



CRIMES AMBIENTAIS COMETIDOS POR PESSOAS FÍSICAS E DEVIDO PROCESSO NO DIREITO BRASILEIRO

Submetido em: 04-04-2024
Publicado em: 02-12-2024

Wilson Alves de Souza

Doutor em Direito, UFBA

✉ wilson.alvesdesouza1@gmail.com

Tagore Trajano de Almeida Silva

Doutor em Direito Público, UFBA

✉ tagoretrojano@gmail.com

Valnei Mota Alves de Souza

Mestre, UFBA

✉ valneimas@gmail.com

RESUMO: Este artigo tem por objeto responder ao problema de saber, em matéria de devido processo penal, ínsitas aí as garantias penais (substanciais e processuais), qual o papel do juiz ao processar e julgar crimes ambientais, em caso de dúvida e outras situações processuais. Para tanto, se defende a tese de que o papel do juiz não se altera, à luz da necessidade de efetivar as garantias penais e processuais penais, pelo fato de estar julgando crimes ambientais.

Palavras-chave: Crimes ambientais; Devido processo; Garantias penais; Papel do juiz.

ENVIRONMENTAL CRIMES COMMITTED BY INDIVIDUALS AND DUE PROCESS IN BRAZILIAN LAW

ABSTRACT: This article aims to respond to the problem of knowing, in terms of due criminal process, including criminal guarantees (substantial and procedural), what is the role of the judge in prosecuting and judging environmental crimes, in case of doubt and other procedural situations. To this end, the thesis is defended that the role of the judge does not change, in light of the need to implement criminal and criminal procedural guarantees, due to the fact that he is judging environmental crimes.

Keywords: Environmental crimes; Due process of law; Criminal guarantees; Role of the judge.

1 INTRODUÇÃO

Na atualidade, em linhas gerais, os estados tendem a criminalizar a conduta humana, postura que avança a passos largos. Ou seja, o abolicionismo penal não passa de um sonho, e os minimalistas vem perdendo essa batalha, mesmo num país como o Brasil, onde a sua Suprema Corte considerou o seu sistema prisional um estado de coisas inconstitucional.¹

Nesse contexto, e tendo em vista que condutas que ofendem a bens com relevância bem menor são criminalizadas, não seria um espanto a edição de leis penais objetivando proteger o meio ambiente saudável, uma vez que se trata de bem essencial à vida. No direito brasileiro, destaca-se a denominada Lei dos Crimes Ambientais (Lei nº 9605, de 12 de fevereiro de 1998).²

Assim, dada a altíssima relevância desse bem jurídico protegido (em sentido amplo), e considerando a solução de um caso que envolve direito ambiental (não penal), a interpretação correta, em caso de dúvida e outras situações processuais, tem sido, em regra, a prevalência da proteção ao meio ambiente, mas pode surgir dúvida sobre a possibilidade de seguir essa linha de orientação, ou não, se o caso é de direito penal ambiental.

Neste contexto, põe-se o seguinte problema: em matéria de devido processo penal, insitas aí as garantias penais (substanciais e processuais), qual o papel do juiz ao processar e julgar crimes ambientais, em caso de dúvida e outras situações processuais?

A tese que será defendida a seguir é no sentido de que o papel do juiz não se altera, à luz da necessidade de efetivar as garantias penais e processuais penais, pelo fato de estar julgando crimes ambientais, como se demonstrará a seguir.

Antes, contudo, cabe uma advertência preliminar, que o próprio título já enuncia, talvez a dispensar essa lembrança, qual seja a de este trabalho se limita a discutir crimes praticados por pessoa física, não se devendo esquecer que a mencionada Lei dos Crimes Ambientais estabelece a responsabilidade penal de pessoa jurídica, tema polêmico e peculiar sobre todos os aspectos, a exigir, por isso mesmo, estudo próprio.

¹ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=515220&ori=1>

² BRASIL. Lei nº 9605, de 12 de fevereiro de 1998. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm

2 DIREITO MATERIAL, DIREITO PROCESSUAL E O PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO

Há um princípio lógico em direito segundo o qual todo direito material violado ou ameaçado de violação deve ter a devida tutela jurídica, processualmente variável. Isto é, deve haver uma correspondência, uma relação intrínseca entre o direito material violado ou ameaçado de violação e o direito processual pelo qual aquele deve ser tutelado.

Com efeito, o direito material, com suas prescrições de conduta e o estabelecimento de sanções está posto para funcionar bem, pois todo ordenamento jurídico tem por base as ideias de segurança e certeza, mediante o estabelecimento de sanções institucionalizadas (garantias primárias).

O sistema de garantias primárias, contudo, nem sempre funciona, pois não falta quem desafie o sistema jurídico, que tem por base toda uma estrutura de poder (quebra das garantias primárias em decorrência da violação ou ameaça de violação do direito material).

