



Conselho de Política e Gestão do Meio Ambiente
Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE
Procuradoria Jurídica – PROJU

SEMACE

FL.: _____

Processo

PARECER JURÍDICO N° 337/2013-PROJU

PROCESSO N°: 12 176 481-8

INTERESSADO: FRANCISCO MIGUEL DOS SANTOS

ASSUNTO: ANÁLISE DA OCORRÊNCIA DE VÍCIO NO AUTO DE INFRAÇÃO N° 201 205 155 801-AIF

DIREITO ADMINISTRATIVO E
AMBIENTAL. AUTO DE INFRAÇÃO
DECORRENTE DO
FUNCIONAMENTO DE
EMPREENDIMENTO
POTENCIALMENTE POLUIDOR
DESPROVIDO DE LICENÇA
AMBIENTAL. ERRO QUANTO À
DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO
ADMINISTRATIVA. NULIDADE DO
AUTO DE INFRAÇÃO.

Trata-se de processo administrativo instaurado para apurar infração administrativa ambiental descrita como: *fazer funcionar empreendimento potencialmente poluidor/ utilizador de recursos naturais sem licença ambiental*, lavrando-se o Auto de Infração n° M 201 205 155 801-AIF (fl. 02), em nome de Francisco Miguel dos Santos, impondo-se a penalidade de multa no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), com fundamento nos arts. 70 c/c 72, II da Lei n° 9.605/98; e nos arts. 3º, II, c/c 66 do Decreto Federal n° 6.514/08.

Às fls. 03-07 repousa o Relatório de Apuração de Infração Ambiental- RAIA.

Ciente da autuação, o interessado apresentou defesa administrativa (fl. 11).

No despacho de fl. 12 consta a informação de que o autuado já sofreu penalidade de multa e de embargo por fazer funcionar o empreendimento desprovido de licença ambiental e que, no momento da lavratura do auto de infração *sub oculi*, o proprietário omitiu o fato de já ter sido autuado e embargado em momento anterior.



Conselho de Política e Gestão do Meio Ambiente
Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE
Procuradoria Jurídica – PROJU

SEMACE

FL.: _____

Processo

Foi elaborado o Parecer Instrutório de Caráter Técnico nº 542/2012 (Completo) (fls. 16-26) sugerindo a anulação do Auto de Infração nº M 201205155801-AIF, pois constatado que a infração cometida pelo autuado foi o descumprimento de embargo, entendendo que a permanência da autuação da forma em que se deu, ocasionaria *bis in idem*.

Tendo em vista a sugestão de anulação do auto de infração, os autos foram direcionados à PROJU para manifestação.

É o breve relatório.

Segue a manifestação.

Esta Procuradoria Jurídica foi instada a se manifestar, acerca da existência de vício no Auto de Infração nº 20 120 515 801-AIF, dada a ocorrência de *bis in idem*, pois o fato descrito neste auto de infração teria ocasionado a penalidade de multa e embargo em momento anterior, sugerindo a anulação do auto de infração e lavratura de outro por descumprimento de embargo e conforme determina o art. 70 da Instrução Normativa SEMACE nº 02/2010, existindo sugestão de anulação ou cancelamento de um auto de infração, os autos devem ser encaminhados à Procuradoria jurídica para manifestação jurídica:

Art. 70. Sendo sugerida no parecer instrutório a anulação ou cancelamento do Auto de Infração pela constatação de vício insanável, ou a correção de vícios sanáveis, os autos serão encaminhados à PROJUR, para análise jurídica.

Às fls. 14 e 15 estão anexadas cópias do auto de infração e termo de embargo lavrados em 08 de dezembro de 2011, decorrentes do mesmo fato que ensejou a lavratura do Auto de Infração nº 201205155801-AIF, ou seja, funcionar empreendimento potencialmente poluidor (indústria de cerâmica) sem a devida licença ambiental.

Consultamos no SIGA, por meio do número de inscrição no CPF se o autuado regularizou a sua situação, o que não ocorreu até o momento. Assim, desde a primeira



Conselho de Política e Gestão do Meio Ambiente
Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE
Procuradoria Jurídica – PROJU

SEMACE

FL.: _____

Processo

constatação de infração administrativa ambiental, que o ilícito perpetrado se protraí no tempo, tendo em vista que em nenhum momento o autuado fez cessar a irregularidade.

