

A REPARAÇÃO DO DANO ATRAVÉS DO PROCESSO CRIMINAL: UM ESTUDO DE CASO

RAZIEL HAIN CALVET DE MAGALHÃES*

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo a análise dos danos causados ao meio ambiente pelo incêndio ocorrido entre os dias 02 e 09 de abril de 2015 em seis tanques de combustível de uma empresa de armazenagem de grãos líquidos e estocagem de produtos químicos em Santos/SP. O incêndio causou a morte de mais de nove toneladas de peixes, impacto à vegetação local e emitiu poluentes atmosféricos. Após investigações, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra a empresa pela prática de três crimes previstos na Lei de Crimes Ambientais. Foram estudadas as circunstâncias do acidente, os danos provocados ao meio ambiente e às comunidades pesqueiras, bem como as tomadas de decisão nos autos e a celebração do termo de ajustamento de conduta parcial. O artigo propõe uma análise quanto a presença dos requisitos legais para a concessão da suspensão condicional do processo criminal. Entre as conclusões alcançadas, estão a falta de preenchimento dos requisitos legais para a suspensão condicional do processo crime e a sua utilização como estímulo à reparação do dano, ante a urgência das comunidades pesqueiras de serem indenizadas e a falta de efetividade da Lei de Crimes Ambientais.

PALAVRAS-CHAVE

Crime Ambiental. Reparação de danos. Suspensão condicional do processo. Termo de ajustamento de conduta parcial. Efetividade da norma penal.

INTRODUÇÃO

Entre os dias 02 e 09 de abril de 2015, um incêndio de grandes proporções ocorreu em seis tanques de combustível de uma empresa de armazenagem de grãos líquidos e estocagem de produtos químicos em Santos, no litoral de São Paulo. O governo federal auxiliou o Município no combate às chamas, que emanaram fumaça que podia ser vista à distância, por cinco cidades.

* Doutoranda em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos, Mestre em Direito Ambiental pela mesma Universidade. Especialista em Direito Corporativo e Compliance pela Escola Paulista de Direito e em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes. Professora universitária. Advogada inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil e de Portugal.

Segundo o laudo pericial criminal elaborado pela polícia federal em razão da instauração de inquérito para a apuração dos fatos, a fumaça do incêndio lançou rejeitos gasosos poluentes na atmosfera, causou a destruição da flora e as substâncias utilizadas no combate ao incêndio resultaram no lançamento de efluentes líquidos no estuário e manguezais da cidade, o que causou a morte de mais de nove toneladas de peixes, incluindo espécies ameaçadas de extinção.

A investigação reuniu prova da materialidade de crime e indícios de autoria suficientes para o oferecimento de denúncia pelo Ministério Público Federal em face da empresa responsável pela armazenagem dos tanques de produtos químicos atingidos pelo fogo, buscando a sua condenação como incurso nas penas dos artigos 33, *caput* e 54, *caput*, bem como do artigo 54, §2º, incisos II e V c/c os artigos 21 a 24, todos da Lei n.º 9.605/98, conhecida como Lei de Crimes Ambientais (BRASIL, 1998).

Entre os artigos 33, *caput*; 54, *caput* e artigo 54, §2º, incisos II e V do referido diploma legal, estão descritos os crimes de provocar pela emissão de efluentes o perecimento de espécies da fauna aquática; causar poluição de qualquer natureza em níveis que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a morte de animais ou a destruição da flora; causando poluição atmosférica que provoque a retirada, ainda que momentânea, dos habitantes das áreas afetadas, ou que cause danos diretos à saúde da população e, ainda, por lançamento de resíduos sólidos, líquidos ou gasosos, ou detritos, óleos ou substâncias oleosas, em desacordo com as exigências estabelecidas em leis ou regulamentos.

Nesse sentido, este artigo analisa as causas do incêndio e a reparação do dano através do processo crime originado pela denúncia do Ministério Público Federal em face da empresa responsável pela armazenagem dos tanques de produtos químicos atingidos pelo fogo. Foram estudadas as circunstâncias do acidente, os danos provocados ao meio ambiente e às comunidades pesqueiras, bem como o andamento do processo.

O termo de ajustamento de conduta parcial firmado entre o Ministério Público Federal, o Ministério Público Estadual e a empresa ré como forma de compensação aos danos ambientais causados pelo incêndio e seu combate foi objeto de estudo pois repercutiu no processo crime à ponto de ter havido, no caso, a proposta de suspensão condicional do processo.

Assim, analisar o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da suspensão condicional do processo crime (instituto previsto no artigo 89, da Lei n.º 9.099/95) (BRASIL, 1995) é imprescindível para refletir se a finalidade punitiva e preventiva da norma foi alcançada através da denúncia pela prática de crimes previstos na Lei de Crimes Ambientais.

