requereram diligências que foram indeferidas pelo Juiz, nos termos do previsto no art. 402, do CPP e, por fim, pugnaram pela concessão de prazo para a apresentação dos memoriais escritos em sede de alegações finais, o que foi deferido pelo Juiz.

Embora o Magistrado tenha indeferido o pedido do advogado do Réu para a apresentação de memoriais escritos como alegações finais, ele posteriormente admitiu o pedido, intimando os causídicos a fazê-lo, os quais deixaram fluir em branco o prazo legal.

Passado o prazo para alegações finais sem o oferecimento da peça, foi nomeado um defensor dativo e reaberto o prazo para apresentação da peça, tendo o advogado apresentado alegações finais em nome do Apelante.

Por fim, ressalto que, após a sentença, foi nomeada nova defensora dativa para o Apelante que, apesar de ter sido intimado pessoalmente da sentença condenatória, deixou de constituir novo advogado, razão pela qual foi designada nova defensora dativa, que mesmo sem ser intimada, interpôs Apelação, em 11/06/2016, logo após a sua nomeação.

A fim de preservar o contraditório e a ampla defesa, o próprio Ministério Público Federal emitiu parecer favorável ao recebimento da Apelação de Francisco da Silva Martins, ainda que tecnicamente intempestiva,



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

tendo apresentado as contrarrazões, de forma que o referido recurso está sendo devidamente ser analisado a fim de garantir a defesa técnica do Recorrente, nos termos da Súmula nº 523, do Col. STF.

Em face da inexistência de prejuízo, rejeito a preliminar suscitada.

Também não existe qualquer violação ao princípio da identidade física do Juiz.

A primeira etapa da Reforma do Código de Processo Penal – com as alterações trazidas pela Lei nº 11.719/2008 – foi introduzido no processo penal brasileiro o princípio da identidade física do Juiz, de acordo com o § 2º, do art. 399, do CPP, de sorte que o Magistrado que colhe a prova se vincula ao julgamento da causa.

Tal princípio não é absoluto, tanto que, por analogia, deve ser aplicado para a mitigação do mesmo o disposto no art. 132, do CPC de 1973, vigente à época dos fatos, segundo o qual o juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor.

A instrução foi realizada pelo Juiz Federal Marco Fratezzi Gonçalves, que se encontrava licenciado à época da prolação da sentença, de forma que esta foi proferida pelo Juiz Federal Luiz Bispo de Silva Neto – fl. 383.

Desta forma, nota-se que o princípio da identidade física do Juiz não se reveste de caráter absoluto, de modo que não há irregularidade no julgamento por um Juiz quando o outro Juiz que presidiu a instrução está licenciado, a fim de garantir a continuidade da prestação jurisdicional, não havendo violação ao princípio da identidade física do Juiz ou prejuízo à ampla defesa.

Ressalte-se que a introdução do princípio da identidade física do Juiz no processo penal pela Lei 11.719/08 (art. 399, § 2º, do CPP) não elimina



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

a cooperação entre os Juízes na realização de atos judiciais, inclusive do interrogatório do acusado, especialmente se consideradas as peculiaridades do caso concreto, sob pena de subverter a finalidade da reforma do processo penal, criando dificuldades à realização da Jurisdição Penal, que somente interessam aos que pretendem se furtar à aplicação da Lei.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO QUALIFICADO EM DETRIMENTO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ARTIGO 171, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO PENAL. RECEBIMENTO INDEVIDO DE SEGURO-DESEMPREGO E FGTS. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO E, NA SEQUÊNCIA, RECONTRATAÇÃO. PRELIMINAR: NULIDADE DO FEITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE DAS PARTES ("PARIDADE DAS ARMAS") E OFENSA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ (CPP, ART.399, PARÁGRAFO 2º). INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO: DOLO. CONSTATAÇÃO. PROVA TESTEMUNHAL. VALIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA DE MULTA. CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 59 E 49 DO CP. CONDIÇÕES PESSOAIS DO SENTENCIADO. SITUAÇÃO ECONÔMICA E POSSÍVEIS ALTERAÇÕES DO ESTADO ECONÔMICO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL (LEI Nº 7.210/84 (LEP) - ARTS. 164 E 169). MANUTENÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA.