O ilícito perpetrado pelo autuado e objeto de questionamento pela EQTEC foi o **funcionamento de uma indústria de cerâmica sem o devido licenciamento ambiental**, ilícito esse decorrente de uma única conduta, ou seja, a falta de licença ambiental. A conduta é uma só e seus efeitos se protraem no tempo, o que leva ao enquadramento do fato na definição de infração continuada.

O Decreto Federal nº 6.514/08, ao disciplinar a prescrição, menciona a possibilidade de ocorrência de infração permanente ou de infração continuada:

Art. 21. Prescreve em cinco anos a ação da administração objetivando apurar a prática de infrações contra o meio ambiente, contada da data da prática do ato, ou, no caso de infração **permanente ou continuada**, do dia em que esta tiver cessado. (Grifos nossos)

Importa tecermos esclarecimentos acerca do que é infração continuada e infração permanente.

Tendo em vista que os livros de direito ambiental e de direito administrativo não trazem definição acerca do que é infração continuada e infração permanente, utilizaremos os conceitos extraídos do direito penal para balizar a manifestação jurídica solicitada pela EQTEC.

Fernando Capez explica:

Crime Continuado¹

Conceito: é aquele no qual no qual o agente, mediante **mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie**, os quais, pelas semelhantes condições de tempo, lugar, modo de execução e outras, podem ser tidos uns como continuação dos outros.

1 CAPEZ. Fernando. Curso de direito penal: parte geral. v. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 460-461.



Conselho de Política e Gestão do Meio Ambiente
Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE
Procuradoria Jurídica – PROJU

SEMACE

FL.: _____

Processo

Crime permanente²: o momento consumativo se protraí no tempo, e o bem jurídico é continuamente agredido. A sua característica reside em que a cessação da situação ilícita depende apenas da vontade do agente, por exemplo, o sequestro (art. 148 do CP). (Grifos nossos)

A doutrina reconhece que a operação de empreendimento desprovido de licença ambiental se enquadra em infração continuada³:

A infração continuada não é a infração repetida diversas vezes, mas aquela cujos efeitos se protraem no tempo. Geralmente ocorre em duas situações: a operação de uma atividade sem a licença ambiental exigível ou o funcionamento de uma atividade não provida de meios adequados para evitar a emissão de poluentes. (Grifos nossos)

Corroborando a afirmação supra, transcrevemos decisão constante no Informativo do STJ nº 447:

CRIME PERMANENTE. MEIO AMBIENTE. TIPICIDADE.

O ato do paciente de impedir a regeneração natural de flora ao cercar e construir duas quadras esportivas em área pública estendeu-se no tempo, sendo constantemente violado o bem jurídico tutelado (meio ambiente). Assim, ainda que a vegetação tenha sido retirada quando a área não era considerada de preservação ambiental e antes da vigência da Lei do Meio Ambiente, a conduta acima descrita é típica (art. 48 da Lei n. 9.605/1998). Houve prorrogação do momento consumativo, pois o paciente poderia fazer cessar sua atividade delitiva, bastando retirar a cerca que anexa seu terreno à área pública de preservação permanente invadida quando foi notificado para tanto, e assim não o fez. Logo, a conduta narrada caracteriza-se como crime permanente, em que não é possível precisar o início da atividade delituosa, bastando apenas provar, a qualquer momento, que a conduta persiste. Assim, o lapso prescricional somente começa a fluir do momento em que cessa a permanência. Desse modo, a Turma denegou a ordem. Precedentes citados do STF: RHC 83.437-SP, DJe 18/4/2008; do STJ: RHC 16.171-SP, DJ 30/8/2004. HC 116.088-DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 16/9/2010.

A jurisprudência excluiu a possibilidade de ocorrência de continuidade delitiva, em situação em que existe um intervalo temporal entre as condutas ilícitas:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME AMBIENTAL. 1)

2 Ibidem. p. 243.

3 MILARÉ, Édís; COSTA JUNIOR, Paulo José da. Direito Penal Ambiental Comentários a Lei nº 9.605/98. Campinas: Millenium Editora LTDA, 2002, p. 231.