Para alcançar os objetivos do estudo, foi feita análise documental, especialmente dos autos do processo crime mencionado e dos laudos, pareceres técnicos e peças processuais juntados ao processo, além da análise de dispositivos legais e súmulas dos tribunais superiores. A análise aqui apresentada fez uso do método indutivo.

1. O INCÊNDIO E OS DANOS AO MEIO AMBIENTE

Entre os dias 02 e 09 de abril de 2015 um incêndio de grandes proporções ocorreu em seis tanques de combustível de uma empresa de armazenagem de grânéis líquidos e estocagem de produtos químicos em Santos, no litoral de São Paulo.

A fumaça do incêndio lançou rejeitos gasosos na atmosfera, mas, a poluição não se limitou ao ar. O incêndio resultou no lançamento de efluentes líquidos no estuário e manguezais da cidade, além de poluir a lagoa adjacente ao terminal.

Segundo apurado, o incêndio causou a morte de mais de nove toneladas de peixes, com cento e quarenta e duas espécies de peixes afetadas, dentre essas, quinze ameaçadas de extinção, além da destruição da flora e lançamento de poluentes na atmosfera (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1.358).(BRASIL,2017).

2.1 A denúncia pela prática de crimes previstos na Lei n.º 9.605/98

Após as investigações, em 15 de fevereiro de 2018, o Ministério Público Federal, arguindo a existência de indícios de autoria e prova da materialidade, denunciou a empresa responsável pela armazenagem dos tanques de produtos químicos atingidos pelo fogo como incurso nas penas dos artigos 33, *caput*; 54, *caput* e artigo 54, §2º, incisos II e V c/c os artigos 21 a 24, todos da Lei nº 9.605/98 (BRASIL.1998)

O referido artigo 33, *caput*, tipifica a conduta de provocar, pela emissão de efluentes ou carreamento de materiais, o perecimento de espécimes da fauna aquática existentes em rios, lagos, açudes, lagoas, baías ou águas jurisdicionais brasileiras, prevendo a pena de detenção, de um a três anos, ou multa, ou ambas cumulativamente.

Já o artigo 54, *caput*, da Lei nº 9.605/98 prevê o crime de causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora, prevendo pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa (BRASIL, 1998).

O crime do artigo 54, § 2º, incisos II e V da Lei nº 9.605/98(BRASIL, 1998) prevê a pena de reclusão de um a cinco anos para os casos em que o crime previsto no artigo 54, *caput*, causar poluição atmosférica que provoque a retirada, ainda que momentânea, dos habitantes das áreas afetadas, ou que cause danos diretos à saúde da população e ocorrer por lançamento de resíduos sólidos, líquidos ou gasosos, ou detritos, óleos ou substâncias oleosas, em desacordo com as exigências estabelecidas em leis ou regulamentos.

Como se vê, os dispositivos tipificam as condutas e os danos ocorridos em razão do incêndio, o que levou o órgão acusatório a requerer a condenação da empresa pela prática dos crimes descritos.

A empresa foi acusada, na denúncia (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1360-1361) (BRASIL, 2017), de ter continuado as suas atividades mesmo sabendo da existência de incorreções que se tornaram fatores contributivos para a ocorrência do incêndio. O Ministério Público Federal apontou, ainda, falhas no combate às chamas por parte da empresa ré e na adoção de medidas que evitassem o escoamento dos efluentes de combate às chamas para o meio ambiente. As causas contributivas e diretas do incêndio serão mais bem analisadas a seguir.

2.2 Conclusões do parecer técnico elaborado pelo Centro de Apoio Operacional à Execução (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1478-1480)

O Centro de Apoio Operacional à Execução concluiu que a causa do incêndio foi o fenômeno conhecido como BLEVE¹ que, em português, significa explosão de vapor em expansão de líquido em ebulição. Essa explosão teria ocorrido na bomba n.º 2678, o que ocasionou a ruptura da carcaça e a liberação de combustível em autoignição. A causa da explosão da bomba foi o seu acionamento indevido com as válvulas de sucção e descarga fechadas, o que foi atribuído a uma falha operacional.

As chamas se propagaram pelo interior de uma central de bombas de transferência dos tanques de armazenamento de combustível, decorrente da ruptura dos mangotes² pressurizados/alinhados aos tanques.

O parecer técnico apontou alguns fatores que contribuíram à propagação do incêndio: não havia sistema de combate à incêndio na central de bombas de transferência dos tanques de armazenamento de combustível em que ocorreu o incêndio, de modo que as chamas se propagaram rapidamente. Foi apontada, ainda, a ineficiência do sistema de combate a incêndio no resfriamento dos tanques adjacentes, ante o alastramento do incêndio para outros tanques.

A falta de interligação entre as bombas de combate ao incêndio em razão de uma conexão de tubulações desativada e a demora para alcançar a pressão mínima adequada nos sistemas de combate ao incêndio também contribuíram, segundo os engenheiros, para alastrar as chamas do incêndio.