Nesse caso, os mecanismos de garantias primárias seriam nulos, de nada valeriam sem as garantias secundárias (o processo como meio de realização autoritativa do direito).³

Por outro lado, a tipologia do direito material, em grande medida, exige uma adaptação do direito processual àquele. Isso explica por que é insustentável um tipo de processo e um tipo de procedimento (padrão, ordinário) que sirva para qualquer tipo de relação jurídica de direito material (claro que limitado ao processo cognitivo). Ou seja, poder-se-ia imaginar a suficiência para tudo de procedimento único mais ou menos com o seguinte panorama: após a demanda, o demandado seria ouvido para defesa num prazo padrão (quem sabe, estaria bem o prazo de 15 dias); se a defesa apresentasse alguma questão nova, garantir-se-ia o direito de réplica num prazo (15 dias estaria bem); do contrário, com ou sem necessidade de réplica, marcar-se-ia audiência de instrução e julgamento para colheita de provas (em caso de revelia ou de desnecessidade de prova em audiência, o caso seria julgado antecipadamente); terminada a produção probatória, abrir-se-ia vista às partes para alegações finais (estaria bem o prazo de 15 dias); em seguida o juiz proferiria sentença, intimadas para cumprimento ou interposição de recurso de apelação para instância superior (estaria bem, mais uma vez, o prazo de 15 dias).

³ Sobre esse tema, ver FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías. La Ley del más débil**. 4ª ed. Tradução: Perfecto Andrés Ibáñez e Andrea Greppi. Madrid: Editorial Trotta, 2004.

Essa solução única de processo ou de procedimento não se sustenta porque, em grande medida, a cada tipo de direito violado há necessidade de normas processuais específicas e adequadas para o fim da efetiva tutela jurídica.

Isso explica por que ao lado do sistema processual civil existem outros sistemas processuais (penal, trabalhista, constitucional, eleitoral etc.). E mais: dentro de cada um desses sistemas há necessidade de vários procedimentos, seja no próprio Código específico, seja em leis processuais extravagantes.

E quando não há um Código de Processo específico para determinada área, às vezes por deficiência de determinados ordenamentos, há pelo menos a necessidade de regras específicas para que se atenda minimamente a essa necessidade de adequação do processo ao direito material pertinente. É o caso, por exemplo, da Lei de Proteção ao Consumidor (Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990)⁴, onde, ao lado das prescrições de direito material, existem diversos dispositivos de natureza processual, todos na mesma diretriz: a proteção ao consumidor. Infelizmente, isso nem sempre se verifica, como é o caso da falta, no Brasil, de um sistema processual previdenciário, a merecer uma adaptação à proteção material do segurado social, parte mais fraca e, não raro, vulnerável nesse tipo de relação. E sem essa adequação, o sistema não funciona ou, pelo menos, não funciona bem.

Do ponto de vista do direito material ambiental (não penal), existe um sistema de leis processuais extravagantes (fora do Código de Processo Civil) que estão em consonância com essa ideia de princípio da adaptação, ante a necessidade de efetiva tutela desse tipo de direito material. Basta lembrar, nesse ponto, as regras de relativização da coisa julgada em favor do direito ambiental (não penal, por suposto).

Já a tutela da liberdade individual exige um processo com regras, princípios e garantias próprios e específicos (normas processuais penais constitucionais, código de processo penal e leis processuais penais extravagantes, todas nessa perspectiva). E a isso se denomina princípio da adequação.⁵

3 GARANTIAS PENAIS (SUBSTANCIAIS E PROCESSUAIS), CRIMES AMBIENTAIS E PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO

⁴ BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm

⁵ Sobre esse tema, ver SOUZA, Wilson Alves de. Princípios de direito processual do trabalho. O princípio da adequação e suas variantes. *Revista LTR*. São Paulo. Vol. 50, nº 2, fev. 1986.

O que se passará a discutir está em saber se, no caso dos crimes ambientais, devem ser aplicadas as normas processuais de adequação mais protetivas do meio ambiente ou do processo penal garantidor da máxima proteção à liberdade individual. Dito de outro modo, busca-se saber se é o caso de se dar tratamento diferenciado em favor do Estado sancionador por se tratar de direito material ambiental (apesar de penal) ou de aplicar o sistema das garantias penais (substanciais e processuais) ou, ainda, se é o caso de se buscar um certo equilíbrio entre os dois valores em jogo.

Em verdade, quando o Estado criminaliza determinada conduta, não pode, por mais relevante que seja o bem jurídico protegido, eliminar ou reduzir as garantias penais (substanciais e processuais), as quais são históricas conquistas da humanidade no objetivo de proteger a liberdade, não admitindo retrocesso nessa linha orientadora. Esse é o parâmetro a ser seguido, valendo destacar que não é o caso de se buscar equilíbrio ou neutralidade, pois esse terceiro caminho, na prática, importaria em retroceder onde não se pode admitir retrocesso.

A seguir se passará a demonstrar isso, analisando-se algumas dessas garantias.

3.1 Devido Processo Penal Procedimental: Descrição Fática e Aptidão ou Inaptidão da Ação Penal

Na denúncia ou queixa, sem embargo de outras exigências, nos termos do Código de Processo Penal (art. 28), deve-se expor “o fato criminoso com todas as suas circunstâncias”.⁶ Esse, sem prejuízo da relevância dos demais, é o principal elemento da ação penal. E seu significado não pode ser reduzido, muito ao contrário, deve ampliado, a começar pelo motivo de que essa narrativa é limitadora de tudo quanto vá ocorrer no processo, em especial, a defesa, a instrução da causa e a sentença.