1 - Trata-se de condenação penal em face de simulação de resolução do contrato de trabalho, para fins de percepção de parcelas de seguro-desemprego e do FGTS, embora tenha se verificado a recontratação, porém, sem o registro na CTPS, de forma a mascarar/simular um contrato de parceria entre o apelante e a outra acusada, cuja sentença condenatória transitou em julgado.

PRELIMINAR:2 - No processo penal, só se proclama a nulidade de um ato processual quando houver efetiva demonstração de



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

prejuízo para as partes, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

3 - Quanto à questão do posicionamento das testemunhas (olhando para o Magistrado e de costas para a Defesa, mas de frente para a Acusação), quando de suas oitivas, decorre ele da própria previsão legal de sentar-se o MPF à direita do Magistrado, prerrogativa não extensiva à Defesa, não tendo esta demonstrado o efetivo prejuízo à sua atuação vinculada a esse fato, razão pela qual não há nulidade a ser declarada.

4 - No que tange à alegação de ofensa ao disposto no Artigo 399, PARÁGRAFO 2º do CPP - princípio da identidade física do juiz, a audiência de instrução e julgamento foi presidida pelo Juiz Federal Substituto GUSTAVO DE MENDONÇA GOMES, da 3ª Vara/AL (fls.127), tendo sido a sentença prolatada pela Exma. Sra. Juíza Federal Substituta CINTIA MENEZES BRUNETTA (fls.155), em virtude de o Exmo. Sr. Juiz Federal titular da Vara ter sido convocado para compor esta Corte (ATO Nº 884- CG - TRF5, de 12 de dezembro de 2008).

5 - Com a reforma do Código de Processo Penal, produzida pela Lei nº 11.719/2008, o Artigo 399, no seu Parágrafo segundo, determina que o juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença - trazendo para o Processo Penal o princípio da identidade física do juiz ou da imediatidade.

6 - Frise-se que a Exma. Sra. Juíza CÍNTIA MENEZES BRUNETTA, que prolatou a sentença recorrida, é Juíza Federal Substituta da 3ª Vara/AL e o Exmo. Sr. Juiz Federal GUSTAVO DE MENDONÇA GOMES, que presidiu a audiência de instrução e julgamento, é o Substituto da 4ª Vara/AL e eventualmente responde pela 3ª Vara/AL, na ausência do Titular e do Substituto, já tendo sido, inclusive, designado para prestar auxílio nas 1ª, 2ª e 3ª Varas daquela Seção Judiciária de Alagoas (nesse sentido foi o ATO Nº 863/CG-TRF5, de 1 de dezembro de 2008).

7 - O Superior Tribunal de Justiça, após a reforma no processo penal, produzida pela Lei nº 11.719/08, sobretudo no que diz respeito à previsão contida no parágrafo 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, decidiu no sentido de que "a adoção do princípio da identidade física do juiz no processo penal não



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

pode conduzir ao raciocínio simplista de dispensar totalmente e em todas as situações a colaboração de outro juízo na realização de atos judiciais, inclusive do interrogatório do acusado, sob pena de subverter a finalidade da reforma do processo penal, criando entraves à realização da jurisdição penal que somente interessam aos que pretendem se furtar à aplicação da Lei (CC 99023/PR, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJU: 28/08/2009).

8 - A mesma Corte já decidiu, inclusive, que: "(...)Segundo o Princípio da Identidade Física do Juiz, previsto no art. 399, parágrafo 2º, do CPP (modificação trazida pela Lei nº 11.719/08), o Magistrado que concluir a instrução em audiência deverá sentenciar o feito. No entanto, em razão da ausência de regras específicas, deve-se aplicar por analogia o disposto no art. 132 do CPC, segundo o qual no caso de ausência por convocação, licença, afastamento, promoção ou aposentadoria, deverão os autos passar ao sucessor do Magistrado.(STJ, HC Nº 163425/RO, RELATOR MINISTRO FELIX FISCHER).

9 - Preliminar de nulidade do feito rejeitada.

(...).

19 - Apelação do réu improvida."

(ACR 6.889/AL, Rel. Desembargador Emiliano Zapata Leitão (Convocado), Primeira Turma, Julg. 10/03/2011, Publ. DJU 17/03/2011)

No tocante à suposta violação do devido processo legal porque as provas teriam sido colhidas exclusivamente na fase inquisitorial, sem o crivo do contraditório, razão não assiste aos Apelantes, violando o disposto no art. 155, do CP.