O combate ao incêndio teria sido retardado, ainda, pela falta de uma chave no local que prejudicou o acesso imediato dos brigadistas aos equipamentos de proteção individual para iniciar o combate ao incêndio, o que revelou falha no procedimento de segurança.

2.3 Conclusões do laudo pericial elaborado pelo Instituto de Criminalística (Processo n° 0000226-11.2017.403.6104, p. 1045-1231)

No laudo pericial n.º 175.197/2015 do Instituto de Criminalística, os peritos apontaram como um dos fatores que contribuíram para o incêndio a ruptura de um mangote que causou o vazamento de 329 mil litros de gasolina em 23 de março de 2015 no interior de uma central de bombas de transferência. Para reparar o vazamento foram necessárias manutenções nos equipamentos e houve falha na remontagem da bomba n.º 2678.

O laudo apontou como causa direta do incêndio o conjunto de motor-bomba n.º 2678 ter sido acionado indevidamente quando tentaram religar as bombas que pararam de funcionar em razão de uma queda de energia. Como as válvulas de sucção e descarga da bomba n.º 2678 estavam fechadas, quando ela foi ligada houve um aumento de pressão na parte interna da bomba, causando o rompimento da carcaça e a fuga do combustível. Essa fuga de combustível proporcionou o incêndio em razão da ignição cuja origem não foi identificada.

Constatou-se, ainda, irregularidades na bomba que contribuíram para a sua ruptura, como a existência de um parafuso presente na carcaça. Com o início do incêndio no interior de uma central de bombas de transferência, as chamas atingiram o tanque n.º 2646, provocando o aquecimento e rompimento da tubulação de inertização e a propagação das chamas.

Por fim, concluíram os peritos:

Foram também considerados insuficientes e inadequados os procedimentos de fiscalização que permitiram o trabalho de manutenção concomitantemente à operação de combustível. Não se observou procedimento de monitoramento e diagnósticos de falhas e medidas de intervenção (tomada de medidas) rápida em resposta ao combate às chamas, o que permitiu o alastramento do incêndio e as grandes proporções do evento. (Processo n° 0000226-11.2017.403.6104, p. 1.226) (BRASIL, 2017)

2.4 Valoração dos danos ambientais

O Centro de Apoio Operacional à Execução³ elaborou parecer técnico a pedido do Ministério Público do Estado de São Paulo para valorar os danos ao meio ambiente causados pelo incêndio no terminal, que foi apresentado no processo crime (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1451-1550).(BRASIL, 2017).

Os danos ambientais, considerados os impactos sofridos pela vegetação, água, ar, solo e subsolo foi estimado em R\$ 1.989.368.859,20 (um bilhão, novecentos e oitenta e nove milhões, trezentos e sessenta e oito mil, oitocentos e cinquenta e nove reais e vinte centavos).

2.4.1 Valoração monetária de danos à ictiofauna

Os danos ambientais referentes aos impactos causados à ictiofauna foram calculados em R\$ 1.630.765.371,07 (um bilhão seiscentos e trinta milhões, setecentos e sessenta e cinco mil, trezentos e setenta e um reais e sete centavos) (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1512-1550).(BRASIL,2017).

Na avaliação, os especialistas analisaram diversos laudos técnicos, entre esses, relatórios elaborados pela CETESB e Universidade Santa Cecília. Foram identificadas as condições ambientais que causaram a morte dos peixes, como a falta de oxigênio, temperatura elevada da água, além da presença de substância tóxicas.

A redução de oxigênio foi constatada na água do estuário em uma extensão de oito quilômetros e meio, especialmente devido à espuma utilizada no combate ao incêndio que possui alta demanda química de oxigênio e fez esse mesmo papel quando alcançou a água, tornando o oxigênio indisponível rapidamente.

O parecer esclarece, ainda, que para cada ano de demora na reposição dos peixes desde o momento do incêndio, deve ser acrescentado o mesmo valor calculado em razão da perda de mais um período reprodutivo dos peixes. O estudo aponta, ainda, que não foram considerados no cálculo a perda dos descendentes dos peixes mortos.

Os especialistas mencionam que, segundo o biólogo e pesquisador professor Matheus Marcos Rotundo, parte substancial dos peixes mortos não foi quantificada pois teria permanecido no fundo dos manguezais e, por isso, não foi removida e pesada (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1517-verso).(BRASIL, 2017).

A altíssima soma dos valores dos danos causados à ictiofauna, somada a consideração de que o montante se refere apenas a um período reprodutivo de peixes e, ainda, a informação de que existe a possibilidade de que a totalidade dos peixes mortos não tenha sido pesada, forma um cenário tenebroso de dano ambiental.

