

TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL

Habeas Corpus n.º 0049988 05 2011 8 19 0000

Impetrante: Dr. João Mestieri e outros

Paciente: Friedrich-Wilhelm Sachäefer

Autoridade Coatora: 2ª Vara Criminal de Santa Cruz

Relator: Desembargador Paulo Rangel

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. FALTA DE JUSTA CAUSA À PROPOSITURA DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE DE FORMA OBJETIVA O DOLO DO AGENTE. PACIENTE QUE NÃO TEM O DEVER CONTRATUAL DE EXECUTAR AS OBRAS DA EMPRESA EM TRABALHO E SIM APENAS DE ELABORAR PROJETOS. DENÚNCIA ABUSIVA. ADOÇÃO DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA NO DIREITO PENAL. IMPOSSIBILIDADE.

A denúncia não descreve de forma satisfatória a conduta praticada pelo paciente, muito menos o dolo com o qual teria ele lesado o meio ambiente. Limitando-se a dizer que por ser representante legal da empresa é o paciente responsável pelo dano ambiental. Em todo crime, em especial os ambientais, há que se demonstrar o dolo do agente, bem como, a conduta que teria levado ao enfrentamento do comando normativo. O fato de o paciente ser, segundo procuração que consta dos autos (fls. 108), responsável pela elaboração dos projetos da empresa em que trabalha não pode autorizar sua responsabilidade penal que não é objetiva e sim subjetiva. Elaborar projetos não é executá-los. O processo criminal, por si só, já é um sofrimento ao paciente que, no caso em tela, é um executivo de respeitabilidade internacional. Dano ambiental reconhecido, mas que não pode, pela procuração que consta dos autos, ser imputado ao paciente que é, repito, responsável pelos projetos da empresa em que trabalha. Inexistência de liame subjetivo entre as funções do paciente na empresa e o dano ambiental causado. Indispensável que se demonstre qual a conduta que teria sido praticada para a ocorrência do dano o que não logrou o MP na denúncia,

diante da investigação que serve de suporte à acusação. **ORDEM CONCEDIDA, POR MAIORIA, PARA EXTINGUIR O PROCESSO ORIGINÁRIO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, EM RELAÇÃO AO PACIENTE.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do *Habeas Corpus* nº 0049988-05.2011.8.19.0000, **A C O R D A M** os Desembargadores da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **maioria** de votos, em **conceder a ordem**, nos termos do voto do Desembargador Relator.

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de habeas corpus proposta pelo Advogado Dr. João Mestieri em favor do paciente Friedrich-Wilhelm Sachãefer, acusado da prática dos delitos previstos nos artigos 54, § 2º, II e IV, 54, § 3, 60, 68 e 69-A, todos da Lei Crimes Ambientais (9.605/98).

Requeru, liminarmente, a suspensão do processo até o julgamento do mérito deste habeas corpus e, ao fim, o trancamento da ação penal em curso ante a falta de justa causa.

Decisão de fls. 964/967 deferindo a liminar, determinando a suspensão do processo.

Instada a se manifestar, a autoridade apontada como coatora informou às fls. 969/972.

Parecer Ministerial, às fls. 976/1001, da lavra do Procurador de Justiça Júlio Roberto Costa da Silva, opinando pela DENEGAÇÃO DA ORDEM e, subsidiariamente, pelo prosseguimento da ação penal originária desmembrada em face dos outros dois réus.

É o relatório.

VOTO

Não vislumbro, a par dos fatos narrados e peças carreadas a estes autos, a presença da justa causa para embasar a ação penal originária e não vislumbro pela ausência de dois pilares básicos que sustentam o Direito Penal moderno:

- a) Conduta e;
- b) Culpabilidade.

A denúncia não descreve de forma satisfatória a conduta praticada pelo paciente, muito menos o dolo com o qual teria ele lesado o meio ambiente, limitando-se a dizer que, por ser representante legal da empresa era responsável pelo dano ambiental.

Com efeito, narra a exordial, *in verbis*:

“A partir do mês de junho de 2010 (quando iniciou-se a fase de pré-operação da primeira denunciada TKCSA com acionamento de alto-forno) até o mês de novembro de 2010, em diversas ocasiões, os denunciados TKCSA, FRIEDRICH-WILHELM e ALVARO FRANCISCO, consciente e

voluntariamente, os 2º e 3º na qualidade de efetivos representantes e gestores técnicos da 1ª denunciada, no comando desta e em seu interesse e benefício (fls. 108), unidos pelo mesmo propósito entre si e com a 1ª denunciada, mesmo dispondo de poderes e conhecimentos técnicos para adotar condutas tendentes a impedir a degradação do ambiente no entorno do Distrito Industrial de Santa Cruz (sede da 1ª denunciada), causaram continuamente poluição atmosférica em níveis que podiam resultar em danos à saúde humana — como de fato resultaram — e em desacordo com exigências estabelecidas em leis e regulamentos, por meio da rotineira e contínua emissão ao ar livre de toneladas de material particulado resultante do processo de transformação do elemento químico Ferro em aço industrial pelo resfriamento do chamado "ferro-gusa", em evidente afronta aos limites normativos de emissões inseridos na Tabela constante no Anexo III da Resolução CONAMA nº 382/2006 assim como definidos na Licença de Instalação no IN000771 (em especial em seu item 36.11), uma vez que determinaram ou permitiram que se vertesse ferro-gusa em poços ao ar livre, sem qualquer controle de efluentes gasosos, propiciando condições para que tal material particulado alcançasse a atmosfera e atingisse, por meio de torrentes de ar, a

comunidade localizada nas proximidades da sede da 1ª denunciada.

Insta ressaltar que, conforme articulado, o 2º denunciado FRIEDRICH-WILJ-IELM e o 3º denunciado ALVARO FRANCISCO ostentam a qualidade de efetivos representantes e gestores técnicos da ia denunciada TKCSA, atuando no comando desta e em seu interesse e benefício (fls. 108), agindo em unidade de propósitos entre si e com a 1º denunciada... Por seu turno, o 2º denunciado FRIEDRICH-WILHELM (engenheiro por formação) é Vice-Presidente de Projetos da 1ª denunciada, tendo plena ciência e plenos poderes de decisão sobre projetos e práticas operacionais da empresa. As condutas acima descritas, praticadas pelos denunciados, tiveram por finalidade e resultado a obtenção de vantagem econômica, na medida em que, durante o período indicado acima, cujo termo inicial foi a partida do alto-forno 1, a 1ª denunciada TKCSA fabricou e comercializou produtos de sua atividade. O agir descrito acima não apenas pôs em risco como efetivamente causou danos à saúde da população circunvizinha da denunciada, na medida em que o material particulado emitido na atmosfera alcançou casas e estabelecimentos comerciais naquela área, resultando em dermatites diversas, irritação de mucosas, problemas respiratórios por inalação do referido material e outras manifestações clínicas relevantes (ref. fls. 287/290, em

especial o Item (5) desta última, e fls. 313/320), conforme restará claramente demonstrado ao término da instrução processual, Inclusive por meio pericial se necessário. A conduta delituosa acima narrada foi praticada de maneira consciente na medida em que os 2º e 3º denunciados, na qualidade de efetivos representantes e gestores técnicos da denunciada”.

Ora, o fato de o paciente ser, segundo procuração que consta dos autos (fls. 108), responsável pela **elaboração dos projetos** da empresa em que trabalha não pode autorizar sua responsabilidade penal que não é objetiva e sim subjetiva.

Na esteira dos escólios do renomado ZAFFARONI¹:

O direito pretende regular conduta humana, não podendo ser o delito outra coisa além de uma conduta. Se admitíssemos que o delito é algo diferente de uma conduta, o direito penal pretenderia regular algo distinto da conduta e, portanto, não seria direito, pois romperia o atual horizonte de nossa ciência.

O princípio nullum crimen sine conducta é uma garantia jurídica elementar. Se fosse

¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de Direito Penal Brasileiro: parte geral* – 8. ed., São Paulo: Editora RT, 2009, pag. 354/355, Vol. I.

eliminado, o delito poderia ser qualquer coisa, abarcando a possibilidade de penalizar o pensamento, a forma de ser, as características pessoais etc. Neste momento de nossa cultura isto parece suficientemente óbvio, mas, apesar disto, não faltam tentativas de suprimir ou de obstaculizar este princípio elementar.

Quem quiser defender a vigência de um direito penal que reconheça um mínimo de respeito à dignidade humana, não pode deixar de reafirmar que a base do delito – como iniludível caráter genérico – é a conduta, identificada em sua estrutura ôntico-ontológica. Se esta estrutura é desconhecida, corre-se o risco de salvar a forma mas evitar o conteúdo, porque no lugar de uma conduta humana se colocará outra coisa.

Em todo crime, em especial os ambientais, há que se demonstrar o dolo do agente, bem como, a conduta que teria levado ao enfrentamento do comando normativo. Não basta, por si só, que exista o dano ambiental, pois este se resolve também na seara cível, mas sim, sempre, que se possa imputar a um pessoa uma vontade consciente e voluntária dirigida ao fim colimado no comando normativo penal.

