



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

PROCURADORIA DO INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE

Rio de Janeiro, 04 de junho de 2019.

Parecer nº 51/2019 - GTA

Ref.: Processo: E-07/002.10625/2017

Análise da legalidade do processo administrativo. Medida Cautelar de Embargo de obra. Distinção entre sanção e medida cautelar. Procedimento administrativo apuratório distintos. Sugestão de desprovidamento da impugnação apresentada.

I. RELATÓRIO

1.1 – Histórico do Processo

Trata-se de Auto de Medida Cautelar, com fundamento no art. 64 da Lei 3.467/2000, lavrado em face de José Maria dos Santos Almeida, por "*ampliação de obra já irregular, em área não edificante, interior da REEJ, sem autorização dos órgãos ambientais.*", que resultou na aplicação da medida cautelar de embargo de obra ou atividade (conforme Auto de Infração nº COGEFISEAI/00148977 – fl. 16).

Inaugurou o processo em referência a emissão do Auto de Medidas Cautelares nº REEJ/0862 (fl. 04), em 21/07/2017, em razão de fiscalização realizada na mesma data, a qual constatou ampliação irregular de imóvel inserido na Zona de Conservação Costeira, conforme plano de manejo (Portaria nº 28/2005), na qual não é permitida qualquer nova edificação a partir de sua vigência.

inea instituto estadual
do ambiente

SEAS

Secretaria de
Estado do
Ambiente e
Sustentabilidade



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO
VAMOS VIRAR O JOGO



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

Posteriormente, a área técnica do Inea enviou os autos para deliberação do Conselho Diretor do INEA – CONDIR. Ato contínuo, a 352ª Reunião Ordinária de Assuntos Gerais do CONDIR ratificou o embargo de atividades (fls. 12/14).

Ato contínuo foi lavrado o Auto de Infração nº COGEFISEAI/00148977, com fundamento no artigo 29 e 64 da Lei Estadual nº 3.467/2000 (fl. 16).

1.2 – Das Razões da Impugnação

Às fls. 34/37, o Autuado protocolou impugnação ao auto de infração limitando-se a alegar: (i) a insubsistência do Auto de Constatação em razão deste não possuir assinatura do Autuado ou responsável pela obra; (ii) interferência deste expediente no objeto de outro processo administrativo aberto há mais de 10 anos; e que (iii) a atividade constatada é de baixo grau de risco, ou seja, de mínimo impacto, vez que não houve devastação, alteração na área, pois tudo em seu entorno permanece intacto;

II. DA FUNDAMENTAÇÃO

2.1. – Distinção entre a sanção administrativa e a medida cautelar

Insta consignar, desde logo, que a aplicação da sanção administrativa (Direito Sancionador) não se confunde com a aplicação da medida cautelar, pois possuem natureza e objetivos distintos. Neste sentido é o entendimento de Fábio Medina Osório:

O poder administrativo de polícia assume, não raramente, feições e funcionalidades ligadas instrumentalmente à proteção cautelar de direitos que, do ponto de vista processual, são resguardados por norma proibitiva e respectivas sanções, tudo no bojo do Direito Administrativo.

Daí porque, se é certo desvincular, teoricamente, Direito Sancionador e poder de polícia (cautelar), porquanto ambos possuem regimes jurídicos distintos. Não menos certo reconhecer o íntimo parentesco entre tais institutos, cujas conexões remontam às origens do Direito Punitivo e do Estado de Polícia, concluindo na constitucionalização



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

dos direitos fundamentais e na expansão dos mecanismos estatais de proteção desses direitos.¹

A aplicação da sanção administrativa decorre tão-somente do cometimento de um ato ilícito constatado pela autoridade competente, tendo natureza de ato punitivo do Estado. Curt Threnepohl² diz que a sanção *é um mal ou castigo aplicado pela Administração, por seus efeitos aflitivos, com alcance geral e potencialmente para o futuro*. Vale ressaltar que o rito processual apuratório da sanção é o rito ordinário, respeitando-se, assim, o contraditório e a ampla defesa do autuado.