No total, 1.658 pescadores se inscreveram, inicialmente, no programa de manejo de pesca⁴, objeto do compromisso de ajustamento de conduta que será a seguir analisado. No período de cadastramento, foram feitas mais 1.078 inscrições (Aditamento ao Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta parcial, p. 1659)(BRASIL, 2017), chegando a 2.736 pescadores inscritos. Não é difícil compreender, assim, a extensão dos danos e os prejuízos causados aos pescadores que dependem dessa atividade para sobreviver, às suas famílias e à comunidade.

2.5 O Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta parcial realizado

Após várias reuniões, as negociações levaram à celebração do termo de ajustamento de conduta parcial (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1603-1624)(BRASIL, 2017) entre

o Ministério Público do Estado de São Paulo, o Ministério Público Federal e a empresa de armazenagem de granéis líquidos e estocagem de produtos químicos, ré no processo crime.

No termo, foi ajustada a obrigação de fazer pela empresa ré. No que concerne às comunidades pesqueiras, foi convencionado o dever de pagar, por um ano, um salário mínimo paulista para até dois mil e cinquenta e seis pescadores artesanais com a finalidade de compensá-los através do projeto de manejo de pesca, pagamentos que somariam o valor estimado de vinte e oito milhões e setecentos mil reais; além do dever de destinar quinze milhões e duzentos e noventa e seis mil reais para o custeio de obras e equipamentos de infraestrutura da pesca para as comunidades pesqueiras.

Foi ajustado, ainda, o dever de investir vinte e três milhões, quatrocentos e cinquenta e quatro mil reais no custeio de projetos para trazer melhorias aos pescadores, como cursos de qualificação profissional, empreendedorismo, sustentabilidade e preservação do meio ambiente e prevê a criação de uma comissão técnica para avaliar a ictiofauna durante o manejo e definir eventuais medidas compensatórias complementares.

A importância da celebração do termo de ajustamento de conduta parcial foi mencionada no teor do documento:

[...] a adoção de mecanismos de autocomposição pacífica dos conflitos, controvérsias e problemas é uma tendência mundial, decorrente da evolução da cultura de participação do diálogo e do consenso e a importância da prevenção e da redução da litigiosidade e que as controvérsias e os conflitos envolvendo o Poder Público e os particulares, ou entre estes, notadamente aquelas de natureza coletiva, podem ser resolvidas de forma célebre, justa, efetiva e implementável [...] (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1610)(BRASIL, 2017)

O termo de ajustamento realizado representou enorme avanço quanto ao atendimento das necessidades das comunidades pesqueiras, muito afetadas pelo incêndio e pelos graves danos causados à ictiofauna.

2.6 A proposta de suspensão condicional do processo

2.6.1 Requisitos legais do instituto

O instituto da suspensão condicional do processo está previsto no artigo 89 da Lei nº 9099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Preenchidos os requisitos para o oferecimento da suspensão condicional, o Ministério Público poderá propor a suspensão do processo por dois a quatro anos, espaço de tempo chamado de “período de prova”. Aceita a proposta e homologada pelo juiz, comprovado o cumprimento dos requisitos obrigatórios e facultativos, ao final será declarada extinta a punibilidade do réu.

Os requisitos para o oferecimento da suspensão condicional do processo estão previstos no *caput* do artigo 89 da Lei nº 9099/95 (BRASIL, 1995): o acusado não pode estar sendo processado por outro crime; não pode ter sido condenado por outro crime (exceto se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido mais de cinco anos⁵) e devem estar presentes os requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena, em especial o requisito previsto no artigo 77, II, do Código Penal (BRASIL, 1940), qual seja, de que a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias do crime sejam condizentes com a concessão do benefício.

Os requisitos obrigatórios devem ser cumpridos pelo réu durante o período de prova, sob pena de acarretar a revogação do benefício da suspensão condicional do processo. São eles: não ser processado por outro crime e efetuar a reparação do dano, salvo a impossibilidade de fazê-lo, o que exige justificativa.

Entre os requisitos facultativos, que podem levar à revogação do benefício se descumpridos, cabe apontar o cumprimento das condições impostas e, ainda, que o acusado não seja processado durante o período de prova por contravenção penal.

À título de exemplo, se estiver sob análise a prática do crime previsto no artigo 155, *caput*, do Código Penal, que traz como pena para quem infringir o artigo “reclusão, de um a quatro anos, e multa.” (BRASIL, 1940), têm-se a pena mínima de um ano e a máxima, de quatro anos. Sendo a mínima um ano, presentes os demais requisitos para o oferecimento da suspensão condicional do processo, pode ser feita a proposta pelo Ministério Público.

A suspensão condicional do processo representa um grande benefício ao acusado no processo crime, haja vista que, preenchidos os seus requisitos, não haverá cumprimento de pena e, extinta a punibilidade, a aceitação da suspensão e cumprimento dos termos acertados não acarreta admissão de culpa e não será considerado, em futura prática de crime, como reincidência ou mau antecedente.