Assim, a denúncia deve descrever o fato tido como criminoso com todos seus detalhes, ou seja, quem praticou o fato, quando, onde e como o praticou. Melhor explicando, a denúncia é, primeiramente, uma peça narrativa na qual o acusador indicará tudo como se passou de forma clara, direta e ampla, abrangendo os fatos essenciais ou nucleares e os fatos

⁶ BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto-lei nº 3689, de 3 de outubro de 1941. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm

circunstanciais, e sobre o que sucedeu nada pode ser considerado como dispensável detalhe ou alguma omissão fática que não interesse ao acusador. O seu caráter demonstrativo também é importante, mas o ponto fulcral, aqui, é a narração.

Sobre o conteúdo (apesar de denominá-lo de formalidades) da denúncia ou queixa, muito bem explicou, com precisão, João Mendes de Almeida Júnior. Assim: “Narrativa, porque deve revelar o fato com todas as suas circunstâncias, isto é, não só a ação transitiva, como a pessoa que a praticou (‘quis’), os meios que empregou (‘quibus auxiliis’), o malefício que produziu (‘quid’), os motivos que o determinaram a isso (‘cur’), a maneira por que a praticou (‘quomodo’), o lugar onde a praticou (‘ubi’), o tempo (‘quando’).” O autor citado também destaca, como não poderia deixar de ser, a exigência demonstrativa da denúncia: “Demonstrativa, porque deve descrever o corpo de delito, dar as razões de convicção ou presunção e nomear as testemunhas e informantes.”⁷

Sem dúvida, a falta de uma narrativa descritiva nos termos acima indicados importa em que a denúncia ou queixa deve ser qualificada como inepta, impondo-se a sua rejeição e a consequente extinção do processo sem resolução do mérito, o que significa dizer que nada impede que outra peça de acusação seja apresentada com atendimento ao que exige a lei, no particular.

Neste contexto, não é o fato de se tratar de crime ambiental que se vai fazer concessões à acomodação, negligência ou incapacidade técnica do acusador em nome da proteção ao meio ambiente saudável. Ao contrário, considerando as peculiaridades de alguns tipos penais ambientais com prescrição legal aberta, maior rigor se deve ter com a denúncia pertinente a esses casos.

3.2 Devido Processo Penal Procedimental: Justa causa para a ação penal e sua aptidão ou inaptidão

Por mais que a denúncia esteja tecnicamente perfeita do ponto de vista estritamente técnico, nos termos escritos no tópico anterior, ela deve estar acompanhada de algo mais, que são as provas mínimas dos fatos tecnicamente bem narrados (por suposto), lembrando que

⁷ ALMEIDA JÚNIOR, João Mendes de. **O processo criminal brasileiro**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959, vol. II, p. 183.

esse lastro probatório, como não pode deixar de ser, se reporta à materialidade e à autoria, necessariamente.

Com efeito, de nada adianta uma denúncia tecnicamente perfeita em si mesma, se ela não estiver acompanhada dessas provas mínimas, pois uma acusação penal não pode surgir do nada; e se assim estiver ela, deve ser considerada vazia, coisa oca, ou, para usar as palavras do Código de Processo Penal (art. 395, III), sem justa causa.⁸ E quando se fala aqui em provas mínimas, não significa dizer que serviria qualquer prova, pois coisas como, isoladamente, confissão no âmbito policial, depoimento de delator, declaração anônima, provas obtidas por meios ilícitos, simples notícias de jornais ou de redes sociais são inservíveis para subsidiar uma acusação penal, pois, a ser assim, está claro que a investigação não foi minimamente aprofundada.

Com efeito, esse tipo de denúncia (com boa narrativa, mas sem suporte probatório mínimo) não deixa de ser um motivo de inépcia, porque, também aí, haveria uma postura de acomodação, negligência ou incapacidade técnica do acusador. Não custa lembrar que, ao menos na ação penal pública (e na ação penal privada, o particular também deve se esforçar minimamente nisso), o Estado tem a seu favor um imenso e forte aparato investigativo, que só encontra limitações em determinadas medidas invasivas e agressivas da liberdade individual, as quais, ainda assim, podem ser alcançadas mediante controle judicial, tudo isso, exatamente, para que não se tolere acusações vazias, ou a tanto equivalentes. Então, é necessário, antes da denúncia, seguir adiante com investigação séria para que a acusação em juízo também seja minimamente séria, com alguma prova plausível e aceitável para o fim de, efetivamente, se instaurar um processo penal contra alguém.

Essa linha de pensamento está bem delineada com clareza e objetividade em decisão monocrática do Ministro Celso de Melo, do Supremo Tribunal Federal, com base em precedentes antigos desta própria Corte, destacando-se o seguinte trecho: “É por essa razão que o Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez (RTJ 64/342), já decidiu que *‘Não é essencial ao oferecimento da denúncia a instauração de inquérito policial, desde que a peça acusatória esteja sustentada por documentos suficientes à caracterização da materialidade do crime e de indícios suficientes da autoria’*” (RTJ 76/741, Rel. Min. CUNHA PEIXOTO).⁹

⁸ BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto-lei nº 3689, de 3 de outubro de 1941. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm

⁹ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Decisão. Ministro Celso de Mello. DJe de 8.8.2011.