Conselho de Política e Gestão do Meio Ambiente
Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE
Procuradoria Jurídica – PROJU

SEMACE

FL.: _____

Processo

LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÕES. NÃO CONFIGURAÇÃO. FATOS DIVERSOS. INEXISTÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. 2) CONTINUIDADE DELITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. INTERREGNO DE 3 ANOS ENTRE AS CONDUTAS. 3) IMPUTAÇÃO PENAL DE PESSOAS JURÍDICAS. CRIMES AMBIENTAIS. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE. 4) TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE. AFASTAR A CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS IMPLICARIA EM REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. 5) REALIZAÇÃO DE EXAME DE CORPO DE DELITO. POSTULAÇÃO QUE DEVE SER DIRECIONADA AO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU. 6) ALEGADA AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA. INSUBSISTÊNCIA. 7) RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há que se cogitar de litispendência se os fatos versados nas ações penais assinaladas são absolutamente distintos, o primeiro ocorrido em 2002 e correspondente à devastação de 4,09 hectares de árvores nativas da flora brasileira, e o segundo datado de 2005, correspondente à derrubada, em tese, de 0,3 hectares de floresta de preservação permanente, inexistindo identidade de causa de pedir e pedido.

2. Fica rechaçada a tese de continuidade delitiva, por inobservância do requisito objetivo-temporal, na medida em que os fatos apontados ocorreram com espaçamento de tempo superior a 3 anos, sendo certo que o parâmetro reiteradamente utilizado por esta Corte exige, para admissão do crime continuado, intervalo temporal inferior a 30 dias entre os delitos.

3. Ademais, não se mostra possível, na via exígua do habeas corpus, proceder ao amplo reexame dos fatos e das provas para reconhecer que as condutas descritas em cada uma das ações penais configuraram um único crime, sobretudo se as instâncias ordinárias, soberanas na análise fática dos autos, se convenceram, no caso, quanto à inexistência de continuidade delitiva.

4. A hipótese em tela retrata a persecução de crime ambiental, para os quais há expressa previsão de responsabilização das pessoas jurídicas, implementada pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, § 3º, e regulamentada pela regra contida no art. 3º da Lei nº 9.605/1998. Não subsiste, assim, a pretensão de exclusão das pessoas jurídicas do pólo passivo da ação de que se cuida, mormente levando em conta que a imputação recai, também, sobre pessoa física.

5. O trancamento de ação penal é medida excepcionalíssima, que somente pode ser admitida quando ficar demonstrado, à luz da evidência, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou outras situações comprováveis de plano, suficientes ao prematuro encerramento da persecução penal.

6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias apontaram indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, com destaque para notícia de infração penal, boletins de ocorrência ambiental, autos de infração, levantamento de imagens digitalizadas e participação do recorrente (pessoa física) na administração das pessoas jurídicas co-denunciadas, não cabendo a esta Corte Superior, em sede de



Conselho de Política e Gestão do Meio Ambiente
Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE
Procuradoria Jurídica – PROJU

SEMACE

FL.: _____

Processo

habeas corpus, desconstituir o afirmado nas instâncias de piso, o que demandaria profunda incursão em seara fático-probatória, inviável nessa via.

7. A postulação relativa à realização do exame de corpo de delito deveria ter sido feita diretamente ao Magistrado de primeiro grau, juiz natural da causa, responsável por dar seguimento à instrução processual, com a colheita das provas consideradas indispensáveis à formação de sua convicção, para enfrentar, ao final, o mérito da questão.

8. Não cabe a esta instância superior concluir acerca da imprescindibilidade de tal prova, pois além de significar tormentosa incursão em conteúdo fático-probatório, acabaria por suprimir a análise das instâncias ordinárias, antes do tempo próprio da instrução.

9. A notícia que se tem no processo é que foram lavrados autos de infração administrativos e boletins de ocorrência ambiental, o que por si só desconstitui a alegação dos recorrentes no sentido de que não foram notificados administrativamente da infração. Ademais, essa alegação não foi enfrentada pela Corte de origem, o que torna inviável o seu enfrentamento neste Tribunal Superior sob pena de supressão de instância.

10. Recurso improvido.

(RHC 24.125/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 01/02/2012)

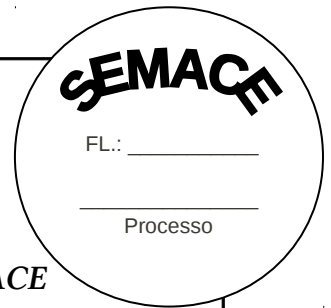
Da situação fática em análise, cumpre avaliarmos se ocasiona *bis in idem*, ou se amolda à hipótese de reincidência, para que possamos nos manifestar acerca da penalidade adequada à infração cometida.

No Direito brasileiro, muito embora não expressamente previsto na Constituição Federal, o princípio do *ne bis in idem* encontra amparo no princípio da legalidade e significa a proibição de dupla penalização pelo cometimento de uma única conduta infracional.