No que concerne à aplicação do instituto aos crimes previstos na lei n° 9.605/98, conhecida como lei de crimes ambientais, o artigo 28, *caput*, da lei dispõe que a suspensão condicional do processo é aplicável aos crimes de menor potencial ofensivo previstos na lei de crimes ambientais.

Além disso, os incisos do referido artigo preveem a necessidade do laudo de constatação de reparação do dano ambiental para a declaração de extinção de punibilidade, ou, tendo havido prorrogação do prazo para a reparação do dano, a necessidade do laudo de constatação que comprove ter o acusado tomado as providências necessárias à reparação integral do dano. Como se vê, a lei de crimes ambientais acrescenta requisitos à aplicação do instituto da suspensão condicional do processo.

Importante frisar o disposto no *caput* do artigo 28 da Lei de Crimes Ambientais no sentido de que a suspensão condicional do processo é aplicável aos crimes de menor potencial ofensivo. Crimes de menor potencial ofensivo são definidos no artigo 61 da Lei n.º 9.099/95 como “[...] as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa.”. Ou seja: segundo o artigo 28, o instituto da suspensão condicional do processo somente é cabível nos crimes previstos na Lei n.º 9.605/98 que têm pena máxima não superior a dois anos.

2.6.2 As Súmulas n.º 243, do Superior Tribunal de Justiça e n.º 723 do Supremo Tribunal Federal

As Súmulas dos tribunais superiores refletem o entendimento predominante destes tribunais e conduzem as decisões das instâncias inferiores, que buscam decidir conforme os entendimentos sumulados. No presente estudo, tem especial relevância a súmula n.º 243 do Superior Tribunal de Justiça e a súmula n.º 723 do Supremo Tribunal Federal.

A Súmula 243 (BRASIL, 2000), do Superior Tribunal de Justiça dispõe que:

O benefício da suspensão do processo não é aplicável em relação às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de um (01) ano.

A Súmula 723 (BRASIL, 2003), do Supremo Tribunal Federal dispõe que:

Não se admite a suspensão condicional do processo por crime continuado, se a soma da pena mínima da infração mais grave com o aumento mínimo de um sexto for superior a um ano.

Para a interpretação de ambas as súmulas, importante esclarecer o que seria concurso de crimes ou *concursum delictorum*, que consiste em um critério especial de aumento de pena quando resta demonstrado no processo criminal a existência de crime e a autoria delitiva da prática de dois ou mais crimes.

Praticados dois ou mais delitos de qualquer espécie, dependendo da forma como são praticados esses delitos, pode incidir o aumento conforme a adoção do critério de um concurso de crimes, ou outro. O Código Penal prevê três espécies de concurso de crimes: concurso material, formal e crime continuado (conhecido, também, como continuidade delitiva).

A exposição quanto às especificidades de cada concurso e quando cada espécie de concurso será aplicada é desnecessária no presente artigo, haja vista que da análise de ambas as súmulas, pode-se extrair que, independentemente do tipo de concurso de crimes que estejamos tratando, a regra é a mesma: se observada a pena mínima para o crime e, se acrescido o aumento referente ao concurso de crimes cabível no caso específico essa pena ultrapassar um ano, não será possível a aplicação do instituto da suspensão condicional do processo.

Importa esclarecer que, segundo a regra prevista para o concurso material de crimes (Artigo 69, do Código Penal), presentes os requisitos para a aplicação desse concurso, as penas dos crimes serão somadas. Se presentes os requisitos para a aplicação do concurso formal de crimes (Artigo 70, do Código Penal), será aplicado o aumento de um sexto a metade na pena do crime mais grave e, se os crimes tiverem penas idênticas, o aumento será aplicado em uma das penas. Já se se tratar de crime continuado (Artigo 71, do Código Penal), o cálculo da pena seguirá a mesma regra do concurso formal de crimes, exceto pelo aumento aplicado, que poderá ser de um sexto a dois terços.

A clareza quanto a esses conceitos é suficiente para analisar a possibilidade de aplicação da suspensão condicional do processo nos autos do processo crime objeto de estudo desse artigo.

2.6.3 A proposta de suspensão condicional do processo nos autos

Conforme exposto, a empresa ré do processo crime estudado neste artigo foi denunciada pelo Ministério Público Federal como incurso nas penas dos artigos 33, *caput*; 54, *caput* e artigo 54, §2º, incisos II e V c/c os artigos 21 a 24, todos da Lei nº 9.605/98.

Analisando cada um dos referidos artigos e suas penas, vê-se que o artigo 33, *caput*, do referido diploma legal prevê a pena de um a três anos, ou multa; o artigo 54, *caput*, prevê a pena de um a quatro anos e multa e o artigo 54, §2º, prevê a pena de um a cinco anos.

Os artigos 21 a 24 da Lei nº 9.605/98 dispõe sobre a forma da aplicação da pena e, por isso, não tem o condão de interferir na quantidade de pena e sim na forma de sua aplicação.