Assim, denúncia sem justa causa é motivo para a sua necessária rejeição, importando, igualmente, em extinção do processo sem resolução do mérito, o que significa dizer, tal qual a hipótese tratada no tópico anterior, nada impede que outra peça de acusação seja apresentada com atendimento ao que exige a lei, no particular.

Nesse diapasão, de certo modo, essa prova minimamente consistente para subsidiar com aceitação uma ação penal em casos de crime ambiental nem sempre é fácil. Contudo, essa eventual dificuldade não dispensa os órgãos estatais de investigação, da administração pública em geral e de acusação de fazerem o que o ordenamento jurídico exige com pertinência a qualquer tipo de crime. Ou seja, não é porque o crime é ambiental que se vai abrir concessões para se admitir denúncias sem justa causa, nos termos acima descritos.

3.3 Devido Processo Penal (Substancial e Procedimental): Teoria do Delito e Atipicidade da Conduta em Face do Princípio da Insignificância

Sabe-se que o princípio da insignificância é inerente ao tema da tipicidade penal.

Aqui, o que se tem de verificar são as circunstâncias do caso concreto, e não um afastamento preconcebido de inaplicabilidade do princípio da insignificância.

A atipicidade da conduta com base no princípio da insignificância é inerente à teoria do delito, a dispensar norma objetiva escrita. Não se aplica em alguns crimes, como, por exemplo, no homicídio, pois qualquer vida humana eliminada por alguém há de ter o mesmo valor; e isso também sucede no latrocínio, por mais insignificante que seja o bem material roubado, pois aqui prevalece a mesma lógica da superioridade de uma vida humana eliminada por alguém. Contudo, o fato é que em muitos crimes, em especial, mas não exclusivamente nos de conteúdo patrimonial, não se pode, a priori, afastar o princípio da insignificância.

Trata-se de algo que exige bom senso dos operadores do direito, a ser considerado à vista das circunstâncias de cada caso.

Em verdade, como o próprio nome sugere (atipicidade da conduta), a insignificância da conduta que seria delituosa, assim não se considera, justamente porque se trata, no fundo, de fato penalmente atípico.

Fosse diferente, por exemplo, o funcionário público que se apropriasse de uma folha de papel do estado ou de um particular, em função do cargo, segundo o ordenamento jurídico brasileiro (Código Penal, art. 312), seria processado e condenado por crime de peculato.¹⁰

Assim, como sucede em muitos tipos penais, também nos crimes ambientais há que ver as circunstâncias do caso concreto para aplicar ou não o princípio da insignificância (atipicidade da conduta), nunca o recusar a priori. Se assim não for, ter-se-á que admitir uma ação penal e, ante as provas existentes nos autos, condenar uma pessoa que pescou uma piaba num lugar proibido, à vista dos rigores do art. 34, da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998¹¹ (*dura lex sed lex*).

Nesse ponto, o Supremo Tribunal Federal aplicou o princípio da insignificância em matéria de crime ambiental num caso em que o acusado, um pescador, teria sido “flagrado com doze camarões e rede de pesca, em desacordo com a Portaria 84/02 do Ibama. Art. 34, parágrafo único, II, da Lei 9.605/1998”, hipótese em que se considerou “Rei furtivae de valor insignificante”, e se reconheceu a atipicidade da conduta porque “verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, à luz das suas circunstâncias”.¹²

Do mesmo modo, o TRF-1, com base em precedentes do Superior de Justiça, aplicou o princípio da insignificância num caso em que ocorreu a apreensão de (4 gramas) de ouro. Sustentou-se no voto que “não houve comprovação de qualquer prejuízo ao meio ambiente e que a lesão jurídica foi inexpressiva, com base no fato de que o Réu não demonstrou qualquer periculosidade, vez que se tratava de trabalhador rural”.¹³

3.4 Devido Processo Penal (Substancial e Procedimental): Proibição de admissão de provas obtidas por meio ilícito

O processo jurisdicional, notadamente o penal, como visto, tem como ponto de partida uma narrativa de fatos, que, normalmente, exige produção probatória a respeito dessas

¹⁰ BRASIL. Código Penal. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm

¹¹ BRASIL. Lei nº 9605, de 12 de fevereiro de 1998. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm

¹² BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2ª Turma. Relator Ministro Cezar Peluzo. PJE de 10.12.2012.

¹³ BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. 3ª Turma. Relator: Desembargador Federal Wilson Alves de Souza. PROCESSO: 1000113-32.2020.4.01.360. Julgado em 18.09.2023. Publicado no Pje dia 25.09.2023.

afirmações fáticas. Ademais, essa produção probatória deve suceder de forma lícita, inclusive na sua obtenção antes mesmo do processo, sob pena de sua inadmissão. Por isso mesmo, prova obtida por meio ilícito não deve entrar nos autos do processo, e se, por acaso, neles entrou, deles deve ser desentranhada.