Contrariamente ao alegado pelo Apelante, a decisão condenatória foi proferida com base nas vastas provas produzidas nos autos, como o Laudo da Perícia Criminal Federal, relativo ao exame do local do dano, os documentos do DNMP que atestam a inexistência de licença para exploração da chamada Lagoa do SATA, os equipamentos de mineração apreendidos, e o depoimento e o interrogatório judicial dos Réus, todas devidamente submetidas ao contraditório durante todo o processo criminal.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

As provas obtidas em âmbito administrativo, em especial os depoimentos, foram devidamente judicializadas, ou seja, tanto a acusação como a defesa tiveram livre acesso a elas no curso do processo, e puderam infirmá-las ou contestá-las, havendo o contraditório, devendo ser ressaltado que novas provas foram produzidas na fase judicial, e todas foram consideradas para a prolação da sentença, não havendo violação ao devido processo legal.

Quanto ao mérito, observa-se que Francisco da Silva Martins e José Rodrigues Lial estariam realizando pesquisa/lavra/extração ilegal de minério, mais precisamente ouro, bem pertencente à UNIÃO, nas imediações da Lagoa do SATA, no limite entre os municípios de Verdejante e Salgueiro, em atividade típica de garimpagem, inclusive se utilizando de picaretas e pás, fazendo para tanto vários buracos na areia, bem como devastação da vegetação nativa (caatinga), em decorrência da atividade, sem a devida autorização, permissão, concessão ou licença administrativa, mediante o auxílio de Antônio da Cruz Sampaio, proprietário da olaria na qual provavelmente se procedia a moagem das pedras.

A materialidade delitiva imputada aos Apelantes restou sobejamente demonstrada por meio do Laudo de Perícia Criminal Federal (Laudo nº 121/2013 - UTEC/DPF/SGO/PE, às fls. 07/22 dos presentes autos), bem como dos documentos integrantes do IP nº 145/2013, tais como o Auto de Apreensão (fl. 8) e a Informação nº 343/2013 (fls. 36/39), nos quais se constatou a extração de pedras e vegetação nativa sem a competente licença expedida pelo DNPM, além da exploração irregular da referida matéria-prima pertencente à UNIÃO.

Além disso, foram apreendidas no local do crime, a saber: a) 02 (duas) picaretas; b) 01 (uma) pá; c) 01 (uma) foice; e d) 01 (uma) marreta (vide Auto de Apreensão à fl. 08, do IP nº 145/2013), usadas para a garimpagem ilegal.

O depoimento judicial das testemunhas de acusação, EDSON REGIS LOPES e LINDIVAN JOSÉ DA SILVA, policiais militares, também serviu para comprovar o fato delituoso - conferir mídia audiovisual de fl. 225.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

Quanto à autoria, deve ser analisada a conduta de cada um dos Apelantes.

ANTONIO DA CRUZ SAMPAIO era o Secretário do Meio Ambiente do Município de Serrita/PE à época dos fatos, sendo razoável esperar dele comportamento diverso daquele constatado nos autos, pois ele era a autoridade pública responsável por promover a preservação do meio ambiente e a atuação dos garimpeiros de sua municipalidade segundo ditames legais.

O mesmo Apelante afirmou, em seu interrogatório judicial, que a cooperativa de garimpeiros de Serrita/PE, da qual faz parte, estaria aguardando autorização do órgão competente para, então, realizar a pesquisa e lavra de ouro naquela localidade, e, porém, mesmo antes da obtenção da autorização, confirmou que costuma realizar a quebra de pedras em um pilão de sua propriedade como forma de promover função social perante a população local que o procura com essa finalidade.

Desta forma ele contribuiu para a garimpagem ilegal e usurpação de bem da UNIÃO por parte dos garimpeiros de Serrita e região, vez que, por anos, essa classe tem buscado seus serviços, quem sabe, acreditando estarem amparados pela falsa legalidade, haja vista a posição social do réu, tendo extraído recursos minerais sem a competente autorização, permissão, concessão ou licença, mesmo autorização legal para tanto.

Por outro lado, da prova dos autos verifica-se que tanto Francisco da Silva Martins quanto José Rodrigues Lial, garimpeiros ligados a uma cooperativa, foram contratados para receber R\$ 40,00 (quarenta reais) por dia de trabalho e, embora sabendo que o garimpo era ilegal, eles continuaram a atividade.