Vê-se, portanto, que a empresa foi denunciada pela prática de três crimes que possuem, cada um, a pena mínima de um ano. Ocorre que, pelo teor da Súmula 243 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2000), tratando-se de mais de um crime praticado em concurso, independentemente da espécie de concurso de crimes que será aplicada, para oferecer a suspensão condicional do processo deve-se calcular se a aplicação do concurso não poderá levar a pena mínima a patamar superior a um ano.

Como os crimes previstos nos artigos 33, *caput*; 54, *caput* e artigo 54, §2º, incisos II e V, da Lei nº 9.605/98 (BRASIL, 1998) têm pena mínima de um ano, não é necessário fazer qualquer cálculo para concluir que, independentemente do aumento que for aplicado em razão do concurso de crimes a ser adotado, a pena mínima superará um ano.

Conclui-se assim, que, a princípio, não estaria presente um dos requisitos do artigo 89, *caput*, da Lei nº 9.099/95 (BRASIL, 1995) para o oferecimento da suspensão condicional do processo: a pena mínima cominada. Além disso, nota-se que nenhum dos três crimes cuja prática foi atribuída à empresa na denúncia possui pena máxima de dois anos, portanto, não podem ser considerados crimes de menor potencial ofensivo e, por isso, não está presente o requisito previsto no *caput* do artigo 28 da Lei nº 9.605/98 (BRASIL, 1998) para o oferecimento do benefício.

No entanto, a defesa aduziu na resposta à acusação (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1418) (BRASIL, 2017) que as imputações previstas nos artigos 33, *caput* e 54, §2º, da Lei nº 9.605/98 deveriam ser afastadas e, restando apenas a imputação da prática da conduta prevista no artigo 54, *caput*, do referido diploma legal, que prevê a pena mínima de um ano, seria cabível a proposta de suspensão condicional do processo.

Afastada a acusação da prática dos outros dois crimes, restando um único crime que possui pena mínima de um ano, a defesa técnica constituída pela empresa argumentou que estaria preenchido o requisito previsto no artigo 89, *caput*, da Lei nº 9.099/95 (BRASIL, 1995) para o oferecimento da suspensão condicional do processo, mesmo diante da vedação prevista no artigo 28, *caput*, da Lei de Crimes Ambientais, aqui já exposta.

Importante notar que apesar de existir a possibilidade de a empresa ser condenada, ao final do processo, apenas pela prática de um crime, o que legitimaria o oferecimento da suspensão condicional do processo, a avaliação do preenchimento dos requisitos legais para a concessão da suspensão condicional do processo considera a totalidade de crimes narrados na denúncia.

O Ministério Público proferiu parecer (Processo nº 0000226-11.2017.403.6104, p. 1574-1576) (BRASIL, 2017) no sentido de ser viável o oferecimento da suspensão condicional do processo, acolhendo o argumento da defesa no sentido de que:

[...] subsiste a possibilidade de interpretação integrada, em futuro julgamento, das condutas previstas no artigo 33 e no artigo 54, *caput*, parte final, ambos da Lei 9.605/98. Além disso, a suspensão visa atender aos objetivos previstos na legislação, no sentido de compensação de danos ambientais e contribuir para desafogar os trâmites processuais.

O Ministério Público propôs, então, a suspensão condicional do processo em 17 de maio de 2019 pelo período de dois anos, condicionada ao cumprimento das condições previstas no Termo de Ajustamento de Conduta parcial (TAC) e das condições suplementares adequadas ao fato e eventualmente indicadas pelo juízo, o que é permitido pelo artigo 89, §2º, da Lei 9.099/95 (BRASIL, 1995).

Nesse sentido, o *parquet* sugeriu como condição adicional às estabelecidas no TAC a fixação de mais um ano para a execução do projeto de manejo de pesca, defendendo que a medida permitiria melhores condições para a recuperação ambiental e as melhorias alcançadas seriam consideradas a favor da empresa na avaliação dos danos a serem compensados ou indenizados.

No trecho do parecer do Ministério Público trazido *ipsis litteris* nota-se que o oferecimento da suspensão condicional do processo se deu como forma de impulsionar o termo de

ajustamento de conduta parcial, proporcionando a compensação de danos ambientais e o auxílio às comunidades afetadas, reparação que poderia demorar muitos anos se dependesse do resultado de uma demanda ajuizada para essa finalidade.