Outras implicações podem ocorrer, como, por exemplo, a necessidade de substituição do magistrado contaminado pelo contato com essa prova, seja porque simplesmente ela já era ou poderia ser do seu conhecimento, seja porque, com mais forte razão, ele próprio foi agente ou participante dessa ilicitude; também se discute a necessidade de se considerar ilícitas, ainda que lícitas isoladamente, as provas derivadas de outras produzidas por meios ilícitos (teoria dos frutos da árvore envenenada).

Importante ter em conta neste tema que a antijuridicidade não está na prova em si (por exemplo, prova testemunhal legalmente permitida no caso), mas na obtenção dela, que, evidentemente, afeta a sua produção em juízo (por exemplo, a testemunha antes da audiência foi corrompida por uma das partes, o investigado confessou mediante tortura física ou moral etc.).

Também aqui não se discute se a prova obtida ilicitamente é demonstrativa do fato ou não, pois o juízo da sua recusa é prévio, ou seja, é um problema de juízo de admissibilidade, e não de mérito ou de conteúdo. Por isso, são descabidas especulações do tipo, “o conteúdo é mais importante do que a forma”, ou “o que importa é a prova real do fato probando” etc.

De outro lado e mesmo à vista do exposto no parágrafo anterior, se as provas que condenariam o réu foram obtidas por meios ilícitos (originários ou derivados), não há prova alguma contra ele (declaração de inadmissão da prova, inclusive com determinação de sua exclusão dos autos), impondo-se a sua absolvição por falta de prova.

A garantia de inadmissão de prova obtida por meio ilícito, no ordenamento brasileiro, tem fundamento constitucional e, assim, se aplica em qualquer processo.¹⁴ Contudo, sua incidência é inquestionável no processo penal sempre contra o Estado investigador e acusador, que não pode se valer do seu imenso poder para fabricar provas ilicitamente, ou seja, contrariando o próprio sistema jurídico que ele impôs a todos para acusar alguém ou querer a sua condenação agindo com igual ou pior ilicitude.¹⁵

¹⁴ BRASIL. Constituição de 1988 (art. 5º, LVI). https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

¹⁵ SOUZA, Wilson Alves de. **Acesso à justiça**. Salvador: Editora Dois de Julho, 2011, p. 279/282.

Sem dúvida alguma, nada do que foi exposto acima pode ser afastado ou relativizado se essa ilicitude probatória ocorrer num processo penal apenas porque se cuida de crime ambiental.

3.5 Devido Processo Penal (Substancial e Procedimental) e Ônus da Prova, sua Valoração e a Garantia de Presunção de Inocência

No processo penal acusatório o réu não tem que provar nada. Toda a carga probatória é do acusador. Certamente, na realidade prática, em alguns casos, se vê ele obrigado é ter a carga da prova de algumas circunstâncias atenuantes, a exemplo de sua boa conduta, mas a verdade é que até isso, no fundo, é uma deturpação da investigação, pois se ela for séria, terá que se preocupar com os fatos e suas circunstâncias contra ou a favor do investigado, devendo, inclusive, arquivar a investigação, não se apresentando denúncia. Por essas e outras que os réus devem se preocupar em apresentar provas contrárias às que estão nos inquéritos e nos processos, pois isso está no contexto do seu direito de defesa, mas a verdade é que no processo penal constitucional democrático toda a carga probatória é de quem acusa.¹⁶

Essa regra, resulta, impositivamente, da garantia de presunção de inocência, ou seja, por mais que acusação venha carregada de suas provas ao apresentar a denúncia, até aqui todo esse arcabouço não passa de meros indícios probatórios suficientes para denunciar, de modo que o acusado é presumivelmente inocente até que surjam provas em contrário mediante o devido processo legal (prova produzida em juízo com respeito ao contraditório), conforme, por sinal, prescrito pela Convenção Americana de Direitos Humanos.¹⁷

Dessa regra de ônus probatório exclusivo da acusação à vista da garantia de presunção de inocência, vê-se que essa prova deve ser cabal, consistente, convincente, de modo a afastar qualquer dúvida razoável, e se o que surge na hora da sentença é essa dúvida, impõe-se a incidência da regra de julgamento acarretadora da absolvição do imputado. No processo penal não há lugar para solução inversa (na dúvida, pela sociedade), muito menos para decisão que

¹⁶ Nesse sentido, FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y Razón – teoría del garantismo penal**. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez; Alfonso Ruiz Miguel; Juan Carlos Bayón Mohino; Juan Terradillos Basoco e Rocío Cantarero Bandrés. 2. ed. Madrid, Trotta, 1997, p. 152.

¹⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 8º, 2, nos seguintes termos: *Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:* (https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)

sai apenas da cabeça do juiz, como coisas do tipo “as provas são fracas, mas estou convencido da culpa do réu”.