José Rodrigues Lial esclareceu que a cooperativa os tinha informado que, no prazo de 90 (noventa) dias, seria expedida a competente autorização de exploração de algumas áreas para fim de busca de ouro.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

Apesar de afirmar estar sendo supostamente realizada apenas uma pesquisa dos minerais, a fiscalização encontrou mais de 400 metros de picada, com destruição da mata nativa, e a escavação de algumas pedras na localidade da Lagoa do SATA, tendo eles pleno conhecimento que sua atividade estava sendo desempenhada sem a devida autorização do DNPM.

Além disso, como esclareceu a sentença, "Perguntado sobre o destino do ouro porventura encontrado, disse que seria entregue à cooperativa, não sabendo informar a pessoa responsável pelo recebimento do minério ou o local destinado à moagem das pedras, o que apenas ficaria determinado após a devida autorização do IBAMA." - fl. 331.

Requerem os Apelantes a aplicação do princípio da insignificância, porque ele teria retirado apenas 17,26m² de um total de 2.176m² de área já desmatada, que resultaria no valor de R\$ 448,76 (quatrocentos e quarenta e oito reais e setenta e seis centavos), de forma que a intervenção do direito penal seria desnecessária.

A jurisprudência pátria tem se inclinado no sentido de inaplicabilidade do princípio da insignificância em crimes ambientais, já que, no direito penal ambiental, vige o princípio da prevenção ou precaução, em prol da proteção do meio ambiente.

Nesse sentido, anoto os seguintes precedentes:

"PENAL. CRIME AMBIENTAL E DELITO CONTRA O PATRIMÔNIO DA UNIÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO.

1. Ação penal em que o réu foi absolvido da acusação da prática dos delitos tipificados no art. 2º da Lei nº 8.176/91 e no art. 55 da Lei nº 9.605/98.

2. Inaplicabilidade do princípio da insignificância, em razão da natureza do bem jurídico tutelado e das conseqüências dos danos causados ao meio ambiente.

3. Demonstradas a materialidade - através de Auto de Paralisação do DNPM - e a autoria delitiva - tendo em vista o



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

conjunto probatório constante dos autos -, há de se condenar o réu pelo cometimento de crime ambiental e delito contra o patrimônio da União, por haver extraído e explorado rocha calcária sem a competente autorização.

4. Fixação da reprimenda em 1 ano e 2 meses de detenção (substituída por duas restritivas de direitos) e multa, em face da aplicação da pena mais grave (art. 2º da Lei nº 8.176/91), aumentada de 1/6 (concurso formal).

5. Apelação provida."

(TRF5, ACR 8775/RN, Rel. Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, Terceira Turma, DJe 21/11/2012 - Página 300)

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. PESCA PREDATÓRIA. USO DE COMPRESSOR. LEI 9.605/98. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II. PEQUENA QUANTIDADE DE PESCADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INEXIGIBILIDADE DE CONSUTA DIVERSA. INAPLICABILIDADE. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. RELEVÂNCIA PENAL DA CONDUTA. ATENUANTE PREVISTA NO ART. INC. 14, I DA MESMA LEI. RECONHECIMENTO.

1. Apelação em face de sentença que condenou o acusado à pena de 2 anos de detenção, além de 90 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 34, parágrafo único, inc. II da Lei 9.605/98.

2. Inaplicabilidade do princípio da insignificância, já que no direito penal ambiental vige o princípio da prevenção ou precaução, em prol da proteção do meio ambiente. Precedentes.

3. As causas da prática do delito trazidas pelo apelante, ser analfabeto e ter se submetido a profissão de pescador para possibilitar o sustento da família, mesmo que provadas, não tornam a conduta inevitável, não levando, assim, à exclusão da exigibilidade de conduta diversa. No episódio em exame, é perfeitamente possível exigir-se uma conduta diferente da que efetivamente ocorreu, mais ainda por não ser plausível que os problemas financeiros enfrentados sejam motivos capazes de legitimar a prática de um crime.



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

4. Manutenção da pena-base fixada em 2 anos de detenção. 5. Reconhecimento da atenuante prevista no art. 14, inc. I da Lei 9.605/98 (o baixo grau de instrução ou escolaridade do agente). Redução da pena-base. Ausente causas de aumento e diminuição, resta a pena definitivamente fixada em 1 ano e 4 meses de detenção.

