



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2023.0000308277**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0002766-22.2013.8.26.0244, da Comarca de Iguape, em que é apelante GENIVALDO DE CARVALHO FELIX, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores BUENO DE CAMARGO (Presidente) E CHRISTIANO JORGE.

São Paulo, 18 de abril de 2023.

**GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**VOTO:** 015047  
**APELAÇÃO:** 0002766-22.2013.8.26.0244  
**APELANTE:** GENIVALDO DE CARVALHO FELIX (SOLTO)  
**APELADO:** MINISTÉRIO PÚBLICO  
**COMARCA:** IGUAPE – 2ª VARA  
**MM. JUIZ SENTENCIANTE:** RENAN AUGUSTO JACÓ MOTA

**CRIME AMBIENTAL. DESTRUIÇÃO/DANO DE VEGETAÇÃO DO BIOMA MATA ATLÂNTICA. ARTIGO 38-A LEI Nº 9.605/98.** Configuração. Materialidade e autoria bem demonstradas nos autos, pela prova oral e pelo laudo pericial da CETESB, a comprovar a realização de desmatamento da vegetação protegida. Acusado admitiu ter procedido ao roçado do terreno e construção de fundação para a posterior edificação de moradia, acreditando que fosse permitido, além de existirem diversas casas na área. **ATIPICIDADE DA CONDUTA.** Inocorrência. Arguição defensiva de aplicação do Código Florestal de 1965, por força dos dizeres do artigo 40, da Lei Estadual nº 15.684/2015 a dispor sobre o programa de regularização ambiental e por ser o local dos fatos loteamento registrado em 06.12.1968, antes da vigência do atual Código Florestal (Lei nº 9.605/98). Argumento defensivo que não se sustenta, porquanto imputada a conduta de danificar e impedir a regeneração de mata pertencente ao bioma mata atlântica, ressumando irrelevante a área em que localizada e notadamente, sua distância do curso d'água existente. Ademais, o regramento da Lei de regularização ambiental invocado pela defesa foi objeto da ADI nº 2100850-72.2016.8.26.0000 na qual se estabeleceu, para sua aplicação, a necessidade de regularização fundiária de interesse social precedida de estudo técnico e que o local não seja área de risco, do que não há notícia nos autos. **ERRO DE PROIBIÇÃO. RECONHECIMENTO DE RIGOR.** Acusado morador de comunidade pobre, possuidor de pouca educação formal e que asseverou ter sido informado pelo vendedor do terreno (engenheiro e ex-prefeito de Ilha Comprida), de que ali seria permitido roçar e edificar sua casa. Verossímil a ignorância de que praticasse crime ao roçar o



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

terreno e ali iniciar a construção de moradia, bem como de que o terreno se encontrasse em área de preservação ambiental do bioma mata atlântica, sendo vedado o corte de vegetação sem autorização prévia. Desconhecimento alegado que se mostra plausível a par de invencível, haja vista a existência de outras habitações nas proximidades, sem a notícia de autuação de seus proprietários. Erro escusável ocorrente, resultando imperioso o afastamento da culpabilidade do réu, portanto. Exegese do art. 21, caput, do Código Penal. Absolvição que se decreta, com espeque no artigo 386, inciso VI, do Código de Processo Penal.

**Recurso provido para absolvição de GENIVALDO CARVALHO FELIX, com fulcro no artigo 386, inciso VI, do Código de Processo Penal.**

A r. sentença de fls. 195/200, condenou **GENIVALDO CARVALHO FELIX** por incursão no artigo 38-A, *caput*, da Lei nº 9.605/98, à pena de 1 (um) ano de detenção, em regime aberto. A corporal foi substituída por restritiva de direito, consistente em prestação de serviços à comunidade, nos moldes a serem estabelecidos pelo r. Juízo da Execução.