Com efeito, a correta regra de julgamento pertinente a respeito do princípio da presunção de inocência, acima sustentada, como não poderia deixar de ser, é a que vem sendo adotada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.¹⁸

Tudo isso vem ao propósito de que, não raro, em alguns casos concretos, a prova do crime ambiental é muito difícil. Porém, por mais difícil que seja a busca da prova, no processo penal, qualquer que seja o crime, o réu não tem carga probatória alguma, pois quem tem o poder de prescrever condutas como criminosas, de investigar e de acusar, tem que estar preparado para apresentar as provas necessárias com exclusividade, sem nada exigir do acusado, no particular.

Assim, o magistrado não pode fugir da regra do ônus da prova e da regra de julgamento aplicadora do princípio da presunção de inocência, à vista de uma situação de dúvida razoável ante a falta de prova convincente. E foi justamente nessa perspectiva que o julgado acima já mencionado, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que tratou do princípio da insignificância, também enfrentou o problema do ônus da prova e da insuficiência probatória.¹⁹

4 TEORIAS DA DIVISÃO SOCIAL DO TRABALHO, DOS PAPÉIS E DA DIVISÃO DOS PODERES

Um dos pontos específicos da sua sociedade humana é a divisão das tarefas para melhor desempenho da sociedade como um todo. Isso foi muito bem percebido por Émile

¹⁸ Assim: “122. *En relación con lo anterior, el principio de presunción de inocencia requiere que nadie sea condenado salvo la existencia de prueba plena o más allá de toda duda razonable de su culpabilidad, tras un proceso sustanciado de acuerdo a las debidas garantías. Por lo que si “obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla”. Debe recordarse que “[l]a falta de prueba plena de la responsabilidad en una sentencia condenatoria constituye una violación al principio de presunción de inocencia”. En este sentido, cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado.*” CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Zegarra Marín vs. Perú. Sentencia de 15 de Febrero de 2017. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_331_esp.pdf

¹⁹ Assim: *Não há prova da alegada extração ilegal de minério, no caso do ouro apreendido nestes autos, nem da autoria delitiva. Note-se que a única testemunha que presenciou o fato afirmou, em Juízo, que, quando chegou ao local, encontrou apenas o Réu com uma máquina de detecção de metal e de posse de aproximadamente 4 gramas de ouro, não tendo visto ele fazendo uso do referido maquinário, para extração do minério.* BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. 3ª Turma. Relator: Desembargador Federal Wilson Alves de Souza. PROCESSO: 1000113-32.2020.4.01.360. Julgado em 18.09.2023. Publicado no Pje dia 25.09.2023.

Durkheim, por exemplo, ao escrever que, apesar de Adam Smith e Stuart Mill terem sustentado que a divisão do trabalho é a lei superior das sociedades humanas e a condição do progresso, ela não é específica do mundo econômico, sim também nos mais diversos âmbitos da sociedade, inclusive no que concerne às funções políticas, administrativas e jurisdicionais.²⁰

Ademais, essa divisão social das funções sociais, para funcionar bem, como diz Yuval Noah Harari, deve ser colaborativa em larga escala e flexível, e, por isso, o *homo sapiens* o chegou até aqui.²¹

Essa divisão social das atividades humanas se põe em diversos contextos de análises, de modo que, como visto, em qualquer sociedade humana, especialmente nas mais complexas, tudo isso pode ser observado em diversas perspectivas (por exemplo, sociológica, antropológica, psicológica, econômica, política, jurídica etc.).

De outro lado, essa divisão também é explicada pela denominada teoria dos papéis (divisão de papéis), que, do ponto de vista sociológico, é regrada difusamente, e exige que cada um exerça um papel específico na sociedade, sob pena, inclusive de sanções igualmente difusas.²²

Isso não significa, muito pelo contrário, que, principalmente nas sociedades complexas, esse regramento também não seja jurídico, caso em que, como não poderia deixar de ser, as sanções passam a ser institucionalizadas, inclusive, algumas vezes, na perspectiva criminal, como, por exemplo, o crime de exercício ilegal da medicina.

E é justamente nesse ponto que se põe, nos âmbitos político e jurídico, a teoria da divisão dos poderes, percepção essa que, como salientado por Raymond Gettel, foi antes exposta por Locke e desenvolvida por Montesquieu, e até hoje constitui um dos pilares dos sistemas verdadeiramente democráticos.²³

Em verdade, a doutrina da divisão de poderes, muito mais que uma divisão de tarefas para melhor desempenho da sociedade, tem, essencialmente, fundamento político e jurídico, vitais para a democracia, pois poder é dominação, e aqui a ideia chave é dividir para melhor

²⁰ DURKEIM, Émile. **De la division du travail social**. Quadrige/Presses Universitaires de France. 2ª ed. 1991, p. 2.

²¹ HARARI, Yuval Noah. **Homo Deus: breve historia del mañana**. Tradução: Joandomènec Jos. Debate, s/d, p. 160/175.

²² Sobre melhor compreensão da teoria dos papéis, ver MORENO, J. L. **Psicodrama**. Tradução: Álvaro Cabral. 10ª ed., São Paulo: Editora Cultrix, 2006.