A respeito do devido processo legal administrativo e suas garantias, leciona Osório:

Cabe aduzir, desde logo, que a garantia do devido processo legal indica, já pelo ângulo formal, a necessária submissão do processo sancionador ao Estado de Direito, à legalidade, à segurança, jurídica e a todas as cláusulas constitucionais que abrigam direitos fundamentais relevantes nas relações punitivas submetidas à dimensão processual (...)³

Em relação à aplicação da medida cautelar administrativa, diferentemente da sanção, sua efetivação ocorre de forma imediata, antes da abertura do contraditório e a ampla defesa, quando a autoridade competente constata a ocorrência de significativo dano, ou preventivamente, quando da iminência de um dano de difícil reparação.

É, portanto, o mecanismo de frenagem que dispõe a Administração Pública para conter os abusos do direito individual até o seu restabelecimento. Neste sentido, recorreremos mais uma vez a Fábio Medina Osório:

(...) quando o Estado veda ao indivíduo um exercício de um direito para o qual não estava habilitado, não há fala-se propriamente em sanção administrativa. Nessa linha de raciocínio, o fechamento ou interdição (cautelar) de uma atividade iniciada pelo particular sem a autorização do Poder Público não constitui sanção administrativa, pois em realidade se trata

¹ ÓSORIO, Fábio Medina. *Direito administrativo sancionador*. 3ª Ed. São Paulo: RT, 2007, p. 99.

² THRENEPOHL, Curt. *Infrações contra o Meio Ambiente*. 2ª Ed., Editora Fórum. 2013, p. 65.

³ ÓSORIO, Fábio Medina. *Direito administrativo sancionador*. 3ª Ed. São Paulo: RT, 2007. p. 384.





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

de uma medida adotada para o restabelecimento da legalidade, como poder legítimo da Administração.⁴

A doutrina majoritária entende que para a aplicação da medida cautelar a autoridade competente deve atender a 3 (três) regras, necessidade, proporcionalidade e eficácia. Sobre o tema, assinala Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Há que se assinalar, contudo, que um dos princípios inerentes à polícia administrativa, reconhecido praticamente à unanimidade pela doutrina, é o da **proporcionalidade dos meios aos fins** (...). Significa que deve haver uma relação necessária entre a limitação ao direito individual e o prejuízo a ser evitado (...).

(...)

Alguns autores colocam três regras a serem observadas: a **necessidade**, em consonância com a qual a medida de polícia só deve ser adotada para evitar ameaças reais ou prováveis de dano; a da **proporcionalidade**, já referida; e da **eficácia** no sentido de que a medida deve ser adequada para impedir o dano ao interesse público.⁵

Em resumo, verifica-se que a medida cautelar se dá em função do poder da Administração Pública de fazer cessar os riscos à saúde da população ou prevenir significativo dano de difícil reparação, até o restabelecimento da legalidade da atividade, levando em consideração a necessidade e proporcionalidade da medida de polícia em relação aos interesses dos particulares.

No âmbito do processo administrativo ambiental do estado do Rio de Janeiro, as sanções encontram-se previstas no art. 2º da Lei Estadual 3.467/2000 e as medidas cautelares encontram-se previstas no art. 29, da mesma legislação. Vejamos:

Art. 2º - As infrações administrativas serão punidas com as seguintes sanções, observadas as circunstâncias atenuantes e agravantes:

(...)

IV - Apreensão;

V - Destruição ou inutilização do produto;

VI - suspensão de venda e fabricação do produto;

VII - **embargo de obra ou atividade**;

VIII - suspensão parcial ou total das atividades;

⁴ Op. cit. p. 97.

⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*, 17ª edição. São Paulo: Atlas, 2004.





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

IX – interdição do estabelecimento;

X – restritiva de direitos; (...)

§ 7º - As sanções indicadas nos incisos VI a X serão aplicadas quando o produto, a obra, a atividade ou o estabelecimento não estiverem obedecendo às prescrições legais ou regulamentares.