Cumpre diferenciarmos a situação que implica em reincidência, nos termos previstos pelo Decreto Federal nº 6.514/08, que prevê a ocorrência de infração específica quando, dentro do prazo de 05 (cinco) anos, o infrator cometer a **mesma infração**, agravando a pena no triplo. De outra forma, observar-se-á a ocorrência de reincidência genérica, quando, dentro do prazo de 05 (cinco) anos, o infrator cometer **infração distinta**, é o que



Conselho de Política e Gestão do Meio Ambiente
Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE
Procuradoria Jurídica – PROJU



consta no art. 11 do citado decreto federal:

Art. 11. O cometimento de nova infração ambiental pelo mesmo infrator, no período de **cinco anos**, contados da lavratura de auto de infração anterior devidamente confirmado no julgamento de que trata o art. 124, implica:

I - aplicação da multa em triplo, no caso de cometimento da **mesma infração**; ou

II - aplicação da multa em dobro, no caso de cometimento de **infração distinta**.

Em síntese, para que reste caracterizado o *bis in idem* a penalização deve decorrer de um mesmo fato. De outra senda, a reincidência advém de uma nova infração. Assim é que cumpre observarmos se no caso em tela as autuações sucessivas são caracterizadas como novas autuações ou se importam em uma única situação fática múltiplas vezes apenada.

No caso em tela, não ocorreu a descontinuidade do ilícito perpetrado, pois o autuado sempre manteve o empreendimento operando em desconformidade com a legislação ambiental, ficando enquadrada a infração como de natureza **permanente**. Logo, uma vez que não ocorrida descontinuidade do ilícito, as seguidas autuações importam em autuação sob uma mesma situação fática, **o que incorre em bis in idem**.

A sanção de multa tem por finalidade compelir o infrator a não mais incidir no ilícito. Se, mesmo apenado, o autuado permite que o fato ilícito se protraia no tempo, esta sanção não se mostra suficiente à correção da conduta, revelando ser necessária a adoção de outras medidas mais eficientes, a exemplo do embargo da atividade, caso não tenha sido aplicada cumulativamente à multa, somando-se a possibilidade de se recorrer à via judicial.

Ocorre que o autuado foi embargado e descumpriu o embargo, podendo ser multado por descumprimento de embargo, conforme sugerido pela EQTEC, com base no art. 79 do Decreto Federal nº 6.514/08:

Art. 79. Descumprir embargo de obra ou atividade e suas respectivas áreas:



Conselho de Política e Gestão do Meio Ambiente
Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE
Procuradoria Jurídica – PROJU

SEMACE

FL.: _____

Processo

Multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Destaque-se que, se o autuado insistir em funcionar o empreendimento desprovido de licença ambiental, poderá ser penalizado com multa diária, pois esta é cabível sempre que a infração se prolongar no tempo, é o que prevê a Lei Federal nº 9.605/98 e o Decreto Federal nº 6.514/08:

Lei Federal nº 9.605/98:

Art. 72. As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções, observado o disposto no art. 6º:

...

III - multa diária;

...

§ 5º A multa diária será aplicada sempre que o cometimento da infração se prolongar no tempo.

Decreto Federal nº 6.514/08:

Art. 3º As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções:

...

III - multa diária;

...

Art. 10. A multa diária será aplicada sempre que o cometimento da infração se prolongar no tempo.

Paulo Affonso Leme Machado⁴ assim se manifesta acerca da imposição de multa diária:

A multa diária é um instrumento importante para não permitir a continuidade da

⁴ MACHADO. Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 19ª ed. Rev. Atual. Ampl. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 339/340.



Conselho de Política e Gestão do Meio Ambiente
Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE
Procuradoria Jurídica – PROJU

SEMACE

FL.: _____

Processo

infração. Se aplicada a multa simples e houver permanência do ilícito, a multa diária deverá ser cominada. (Grifos nossos)

Ante todo o exposto, esta Procuradoria Jurídica se manifesta pela anulação do auto de infração nº 201205155801-AIF, dada a ocorrência de *bis in idem*, reconhecendo a ocorrência de infração permanente no caso em tela, sendo possível a lavratura de outro auto de infração por descumprimento de embargo. Ainda, se o autuado permanecer funcionando irregularmente, é possível imposição de multa diária, de forma a reprimir a perpetuação do ilícito.

É o parecer.

Fortaleza/CE, 02 de agosto de 2013.

Manuela Esmeraldo
Procuradora Autárquica/SEMACE