Inconformado, apela o réu buscando sua absolvição ao argumento de que ausente comprovação da materialidade do delito, porquanto a perícia realizada teve por fundamento as disposições da Lei nº 9.605/98 pra fins de delimitação do que seria Área de Proteção Permanente, ao passo que, em sendo o loteamento registrado em 06.12.1968, tal lei não se aplica, mas sim o antigo Código Florestal (Lei nº 4.771/1965 a prever que somente é área protegida aquela inferior a 5 metros de margens de rios e córregos com menos de 10 metros de largura, e não os 30 metros estabelecidos pelo atual Código Florestal) por força dos dizeres da Lei Estadual nº 15.684/2015, que dispõe sobre o programa de regularização ambiental.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Alternativamente, quer o reconhecimento de que o apelante agiu acobertado por “erro de tipo” a excluir sua culpabilidade ou ao menos a implicar a mitigação da reprimenda no patamar máximo de 1/3. Por fim, argumenta que ocorrente *bis in idem* ao ser considerada a ocorrência de crime em unidade de conservação ambiental tanto para excluir a aplicação de pena exclusiva de multa, quando a título de agravante (art. 15, inciso II, alínea “e” da Lei nº 9.605/98), pleiteando a pena exclusiva de multa ou ainda o reconhecimento das atenuantes do artigo 14, incisos I e IV, também do Código Florestal (fls. 203/211).

Recurso bem processado e com resposta (fls. 215/217), subiram os autos a este Tribunal de Justiça. A Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovementoxdo apelo, em respeitável parecer de fls. 225/229.

**É o relatório.**

Pelo que consta dos autos, o apelante foi condenado pelo crime do artigo 38-A, *caput*, da Lei nº 9.605/98, porque, em dia e hora incertos, mas em data anterior a 04.07.2013, no terreno localizado na Avenida Adelaide, bairro Viareggio, cidade de Ilha Comprida, comarca de Iguape/SP, destruiu vegetação secundária, em estágio médio de regeneração, do Bioma Mata Atlântica.

Narra a denúncia (fl. 1) que, na data dos fatos, policiais militares ambientais realizavam fiscalização rotineira pela região



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

quando verificaram que, no terreno do acusado, havia sido indevidamente roçado cerca de 0,0224 hectares de mata atlântica, para a construção de uma residência.

Daí esse processo.

Demonstrada a **materialidade** do ilícito penal, vista da portaria de instauração de inquérito (fl. 4), do boletim de ocorrência (fls. 5/6), do b.o. da PM ambiental (fls. 12/13), Laudos do IC e da CETESB (fls. 23 e 65/72) e, ainda, da prova oral colacionada aos autos.

De igual modo, **a autoria** restou comprovada, ao que exsurge do quadro probatório.

Nas duas vezes em que ouvido, **Genivaldo** admitiu ter roçado a área e construído um alicerce para a posterior edificação de uma residência. Em solo policial, ele disse que limpou o terreno alguns meses antes da fiscalização policial e construiu um alicerce de 15m por 4m para uma casa de quatro cômodos. Na data da fiscalização, estava passando a pé quando foi abordado pelos policiais. Desconhecia que o local fosse área de proteção ambiental e só estava construindo porque comprou o terreno de Marcio Ragni, ex-prefeito de Ilha Comprida, quem lhe garantiu que podia construir ali (fl. 15).

Em Juízo, disse ser casado, pai de duas filhas menores, comerciante e ter *estudado até a sétima série*. Tornou a dizer que comprou o terreno de Márcio, ex-prefeito de Ilha Comprida, quem lhe disse que



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

poderia construir no local, tanto que vizinhos já o haviam feito. Com essa informação, não se preocupou em pedir autorização na Prefeitura para desmatar o terreno e dar início à construção de uma residência, com a edificação do alicerce respectivo. Entretanto, não retirou a totalidade da vegetação. Acabou vendendo o terreno em 2016. Nunca foi até a Prefeitura para realizar proposta de recuperação da área. Comprou o lote em 2012 e, confiando nas palavras do vendedor, porque é ex-prefeito do município e engenheiro, limpou a área para poder construir. Realmente achava que não tinha feito nada errado, pois nos arredores do local havia cerca de quatro outras casas construídas - com o desmatamento dos terrenos respectivos, que eram recobertos pela mesma vegetação - e seus proprietários nunca tiveram problemas ambientais, tanto que referidas casas são abastecidas com energia elétrica, inclusive. Asseverou, ainda, que Márcio lhe disse que tinha a documentação a permitir a construção no local (mídia a fl. 156).