6. Redução da pena de multa para 15 dias-multa, suficiente e proporcional à pena privativa de liberdade, e levando-se em consideração as parcas condições financeiras do condenado. Manutenção do valor de cada dia-multa em 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

7. Manutenção da substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos (art. 43, parágrafo 2º do CPB), consistentes na prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas, a serem fixadas pelo Juízo das Execuções Penais.

8. Apelação da DPU parcialmente provida.”

(TRF5, ACR 9516/CE, Rel. Desembargador Federal Manoel Erhardt, Primeira Turma, DJe 11/04/2013 - Página 148)

Em face do exposto, imperiosa a manutenção das condenações dos Apelantes nas penas dos crimes capitulados no art. 55, da Lei nº 9.605/98 e art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.176/91, em razão da exploração mineral indevida por eles praticadas, o que, conseqüentemente, causou dano ao meio ambiente e ao patrimônio da UNIÃO.

Passo à dosimetria da pena.

A sentença considerou como desfavoráveis a culpabilidade, em face do extenso dano ambiental e da condição de Secretário de Meio Ambiente de Antônio da Cruz Sampaio, os motivos (o lucro fácil) e as circunstâncias do delito, praticado no sertão nordestino, área de difícil fiscalização.

Com relação à culpabilidade, o dano ambiental, embora existente, não foi tão extenso como alegado na sentença, visto que, atingiu 17,26m² de um total de 2.176m² de área já desmatada, que resultaria no valor



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

de R\$ 448,76 (quatrocentos e quarenta e oito reais e setenta e seis centavos) para a recomposição do dano.

Por outro lado, é elevada a culpabilidade de Antônio da Cruz Sampaio, porque, na qualidade de Secretário do Meio Ambiente do Município de Serrita/PE, agiu de forma contrária ao esperado do ocupante do referido cargo, prejudicando o meio ambiente que ele deveria proteger.

Os motivos não podem ser sopesados em desfavor dos Apelantes, porque quem pratica este tipo de crime geralmente objetiva lucro fácil e não o dano ao meio ambiente em si, sendo este consequência do ato ganancioso.

O fato de o crime ser praticado em área de difícil fiscalização também não deve ser sopesado em desfavor dos Apelantes, visto que eles não foram deliberadamente ao local do garimpo para se ocultar, livrando-se da fiscalização, mas sim por ser o local em que eles residem e, por isso, sabiam onde garimpar.

Assim, neste tópico merece ser reformada a sentença, porque favoráveis as circunstâncias do art. 59 do CP as penas-base de **José Rodrigues Lial** e **Francisco da Silva Martins** devem ser fixadas no mínimo legal, ou seja, em 01 (um) ano de detenção para o delito capitulado no art. 2º da Lei nº 8.176/91 e 06 (seis) meses de detenção para o crime do art. 55 da Lei nº 9.605/98.

Por outro lado, sendo desfavorável a culpabilidade no Antônio da Cruz Sampaio, fixo a pena-base em 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção para o delito capitulado no art. 2º da Lei nº 8.176/91 e 09 meses de detenção para o crime do art. 55 da Lei nº 9.605/98.

Ausente qualquer circunstância agravante e, como as penas foram fixadas no mínimo legal dos Apelantes **José Rodrigues Lial** e **Francisco da Silva Martins**, impossível a aplicação da atenuante de confissão espontânea, em face da Súmula nº 231, do STJ.



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

Embora Antônio da Cruz Sampaio tenha confessado espontaneamente os delitos, também pesa contra ele a agravante do art. 62, II, do CP, pois induziu os dois outros Apelantes à prática delitativa, havendo uma compensação entre elas, de forma que mantenho sua pena em 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção para o delito capitulado no art. 2º da Lei nº 8.176/91 e 09 meses de detenção para o crime do art. 55 da Lei nº 9.605/98.

Ausentes causas de diminuição de pena.

Presente a causa de aumento referente ao concurso formal, segundo o qual deve incidir a pena mais grave ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade primeiro delito, aplico a pena do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.176/91, acrescida de 1/4 (um quarto) conforme determinado na sentença, ficando a pena em definitivo em 01 (um) ano e 03 meses de detenção para **José Rodrigues Lial e Francisco da Silva Martins** e de 01 ano, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias de detenção para **Antônio da Cruz Sampaio** pela prática dos crimes capitulados nos arts. 2º da Lei nº 8.176/91 e 55 da Lei nº 9.605/98.

