

## Operar sem licença ambiental, por si só, não é crime ambiental

Um estabelecimento cuja atividade seja potencialmente poluidora não comete o delito do artigo 60 da Lei de Crimes Ambientais ([Lei 9.605/1998](#)) somente por não possuir licença ambiental. Para que este crime se configure, é preciso haver comprovação técnica da capacidade de poluição da operação.

Esse foi o entendimento da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo ao conceder a ordem a Habeas Corpus impetrado pelo dono de um posto de gasolina em Mogi das Cruzes.

O empresário foi condenado em maio de 2014 a um mês de prisão por manter o estabelecimento em funcionamento sem autorização dos órgãos ambientais competentes. Sua pena foi convertida em prestação pecuniária correspondente ao valor de um salário mínimo. Ele recorreu diversas vezes dessa decisão, mas não obteve sucesso.

Então seus advogados, **Alberto Zacharias Toron**, **Fernando da Nóbrega Cunha** e **Michel Kusminsky Herscu**, do Toron, Torihara e Szafir Advogados, impetraram HC pedindo o trancamento da ação penal em razão da atipicidade da conduta. Os defensores do empresário alegaram que a 3ª Turma Cível e Criminal de Mogi das Cruzes reconheceu que o posto estava em conformidade com as exigências da Cetesb, e, mesmo assim, manteve a condenação.

Toron, Cunha e Herscu também argumentaram que para se configurar crime de perigo concreto, é preciso demonstrar o potencial poluidor por meio de prova pericial. Como o estabelecimento obteve a licença ambiental posteriormente, o delito teria se descaracterizado. Por isso, eles pediram a absolvição do condenado.

Em seu voto, a relatora do caso, desembargadora Angélica de Almeida, afirma que sem a comprovação da atividade potencialmente poluidora, não fica configurada a conduta do artigo 60 da Lei de Crimes Ambientais.

Para fortalecer seu ponto de vista, ela citou lição dos juristas Vladimir e Gilberto Passos de Freitas e precedente do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1.411.354) que exigem laudo pericial para demonstrar que uma certa atividade é potencialmente poluidora.

De acordo com Angélica, não há documento que prove que o posto exercia atividades perigosas ao meio ambiente. Ela também lembra que a licença ambiental posteriormente obtida pelo estabelecimento evidencia que a sua atividade era regular.

Segundo a desembargadora, o bem jurídico protegido pelo crime atribuído ao empresário é o meio-ambiente. Dessa forma, se não há prova do potencial danoso de sua atividade, a conduta é atípica, e a condenação não deve prevalecer.

Com isso, a relatora votou pela concessão da ordem ao HC. Os demais desembargadores da 12ª Câmara de Direito Criminal seguiram seu voto.

### Instrumento amplo



---

Para o advogado Herscu, o HC é um instrumento que não se [limita](#) a casos de restrição da liberdade de locomoção. Aos seus olhos, o remédio constitucional seve “para coibir eficazmente as ilegalidades e abusos estatais no âmbito de sua atuação penal”.

Essa aplicação do HC foi confirmada pela decisão da 12ª Câmara de Direito Criminal do TJ-SP, diz Herscu. “[O acórdão] Não poderia estar mais de acordo com os princípios e garantias da Constituição de 1988, que, no final do dia, é o que deve prevalecer quando se trata do mais importante remédio contra ilegalidades praticadas pelo Estado e suportadas pelos cidadãos”, analisa o advogado.

Clique [aqui](#) para ler a decisão.

**HC 2081376-52.2015.8.26.0000**