Os policiais militares oficiais Sidnei Lopes Barbosa e Adelson Ribeiro narraram em solo policial de forma uníssona e harmônica que realizavam patrulhamento de rotina e verificaram que em um lote às margens do rio Candapui havia sido cortada floresta de restinga em estágio médio de regeneração. O lote em questão estava localizado em área de preservação permanente de Ilha Comprida. O réu estava no local e admitiu ter realizado o corte da mata, mas asseverou que desconhecia a necessidade de autorização ambiental prévia. Havia um alicerce de uma residência construído no local (fls. 10/11).



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em juízo, Adelson repetiu que, durante patrulhamento rotineiro, constataram a degradação ambiental no local dos fatos. Inquirido, o proprietário disse que não tinha autorização para o corte de vegetação. Recordou-se de que já havia algo construído e que o réu lhes disse que tinha sido autorizado por Márcio. Desconhece se o terreno está em área de preservação de vida silvestre, mas acredita que não se trata de área de ocupação. Existem outras casas mais antigas no local, desconhecendo se elas estão regularizadas (mídia de fl. 156).

Sidney, também ratificou que ao inquirirem o proprietário sobre a área desmatada, ele afirmou ter comprado o terreno de Márcio e que desconhecia a necessidade de autorização para o corte da vegetação. O acusado confessou ter sido o responsável pelo desmatamento da área, asseverando que não sabia que não o poderia fazer. Afirmou que todo o município de Ilha Comprida é área de proteção ambiental, de modo que toda e qualquer construção necessita da autorização. O local dos fatos contava com vizinhos e outras casas construídas, bem como tinha acesso por via pública (mídia de fl. 156).

PoliciaI ambiental Antônio Marcos Franco, por sua vez, nada acrescentou, por não ter sido ouvido durante o inquérito e, em juízo, não se recordou da ocorrência, limitando-se a narrar ter lido os relatórios policiais da época. Inquirido pela defesa, disse que Ilha Comprida é área de preservação ambiental e que o balneário Viarregio é um bairro grande (mídia de fl. 156).



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O laudo de perícia técnica da CETESB apontou que: *“A área objeto do dano ambiental está integralmente inserida nas Unidades de conservação da Natureza APA Ilha Comprida (Decreto Estadual nº 26.881/1987).(...) A área objeto do dano ambiental caracteriza-se como vegetação de Floresta Baixa de Restinga - estágio médio de regeneração natural, conforme Resolução CONAMA nº 07, de 23 de julho de 1996, sendo objeto de especial preservação (Bioma Mata Atlântica), por força do artigo 225 da Constituição Federal e Lei nº 11.428/06.”* (fls. 65/72).

Nesse contexto, incontestemente que o acusado realizou o corte de vegetação do bioma mata atlântica, bem como procedeu ao início de construção de alvenaria, impedindo a regeneração da mata por ele cortada, incidindo na conduta descrita pelo artigo 38-A, da Lei nº 9.605/1998.