A pena de multa deve também ser reduzida, ficando em 12 (doze) dias-multa para os delitos capitulados no art. 2º da Lei nº 8.176/91 e 10 (dez) dias-multa para o crime do art. 55 da Lei nº 9.605/98, cada um deles no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, em simetria com a pena privativa de liberdade aplicada e também porque de acordo com a situação econômica dos réus.

Deve ser mantido o regime aberto como inicial para cumprimento da pena, nos termos do art. 33, § 2º, c, do CP, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e no pagamento mensal – que reduz para R\$ 50,00 (cinquenta reais) – durante todo o período de cumprimento da pena.

Ante o exposto, dou provimento, em parte, à Apelação do Réu, apenas para reduzir as penas privativas de liberdade e de multa e a pena pecuniária substitutiva. **É como voto.**



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

APTE : ANTONIO DA CRUZ SAMPAIO
ADV/PROC : WATHAENDSON FERREIRA SAMPAIO
APTE : JOSÉ RODRIGUES LIAL
REPTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
APTE : FRANCISCO DA SILVA MARTINS
DEF. DATIVO: LUIZA CATARINA SOBREIRA DE SOUZA
APDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RELATOR : **DESEMBARGADOR FEDERAL CID MARCONI – 3ª TURMA**
ORIGEM : JUIZ DA 20ª VARA FEDERAL/PE – JUIZ LUIZ BISPO DA SILVA
NETO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRELIMINARES DE DEFICIÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA, IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ E VIOLAÇÃO AO ART. 155, DO CPP REJEITADAS. EXTRAÇÃO DE OURO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO DOS ÓRGÃOS COMPETENTES. CRIME AMBIENTAL (ART. 55 DA LEI Nº 9.605/98) E CRIME DE USURPAÇÃO DE PATRIMÔNIO PÚBLICO (ART. 2º DA LEI Nº 8.176/91). CONCURSO FORMAL DE CRIMES. ART. 70 DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS QUANTO AO DELITO PREVISTO NO ART. 2º DA LEI Nº 8.176/91. PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO (DOLO). FIXAÇÃO DA PENA NO MÍNIMO LEGAL COM RELAÇÃO A DOIS DOS APELANTES. PENA FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL COM RELAÇÃO AO RÉU EX-SECRETÁRIO DO MEIO AMBIENTE. REDUÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE E DE MULTA.

1. Apelações dos Réus em face da sentença que os condenou, cada um, às penas de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de detenção e 150 (cento e cinquenta) dias-multa, cada um deles no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos (ex-Secretário do Meio Ambiente do Município de Serrita/PE) e 01 (um) ano e 03 (três) anos de detenção e 90 (noventa) dias-multa, cada um deles no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos (outros dois Apelantes), substituindo a pena privativa de liberdade por



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e no pagamento mensal de R\$ 100,00 (cem reais) durante todo o período de cumprimento da pena.

2. Apelantes que, no dia 10/10/2013, estariam realizando pesquisa/lavra/extração ilegal de minério, mais precisamente ouro, bem pertencente à UNIÃO, nas imediações da Lagos do SATA, sem a devida autorização, permissão, concessão ou licença administrativa, mediante o auxílio do então Secretário do Meio Ambiente do Município de Serrita/PE, proprietário da olaria na qual provavelmente se procedia a moagem das pedras.

3. Preliminares de deficiência de defesa técnica, violação ao princípio da identidade física do Juiz e uso de provas exclusivamente em sede extrajudicial rejeitadas.

4. Apelantes que sempre estiveram acompanhados de advogado, ora constituído, ora dativo, para os atos processuais, tendo eles apresentado a defesa após a citação, estando presentes e atuantes na audiência de instrução e julgamento, onde requereram diligências que foram indeferidas pelo Juiz, nos termos do previsto no art. 402, do CPP e, por fim, pugnaram pela concessão de prazo para a apresentação dos memoriais escritos em sede de alegações finais, o que foi deferido pelo Juiz.