Em razão do parecer do Ministério Público com a proposta de suspensão condicional do processo, o juiz de direito designou audiência e em 12 de setembro de 2019, com as partes presentes, foi homologada a suspensão condicional do processo ante as seguintes condições aceitas pelas partes (Processo n° 0000226-11.2017.403.6104, p. 1645-1648)(BRASIL, 2017):

- pagamento de um salário mínimo paulista aos pescadores artesanais cadastrados e aceitos no projeto de manejo de pesca, por um ano (reflete a cláusula 4.1 do termo de ajustamento de conduta parcial);
- pagamento de quinze milhões e duzentos e noventa e seis mil reais destinados ao custeio de obras e equipamentos de infraestrutura de pesca para as comunidades ou para a continuidade do manejo de pesca, com a repartição do saldo pelo número de pescadores cadastrados e em adesão ativa ao acordo, até o limite de meses que o valor comportar, a critério dos Ministérios Públicos Federal e Estadual (reflete as cláusulas 4.2 e 4.4 do termo de ajustamento de conduta parcial);
- pagamento de vinte e três milhões e quatrocentos e cinquenta e quatro mil reais para o custeio de projetos para trazer melhorias para os pescadores, além de informações de monitoramento da atividade pesqueira ou continuidade do manejo de pesca, com a repartição do saldo pelo número de pescadores cadastrados e em adesão ativa ao acordo, a critério dos Ministérios Públicos Federal e Estadual (reflete as cláusulas 4.3 e 4.4 do termo de ajustamento de conduta parcial).

Na audiência foi acertada, ainda, a condição complementar, que havia sido sugerida pelo Ministério Público em seu parecer, de obrigação do pagamento de treze milhões de reais para a extensão do projeto de manejo de pesca, destinado a ampliação do prazo do programa para além dos doze meses previstos, ou para a ampliação do número de pescadores artesanais atendidos, destinação a ser decidida pelo Ministério Público Federal e Estadual em aditamento ao termo de ajustamento de conduta parcial realizado.

O primeiro aditamento ao termo de compromisso de ajustamento de conduta parcial (Processo n° 0000226-11.2017.403.6104, p. 1654-1669)(BRASIL, 2017) foi juntado aos autos. O aditamento, em síntese, trouxe a definição do destino do pagamento de treze milhões acordados na homologação da suspensão condicional do processo, bem como reafirmou os compromissos ajustados previamente no termo de ajustamento de conduta parcial, além de convencionar outras cláusulas relacionadas ao cumprimento do TAC.

Segundo a última consulta realizada no andamento do processo no site da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo até a finalização de coleta de dados para o presente artigo, o juiz havia proferido decisão no sentido de aguardar o cumprimento das condições estabelecidas e, decorrido o prazo de cento e vinte dias, a empresa ré deverá juntar aos autos documentos comprobatórios do cumprimento do acordo homologado, requisito para a extinção da punibilidade, conforme já exposto.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O incêndio objeto de estudo no presente artigo causou o lançamento de poluentes na atmosfera, a destruição da flora local e a morte de mais de nove toneladas de peixes, incluindo espécies ameaçadas de extinção, em razão do lançamento de efluentes líquidos no estuário e manguezais da cidade. Mas, as consequências do acidente não se restringiram à danos ao meio ambiente.

Os mais de dois mil e setecentos e trinta e seis pescadores inscritos no programa de manejo de pesca nos aproxima da realidade local: milhares de famílias que dependem da pesca foram prejudicadas pela poluição das águas.

A valoração monetária dos danos à ictiofauna, calculados em R\$ 1.630.765.371,07 (um bilhão seiscentos e trinta milhões, setecentos e sessenta e cinco mil, trezentos e setenta e um reais e sete centavos), confirma esse cenário e é agravada pela conclusão de que o valor é reflexo de apenas um período reprodutivo de peixes e, ainda, pela possibilidade desse valor refletir parcialmente a quantidade de peixes mortos e não a sua totalidade.

O enorme prejuízo ao meio ambiente e, especialmente, às famílias que sofreram com a poluição da água foi considerada pelos Ministérios Públicos Estadual e Federal para a celebração do termo de ajustamento de conduta parcial, objetivando a efetividade dos direitos das pessoas diretamente prejudicadas pelo crime ambiental.

O acordo, como visto, prevê o dever da empresa responsável pela armazenagem dos tanques de produtos químicos atingidos pelo fogo reparar o dos danos através da implementação de diversos projetos e pagamento de indenização às famílias afetadas, ainda que a totalidade dos valores previstos no acordo, como visto nesse artigo quando estudado os termos do TAC, se distancie muito dos prejuízos calculados no parecer técnico feito pelo Centro de Apoio Operacional à Execução, juntado ao processo criminal.

Os pareceres apresentados nos autos aqui estudados, no sentido de que existe a possibilidade de interpretação integrada, em futuro julgamento, dos crimes previstos nos artigos 33 e 54, *caput*, da Lei n.º 9.605/98 (BRASIL, 1998), o que legitimaria a proposta de suspensão condicional do processo, ignoram o disposto no artigo 28, da Lei de Crimes Ambientais.

Segundo o artigo 28, da Lei n.º 9.605/98, a suspensão condicional do processo é aplicável aos crimes de menor potencial ofensivo previstos na lei de crimes ambientais. Ocorre que nenhum dos três crimes cuja prática foi atribuída à empresa na denúncia possui pena máxima de dois anos, portanto, não podem ser considerados crimes de menor potencial ofensivo e, por isso, não está presente o requisito previsto no *caput* do artigo 28 para o oferecimento do benefício da suspensão.