Isso porque, embora não se mostre de todo descabida a tese defensiva de que aplicável ao caso vertente o Código Florestal de 1965, por força dos dizeres do artigo 40, da Lei Estadual nº 15.684/2015 a dispor sobre o programa de regularização ambiental e por ser o local dos fatos loteamento registrado em 06.12.1968, muito antes da vigência do atual Código Florestal (Lei nº 9.605/98), de modo que a área desmatada não era considerada de preservação permanente, como constou do laudo pericial, realizado sob a ótica da lei posterior, não é esse o caso posto, porquanto a imputação refere-se a delito que *não diz respeito à localização da área atingida*, mas sim *ao tipo de vegetação atingida*, ou como bem explicitado pelo Parquet ao azo da contrariedade recursal: *“A proibição de supressão e a incidência penal diz*





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*respeito às características da vegetação suprimida e não à extensão da APP em que inserida, sendo, portanto, irrelevante o fato de o apelante ter ocupado o imóvel em período legislativo em que fosse outra a contagem/metragem” (fl. 216).*

E, mesmo que assim não fosse, o argumento defensivo ainda não se sustenta, porquanto olvidou-se a combativa defesa de que o regramento da Lei de regularização ambiental invocado pela defesa (artigo 40, da Lei Estadual nº 15.684/2015), foi objeto da ADI nº 2100850-72.2016.8.26.0000, de relatoria do e. Desembargador Jacob Valente, julgada pelo colendo Órgão Especial desta Casa de Justiça aos 05.06.2019, na qual se estabeleceu, para sua aplicação, a necessidade de regularização fundiária de interesse social precedida de estudo técnico e que o local não seja área de risco, do que não há notícia nos autos.

Entretanto, não se pode perder de vista que, em momento algum o apelante negou a prática, mas todo o tempo, inclusive quando abordados pelos servidores públicos, asseverou que somente o fez porque o vendedor do terreno, Marcio Ragni, a quem conhece como engenheiro e ex-prefeito de Ilha Comprida, afiançou-lhe a possibilidade de fazê-lo sem quaisquer problemas com a administração pública. Há diversas outras moradias na área (o que bem se comprova no exame das fotografias aéreas do laudo da CETESB – fls. 66 e 68), sem notícia de problemas experimentados pelos respectivos proprietários, o que aumentou sua crença na palavra do vendedor. Assim é que iniciou as obras de uma residência para ele e a família,



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

com a limpeza do terreno e construção dos alicerces para casa, tanto que, ao passar pela frente do terreno e constatar a presença policial deles não se esquivou; ao contrário, apresentou-se como o proprietário e responsável pelo roçado e construção no local (o que bem se confirma nos depoimentos dos milicianos oficiantes - mídia de fl. 156).

E considerando tratar-se o acusado de pessoa simples, morador de área pobre e possuidor de pouca educação formal (estudou até o sétimo ano, consoante o interrogatório judicial - mídia a fl. 156), sem que tivesse ciência de que a vegetação presente no terreno fosse protegida por lei e sem a notícia de que tenham sido ele ou vizinhos que construíram na mesma área (que certamente suprimiram vegetação do mesmo bioma) anteriormente autuados, tampouco demonstrado que o apelante tenha sido esclarecido sobre a irregularidade de seu proceder (o que poderia ter sido elucidado com a oitiva dos policiais militares responsáveis pela autuação), não se mostra despropositada a tese defensiva de que o apelante ignorasse ser criminosa sua conduta.

Aliás, sequer foi lavrado auto de infração ambiental, consoante anotado no parecer técnico da CETESB (fl. 66).

Essa versão defensiva, ademais, não veio suficientemente confrontada ou afastada pela prova acusatória, obtemperado que, não houve perícia direta com a vistoria “in loco” do local na época dos fatos, mas apenas cerca de cinco anos depois, aos 23.04.2018 (fl. 65).



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Trata-se, portanto de caso de erro de proibição escusável, previsto no artigo 21 da Lei Penal como excludente de culpabilidade, ressumando necessária a absolvição do réu Genivaldo, com espeque no artigo 386, inciso VI, do Código de Processo Penal.

É o que se decide.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO, para o reconhecimento de erro de proibição escusável e a consequente absolvição de GENIVALDO DE CARVALHO FELIX, com fulcro no artigo 386, inciso VI, do Código de Processo Penal.**

**GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI**

**Relatora**