CEZAR ROBERTO BITTENCOURT ensina com maestria que²:

“Dolo é a consciência e a vontade de realização da conduta descrita em um tipo penal, ou, na expressão de Welzel, “dolo, em sentido técnico penal, é somente a vontade de ação orientada à realização do tipo de um delito”. O dolo, puramente natural, constitui o elemento central do injusto pessoal da ação, representado pela vontade consciente de ação dirigida imediatamente contra o mandamento normativo...constata-se que o dolo é constituído por dois elementos: um cognitivo, que é o conhecimento ou consciência do fato constitutivo da ação típica; e um volitivo, que é a vontade de realizá-la. O primeiro elemento, o conhecimento (representação), é pressuposto do segundo, a vontade, que não pode existir sem aquele.

A consciência elementar do dolo deve ser atual, efetiva, ao contrário da consciência da ilicitude, que pode ser potencial. Mas a consciência do dolo abrange somente a representação dos elementos integradores do tipo penal, ficando fora dela a consciência da ilicitude,

² **Bitencourt**, Cezar Roberto – *Tratado de direito penal*: parte geral, 1 – 16. ed. – São Paulo : Saraiva, 2011, pag. 314/315

que hoje, como elemento normativo, **está deslocada para o interior da culpabilidade**”.

Ora, Senhor Presidente e demais pares, onde o paciente, segundo informações dos autos da investigação, teve essa vontade livre e consciente? Não há nenhum suporte idôneo que autorize tal conclusão, inclusive, a própria procuração constante dos autos e utilizada pelo órgão acusador ilidi tal entendimento.

Não há no direito penal moderno a responsabilidade penal objetiva e, talvez aqui, esteja a maior dificuldade do Estado administração: compreender a diferença entre dano ambiental e crime ambiental.

O dano ambiental é indiscutível. Já o crime ambiental deve ser imputado a quem agiu com dolo e, conseqüentemente, com conduta livre e consciente de enfrentar o comando normativo penal.

Dano ambiental reconhecido, mas que não pode, pela procuração que consta dos autos, ser imputado ao paciente que é, repito, responsável pelos projetos da empresa em que trabalha e não pela sua execução.

Não se pode perder de vista que o processo criminal, por si só, já é um sofrimento ao paciente que, no caso em tela, é um executivo de respeitabilidade internacional. A tese ministerial de que no “curso da instrução irá provar os fatos” que ainda não estão caracterizados é atentatória da dignidade da pessoa humana, base sobre a qual repousa o Direito Penal moderno, por isso KANT³ ensinava:

³ KANT, Ob. cit. p. 40.

Se para escapar a uma situação penosa, se destrói a si mesmo, serve-se ele (homem) de uma pessoa como de um simples meio para conservar até ao fim da vida uma situação suportável. Mas o homem não é uma coisa; não é portanto um objecto que possa ser utilizado simplesmente como um meio, mas pelo contrário deve ser considerado sempre em todas as suas acções como um fim em si mesmo. Portanto não posso dispor do homem na minha pessoa para o mutilar, o degradar ou matar.

Continua o filósofo da era moderna ensinando que o homem só terá dignidade se for tratado com um fim e não como um meio a se alcançar um fim.

KANT⁴ aqui tem muito a dizer:

No reino dos fins tudo tem um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então tem ela dignidade.

Não é outra a razão pela qual o processo penal é um instrumento de garantia do acusado. Não posso substituir a vida por um processo, mas sim usar o processo para proteger a vida. Este é fim colimado pelo processo penal de um Estado Democrático de Direito.

Elaborar projetos não é executá-los.

⁴ KANT, Immanuel (Tradução: Paulo Quintela). *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Portugal/Lisboa: Edições 70, 2008, p. 81).

Em verdade, não restou demonstrado pelo órgão acusador o liame subjetivo entre as funções do paciente na empresa e o dano ambiental causado.

O dano está lá, sem qualquer dúvida, e deve ser reparado através das medidas preventivas e repressivas possíveis e existentes no ordenamento jurídico, mas não com a **responsabilidade penal objetiva** do paciente que ELABORAVA projetos e não os executava.

É indispensável que se demonstre qual a conduta que teria sido praticada para a ocorrência do dano, o que não logrou o MP na denúncia, diante da investigação que serve de suporte à acusação.

Constrangimento ilegal configurado.

Por tais razões, voto pela **PROCEDÊNCIA DO PEDIDO, concedendo-se a ordem para extinguir o processo originário sem julgamento do mérito em relação ao paciente.**

É como voto Senhor Presidente.

Rio de Janeiro, 22 de novembro de 2011.

PAULO RANGEL

DESEMBARGADOR RELATOR