²³ GETTEL, Raymond G. **Historia de las ideas políticas**. Tradução: Teodoro González García. 2ª ed. Barcelona: Labor, 1950, vol. I, p. 367.

controlar (vários órgãos com variados agentes de poder, com funções institucionalmente distintas, uns controlando aos outros), protegendo-se a sociedade civil.²⁴

5 GARANTIAS PENAIS (SUBSTANCIAIS E PROCESSUAIS), TUTELA JURISDICIONAL PENAL AMBIENTAL E TEORIA DA DIVISÃO DOS PODERES NO ESTADO CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICO

Primeiramente, a defesa do meio ambiente tem diversos atores, a começar, numa perspectiva coletiva, pela própria sociedade civil, que, se bem organizada, tem um papel muito relevante para o êxito deste objetivo. Contudo, como nem sempre o governo exerce bem o papel que lhe cabe - não raro, certos governantes exercem os seus mandatos protegendo grandes empresas que agridem o meio ambiente, muitas delas financiadoras de campanhas eleitorais de quem está no exercício do poder -, aparecem as entidades não-governamentais. Assim, o *um* age em favor do *todo*, de modo que cada cidadão deve exercer o seu papel de ativista ambiental, pois é preciso ter a consciência individual, conquanto igualmente coletiva, de que um desastre ambiental atinge a cada um e a todos nós.

Em segundo lugar, na defesa do meio ambiente tem-se o papel do estado e de seus agentes, primeiramente numa perspectiva político-administrativa (legislação e administração), com toda a estrutura jurídico-normativa e de pessoas (agentes políticos e administrativos), que devem trabalhar nesse objetivo de coibir condutas das pessoas que venham a agredir o meio ambiente. Esse papel do estado e de seus agentes, deve ocorrer, primeiramente, na perspectiva administrativa, ou seja, preventiva e repressiva, impondo medidas impeditivas e ou restaurativas e indenizatórias dos danos, multas e outras sanções administrativas, sem prejuízo das providências criminais, sendo o caso, como se demonstrará adiante.

Com efeito, considerando que a conduta humana que agride o meio ambiente também é, em grande medida, criminalizada, tem-se, primariamente, o papel a ser desempenhado pelos agentes da polícia judiciária e do ministério público, nas suas atividades de investigar e denunciar as pessoas que pratiquem essas condutas consideradas criminosas por determinado

²⁴ Sobre o tema, ver SOUZA, Wilson Alves de. **Acesso à justiça**. Salvador: Editora Dois de Julho, 2011, p. 178/184. Nesse sentido, em termos, na medida em que relaciona a Teoria da Separação de Poderes em seus contornos político, jurídico e social, FUENTES, Claudia. Montesquieu: teoría de la distribución social del poder. **Revista de Ciencia Política**. Vol. 31, nº 1, 2011, p. 47/61. Acessível em https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-090X2011000100003

ordenamento jurídico, o que também se considera, em sentido amplo, esfera administrativa de atuação.

Nesse contexto, secundariamente, surge o estado no exercício da sua função jurisdicional ambiental, por meio do seu agente *juiz* (criminal ambiental), cujo papel é o prestador da tutela jurisdicional (julgar) e, em consequência, da tutela jurídica (dar razão a quem a tem, proferindo a decisão mais justa possível, com imparcialidade e independência, mediante o devido processo legal, nos termos já expostos acima).

Assim, o juiz penal ambiental, não pode, nunca, exercer o papel de ativista social combatente da criminalidade e ou defensor do meio ambiente, pois isso é uma subversão por absoluta incompatibilidade com o seu papel de magistrado. O fato de o crime ser ambiental não autoriza esse comportamento por parte de um juiz, e o absurdo dessa postura exige apuração e punição.

Do mesmo modo, não pode o juiz criminal ambiental, valendo-se do fato da relevância social da questão ambiental, exercer papel dos órgãos de investigação e de acusação. Aqui, igualmente, como no caso do juiz ativista ambiental, essa conduta desviante exige apuração e punição.

Então, em resumo, se os agentes da investigação e da acusação exercerem bem o seu papel, apresentando denúncias com base em elementos probatórios seguros para tal fim, deve o juiz também receber o seu papel e, assim, receber essas peças acusatórias; e se o agente estatal encarregado da acusação exercer bem o seu papel de apresentar provas em juízo mediante o devido processo legal, o juiz criminal ambiental deve exercer o seu papel de condenar os acusados; se, ao revés, essas provas não aparecerem ou se revelarem insuficientes, conforme acima salientado, o papel a ser exercido pelo juiz é o de absolver o réu, como soe acontecer em qualquer outro processo criminal.

Em resumo, se os agentes administrativos de investigação e de acusação exercerem bem os seus papéis, o juiz criminal também deve exercer o seu, no sentido de condenar quem deve ser condenado; e isso sem qualquer qualificação de defensor do meio ambiente ou de combatente da criminalidade, pois, na hipótese de falta ou precariedade de prova, impõe a absolvição do acusado, sem que ninguém possa qualificar esse juiz de compromissado com a

criminalidade ou com a agressão ao meio ambiente, pois ele nada mais fez do exercer, e bem, o seu papel.