Sabe-se que a compensação dos danos ambientais era necessária e, ao tempo do oferecimento da proposta de suspensão condicional do processo pelo Ministério Público Federal, passados quatro anos do acidente, era urgente. Por isso, conclui-se que o oferecimento da suspensão condicional do processo se deu como forma de impulsionar o termo de ajustamento de conduta parcial, proporcionando a compensação de danos ambientais e auxílio aos pescadores, reparação que poderia demorar muitos anos se dependesse do resultado de uma demanda ajuizada para essa finalidade.

O item 5.3 do termo de ajustamento de conduta parcial (BRASIL, 2017) reforça essa conclusão, na medida em que traz a menção de envio de cópias do TAC aos autos do processo crime, informando a celebração do acordo para a adoção de providências cabíveis quanto à suspensão condicional do processo.

O oferecimento da suspensão condicional do processo nos autos do processo crime revela outra realidade: a falta de efetividade dos crimes previstos na Lei de Crimes Ambientais, que possuem penas brandas e, por isso, desestimulam a confiança no trâmite processual.

Se as penas são baixas e os fatos que originaram o processo são complexos, como é o caso aqui estudado, o que traz a necessidade da realização de perícias técnicas, laudos e pareceres técnicos, não é difícil vislumbrar a possibilidade de demora no andamento do processo e, por consequência, a possibilidade do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, que tem como consequência a extinção da punibilidade.

Apesar da finalidade punitiva e preventiva da norma penal não ter sido alcançada no caso estudado, é notável que a reparação dos danos foi a prioridade no processo criminal. Apesar da totalidade dos valores que serão investidos na reparação dos danos causados pelo incêndio se distanciar, muito, do cálculo do valor dos danos apresentado no parecer técnico juntado ao processo criminal, espera-se que quando os projetos previstos no TAC forem colocados em prática e o investimento acordado for aplicado, haja o efetivo auxílio das comunidades afetadas e a reparação dos danos ao meio ambiente, em observância ao princípio do poluidor-pagador.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Governo Federal. *Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940*. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

_____. Governo Federal. Presidência. *Lei Federal Nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998*. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 13 fev. 1998.

_____. Governo Federal. Presidência. *Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995*. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 27 set. 1995.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula n.º 243*. Corte Especial, julgado em 11/12/2000, DJ 05/02/2001, p. 157. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2011_18_capSumula243.pdf Acesso em: 02 fev. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula n.º 723*. Data de publicação do enunciado: Sessão Plenária de 26/11/2003, DJ de 11/12/2003, p. 1. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula723/false> Acesso em: 01 fev. 2022.

_____. Justiça Federal. Seção Judiciária de São Paulo. *Processo n.º 0000226-11.2017.403.6104*. 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/São Paulo.2017. Partes: Ministério Público Federal e TEQUIMAR – Terminal Químico de Aratu S/A.

MINISTÉRIO Público do Estado de São Paulo. CAEx. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/CAEX> Acesso em: 02 fev. 2022.

ABSTRACT

The purpose of this article is to analyze the damage caused to the environment by the fire that took place between the 2nd and the 9th of April 2015 in six fuel tanks of a liquid bulk storage and chemical products storage company in Santos/SP. The fire caused the death of more than nine tons of fish, impacted the local vegetation and emitted air pollutants. After investigations, the Federal Prosecutor's Office filed a complaint against the company for the practice of three crimes prescribed in the Environmental Crimes Law. The circumstances of the accident, the damage caused to the environment and fishing communities were studied, as well as the decisions in the lawsuit and the signing of the partial conduct adjustment term.

The article proposes an analysis regarding the presence of legal requirements for granting the conditional suspension of the lawsuit. Among the conclusions reached, are the lack of fulfillment of legal requirements for the conditional suspension of the lawsuit and its use as a stimulus to repair the damage, given the urgency of the fishing communities to be compensated and the lack of effectiveness of the Environmental Crimes Law.

KEYWORDS

Environmental Crime. Damage compensation. Conditional suspension of the process. Partial conduct adjustment term. Effectiveness of the penal rule.

NOTAS

¹ *Boiling Liquid Expanding Vapor Explosion.*

² Espécie de mangueira utilizada na sucção de diversos materiais, como líquidos.

³ O CAEX oferece suporte técnico-operacional e serviços de informação/inteligência às Promotorias e Procuradorias de Justiça do Estado de São Paulo.(MINISTÉRIO, s/d)

⁴ O programa de manejo de pesca prevê medidas de preservação das espécies de peixes de maior valor comercial para a pesca artesanal, buscando o manejo durante o período reprodutivo dessas espécies.

⁵ Tal como exige-se para que a condenação criminal configure reincidência, conforme o artigo 64, inciso I do Código Penal.