5. Embora o Magistrado tenha indeferido o pedido dos advogados dos Réus para a apresentação de memoriais escritos como alegações finais, ele posteriormente admitiu o pedido, intimando os causídicos a fazê-lo, os quais deixaram fluir em branco o prazo legal. Passado o prazo para alegações finais sem o oferecimento da peça, foi nomeado um defensor dativo e reaberto o prazo para apresentação da peça, tendo o advogado apresentado alegações finais em nome dos Apelantes.

6. Por fim, a Apelação do Réu F. da S. M. ainda que tecnicamente intempestiva foi recebida, tendo o próprio Ministério Público Federal emitido parecer favorável ao recebimento, a fim de preservar o contraditório e a ampla defesa, a fim de garantir a defesa técnica do Recorrente, nos termos da Súmula nº 523, do Col. STF.

7. O princípio da identidade física do Juiz, segundo o qual o Magistrado que colhe a prova se vincula ao julgamento da causa,



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

não é absoluto, tanto que, por analogia, deve ser aplicado para a mitigação do mesmo o disposto no art. 132, do CPC de 1973, vigente à época dos fatos, segundo o qual o juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor.

8. A instrução foi realizada pelo Juiz Federal Marco Fratezzi Gonçalves, que se encontrava licenciado à época da prolação da sentença, de forma que esta foi proferida pelo Juiz Federal Luiz Bispo de Silva Neto, não havendo irregularidade no julgamento por um Juiz quando o outro que presidiu a instrução está licenciado, a fim de garantir a continuidade da prestação jurisdicional, não havendo violação ao princípio da identidade física do Juiz ou prejuízo à ampla defesa.

9. A decisão condenatória foi proferida com base nas vastas provas produzidas nos autos, como o Laudo da Perícia Criminal Federal, relativo ao exame do local do dano, os documentos do DNMP que atestam a inexistência de licença para exploração da chamada Lagoa do SATA, os equipamentos de mineração apreendidos, e o depoimento e o interrogatório judicial dos Réus, todas devidamente submetidas ao contraditório durante todo o processo criminal.

10. As provas obtidas em âmbito administrativo, tanto os laudos periciais quanto os exames do local do dano, os documentos do DNMP que atestam a inexistência de licença para exploração da chamada Lagoa do SATA e, em especial, os depoimentos, foram devidamente judicializadas, ou seja, tanto a acusação como a defesa tiveram livre acesso a elas no curso do processo, e puderam infirmá-las ou contestá-las, havendo o contraditório, devendo ser ressaltado que novas provas foram produzidas na fase judicial, e todas foram consideradas para a prolação da sentença, não havendo violação ao devido processo legal.

11. Autoria e materialidade delitivas comprovadas. A materialidade delitiva imputada aos Apelantes restou sobejamente demonstrada por meio do Laudo de Perícia Criminal Federal, bem como dos documentos integrantes do DNPM, nos quais se constatou a extração de pedras e vegetação nativa sem



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

a competente licença ambiental, além da exploração irregular da referida matéria-prima pertencente à UNIÃO, tendo sido apreendidas com os Apelantes 02 (duas) picaretas; 01 (uma) pá; 01 (uma) foice; e 01 (uma) marreta, usadas para a garimpagem ilegal.

12. Ex-Secretário do Meio Ambiente do Município de Serrita/PE à época dos fatos, sendo razoável esperar dele comportamento diverso daquele constatado nos autos, pois ele era a autoridade pública responsável por promover a preservação do meio ambiente e a atuação dos garimpeiros de sua municipalidade segundo ditames legais, contribuindo para a garimpagem ilegal e usurpação de bem da UNIÃO, tendo extraído recursos minerais sem a competente autorização, permissão, concessão ou licença, mesmo sem autorização legal para tanto.

13. Apelantes, garimpeiros ligados a uma cooperativa, contratados para receber R\$ 40,00 (quarenta reais) por dia de trabalho que, embora sabendo que o garimpo era ilegal, continuaram a atividade, mesmo após serem esclarecidos pela cooperativa que, no prazo de 90 (noventa) dias após a data dos fatos seria expedida a competente autorização de exploração de algumas áreas para fim de busca de ouro.

14. Impossibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância em crimes ambientais, especialmente quando a fiscalização do DNPM encontrou mais de 400 metros de picada, com destruição da mata nativa, e a escavação de algumas pedras na localidade da Lagoa do SATA.