Fora daí, ter-se-ia um lamentável desprezo pelo importante e fundamental papel social e político do juiz e da sua atividade jurisdicional, transfigurado ou mesclado num bicho de muitas cabeças, algo fantasmagórico (juiz-ativista-investigador-acusador), desequilibrador do sistema social e político em determinada sociedade, que, nesse caso, devendo ser segura e democrática, se revela maximamente insegura e autoritária. Em verdade, numa conjuntura dessa, esse “magistrado” é tudo, menos juiz.

6 CONCLUSÃO

Em conclusão, a tese é a de que em matéria de devido processo penal (substancial e procedimental) o papel do juiz ao processar e julgar crimes ambientais é o mesmo que dele se espera ao julgar qualquer outro crime. Isto é, o tratamento diferenciado em favor da proteção ambiental que se dá em matéria não penal (cível, administrativa e ambiental *stricto sensu*) não se aplica no processo penal, pois neste as garantias penais (substanciais e procedimentais) em favor da liberdade individual é conquista histórica da humanidade, a respeito da qual não se pode admitir exceções ou retrocessos.

Assim não deve o magistrado, saindo do seu papel de juiz, se arvorar em ativista ambiental e ou em combatente da criminalidade ou defensor do meio ambiente, ou mesmo em órgão de investigação ou de acusação para condenar acusados desses crimes de toda e qualquer maneira, transformado, em verdadeiro estado de metamorfose, numa figura fantasmagórica aterrorizante e socialmente perigosa, pois numa sociedade em que as coisas funcionem assim ter-se-á tudo, menos juízes.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA JÚNIOR, João Mendes de. **O processo criminal brasileiro**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959, vol. II.

BRASIL. Código Penal.
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm

BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto-lei nº 3689, de 3 de outubro de 1941.
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm

BRASIL. Constituição de 1988.
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

BRASIL. Lei nº 9605, de 12 de fevereiro de 1998.
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Decisão. Ministro Celso de Mello. DJe de 8.8.2011.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.
<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=515220&ori=1>

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. 3ª Turma. Relator: Desembargador Federal Wilson Alves de Souza. PROCESSO: 1000113-32.2020.4.01.360. Julgado em 18.09.2023. Publicado no Pje dia 25.09.2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana de Direitos Humanos https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Zegarra Marín vs. Perú. Sentencia de 15 de Febrero de 2017.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_331_esp.pdf

DURKEIM, Émile. **De la division du travail social**. Quadrige/Presses Universitaires de France. 2ª ed. 1991.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y Razón – teoría del garantismo penal**. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez; Alfonso Ruiz Miguel; Juan Carlos Bayón Mohino; Juan Terradillos Basoco e Rocío Cantarero Bandrés. 2. ed. Madrid, Trotta, 1997.

FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías. La Ley del más débil**. 4ª ed. Tradução: Perfecto Andrés Ibáñez e Andrea Greppi. Madrid: Editorial Trotta, 2004.

FUENTES, Claudia. Montesquieu: teoría de la distribución social del poder. **Revista de Ciencia Política**. Vol. 31, nº 1, 2011, p. 47/61. Acessível em https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-090X2011000100003

GETTEL, Raymond G. **Historia de las ideas políticas**. Tradução: Teodoro González García. Vol. I. 2ª ed. Barcelona: Labor, 1950.

HARARI, Yuval Noah. **Homo Deus: breve historia del mañana**. Tradução: Joandomènec Jos. Debate, s/d.

MORENO, J. L. **Psicodrama**. Tradução: Álvaro Cabral. 10ª ed., São Paulo: Editora Cultrix, 2006.

SOUZA, Wilson Alves de. Princípios de direito processual do trabalho. O princípio da adequação e suas variantes. **Revista LTR**. São Paulo. Vol. 50, nº 2, fev. 1986.

SOUZA, Wilson Alves de. **Acesso à justiça**. Salvador: Editora Dois de Julho, 2011.



BIOGRAFIA

Wilson Alves de Souza

Professor titular da Universidade Federal da Bahia (Faculdade de Direito) e desembargador do Tribunal Federal da 1ª Região. Doutor em Direito pela Universidade de Buenos Aires e pela Universidade del Museo Social Argentino, mestre e especialista em Direito pela UFBA. Professor convidado na Universidade de Buenos Aires e na Universidade de Girona.

CONTATOS

 <http://lattes.cnpq.br/3786348239005934>

 <https://orcid.org/0000-0002-2365->

 8206wilson.alvesdesouza1@gmail.com

Tagore Trajano de Almeida Silva

Pós-doutor em Direito pela Pace Law School, New York/USA. Doutor e Mestre em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia (UFBA) com estágio sanduíche como Visiting Scholar na Michigan State University (MSU/USA). Coordenador do PPGD/UCSal. Professor Efetivo Adjunto "A" da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. Professor do Programa de Pós-graduação da Universidade Católica de Salvador (UCSal/BA).

CONTATOS

 <http://lattes.cnpq.br/4247501480576742>

 <http://orcid.org/0000-0003-0028-486X>

 tagoretrajano@gmail.com

Valnei Mota Alves de Souza

Mestre em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Especialista em Direito do Estado pela Universidade Católica de Salvador (UCSal/BA). Juiz de Direito.

CONTATOS

 <http://lattes.cnpq.br/4061309819231131>

 valneimas@gmail.com