15. A sentença considerou como desfavoráveis a culpabilidade em face do extenso dano ambiental e da condição de Secretário de Meio Ambiente de Serrita/PE de um dos Apelantes, os motivos (o lucro fácil) e as circunstâncias do delito, praticado no sertão nordestino, área de difícil fiscalização.

16. Com relação à culpabilidade dos garimpeiros, o dano ambiental, embora existente, não foi tão extenso como alegado na sentença, visto que, atingiu 17,26m² de um total de 2.176m² de área já desmatada, que resultaria no valor de R\$ 448,76 (quatrocentos e quarenta e oito reais e setenta e seis centavos) para a recomposição do dano. Por outro lado, é elevada a



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

culpabilidade do ex-Secretário do Meio Ambiente do Município de Serrita/PE, que agiu de forma contrária ao esperado do ocupante do referido cargo, prejudicando o meio ambiente que ele deveria proteger.

17. Os motivos não podem ser sopesados em desfavor dos Apelantes, porque quem pratica este tipo de crime geralmente objetiva lucro fácil e não o dano ao meio ambiente em si, sendo esta consequência do ato ganancioso. O fato de o crime ser praticado em área de difícil fiscalização também não deve ser sopesado em desfavor dos Apelantes, visto que eles não foram deliberadamente ao local do garimpo para se ocultar, livrando-se da fiscalização, mas sim por ser o local em que eles residem e, por isso, sabiam onde garimpar.

18. Favoráveis todos os requisitos do art. 59 do CP com relação aos dois garimpeiros, as penas-base devem ser fixadas no mínimo legal, ou seja, em 01 (um) ano de detenção para o delito capitulado no art. 2º da Lei nº 8.176/91 e 06 (seis) meses de detenção para o crime do art. 55 da Lei nº 9.605/98. Sendo desfavorável a culpabilidade do ex-Secretário do Meio Ambiente, fixa-se a pena-base em 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção para o delito capitulado no art. 2º da Lei nº 8.176/91 e 09 meses de detenção para o crime do art. 55 da Lei nº 9.605/98.

19. Ausente qualquer circunstância agravante e, como as penas foram fixadas no mínimo legal dos garimpeiros, impossível a aplicação da atenuante de confissão espontânea, em face da Súmula nº 231, do STJ. O ex-Secretário, embora tenha confessado espontaneamente os delitos, tem contra si a agravante do art. 62, II, do CP, pois induziu os dois outros Apelantes à prática delitativa, havendo uma compensação entre elas, de forma que deve ser mantida sua pena em 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção para o delito capitulado no art. 2º da Lei nº 8.176/91 e 09 meses de detenção para o crime do art. 55 da Lei nº 9.605/98.

20. Inexistência de causas de diminuição de pena. Presente a causa de aumento referente ao concurso formal, aplica-se a pena do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.176/91, acrescida de 1/4 (um quarto) conforme determinado na sentença, ficando a pena em definitivo



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Cid Marconi

APELAÇÃO CRIMINAL 13548-PE (0001007-14.2013.4.05.8304)

em 01 (um) ano e 03 meses de detenção para cada um dos garimpeiros e 01 ano, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias de detenção para Antônio da Cruz Sampaio pela prática dos crimes capitulados nos arts. 2º da Lei nº 8.176/91 e 55 da Lei nº 9.605/98.

21. A pena de multa deve também ser reduzida, ficando em 12 (doze) dias—multa para os delitos capitulados no art. 2º da Lei nº 8.176/91 e 10 (dez) dias—multa para o crime do art. 55 da Lei nº 9.605/98, cada um deles no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, em simetria com a pena privativa de liberdade aplicada e também porque de acordo com a situação econômica dos Réus.

22. Manutenção do regime aberto como inicial para cumprimento da pena, nos termos do art. 33, § 2º, "c", do CP, bem como da substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade e no pagamento mensal – que fica reduzido para R\$ 50,00 (cinquenta reais) – durante todo o período de cumprimento da pena. **Apelações dos Réus providas, em parte,** apenas para reduzir as penas privativas de liberdade e de multa e a pena pecuniária substitutiva.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que são partes as acima identificadas.

Decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, dar provimento, em parte, às Apelações, nos termos do relatório e voto do Desembargador Relator, que passam a integrar o presente julgado.

Recife (PE), 16 de fevereiro de 2017.

Desembargador Federal **CID MARCONI**
Relator