Art. 29 - Em qualquer fase do processo administrativo, ou antes que este seja instaurado, os agentes de fiscalização dos órgãos ambientais estaduais poderão impor, cautelarmente, as medidas previstas nos incisos IV, VI, VII, VIII e IX do Art. 2º, quando constatarem a ocorrência ou a iminência de significativo risco à saúde da população ou de degradação ambiental de difícil reparação, mediante decisão devidamente fundamentada.

Observa-se que o **§ 7º do art. 2º** estipula que as sanções de suspensão de venda e fabricação do produto; **embargo de obra ou atividade**; suspensão parcial ou total das atividades; interdição do estabelecimento; e as restritivas de direito; **serão aplicadas quando o produto, a obra, a atividade, ou o estabelecimento não estiverem obedecendo às prescrições legais.**

E o **art. 29** indica que a apreensão; o embargo de obra ou atividade; a suspensão parcial ou total das atividades; e a interdição do estabelecimento; **podem ser aplicadas como medidas cautelares nas situações indicadas na Lei.**

Para evitar possível confusão na aplicação das sanções previstas no § 7º do art. 2º e as medidas cautelares do art. 29, Paulo de Bessa Antunes é enfático em relação à utilização do já referido princípio da proporcionalidade, bem como a análise da real equivalência entre o dano e a pena. Confira:

A proporcionalidade é requisito essencial para validade do ato de polícia. Assim, não se pode a autoridade pública interditar toda uma fábrica se apenas um de seus fornos polui a atmosfera e a sua interdição é suficiente para fazer cessar a agressão ambiental. O importante é que se estabeleça uma real equivalência entre o dano e a pena. A aplicação proporcional de uma sanção é, provavelmente, o elemento mais difícil dentre todos aqueles que se fazem necessários para adequada manutenção da ordem pública ambiental.⁶

⁶ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*, 17ª edição. São Paulo: Atlas, 2015. p. 162



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

Como bem observado por Bessa Antunes, qualquer equívoco na aplicação do ato de polícia pode desvirtuar a ordem pública ambiental. Assim, para que isso não ocorra, a máxima cautela do agente fiscalizador é imprescindível no momento da apuração do ilícito ambiental.

A aplicação da medida cautelar, por ter efetividade imediata e postergação da ampla defesa do administrado, deve ser aplicada somente quando a ilegalidade constatada, de fato, causar risco à saúde da população ou significativo dano ambiental. A pura e simples violação da legislação ambiental não enseja a aplicação da medida cautelar, por não ser proporcional ao dano.

Vale salientar, contudo, que nada impede ao agente fiscalizador, em determinadas situações, aplicar de forma conjunta a sanção administrativa e a medida cautelar. Isto porque a atividade ou empreendimento pode se encaixar nas duas situações previstas na Lei. Como exemplo, podemos imaginar um frigorífico que opera sem a devida licença ambiental e, ao mesmo tempo, promove a emissão de efluentes líquidos em corpo hídrico, colocando em risco a saúde da população e o perecimento da fauna aquática existente. Neste caso, poderá o agente fiscalizador lavrar o Auto de Constatação com a sanção de multa administrativa com fulcro no artigo 85 da L.3467/00,⁷ bem como lavrar o Auto de Constatação com Medida Cautelar de suspensão parcial ou total das atividades, nos termos do artigo 29 da L.3467/00, tendo em vista o risco a saúde da população e da fauna.

Em resumo, verifica-se que constatado o ato ilegal, é dever da autoridade fiscalizadora abrir o devido procedimento apuratório (§1º do art. 11),⁸ interpretar a situação em análise, e aplicar o ato de polícia correspondente (sanção ou medida cautelar), ou aplicá-los conjuntamente, atendendo as orientações acima.

⁷ **Art. 85** - Dar início ou prosseguir na operação de qualquer atividade sem possuir licença de operação, quando esta for exigível, salvo se a demora na obtenção de licença não for atribuída ao empreendedor: Multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) a R\$ 90.000,00 (noventa mil reais), se o infrator for pessoa física, e de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), se o infrator for pessoa jurídica.

⁸ **Art. 11** - (...) § 1º - A autoridade ambiental que tiver conhecimento de infração ambiental é obrigada a promover a sua apuração imediata, observado o processo administrativo previsto nesta lei, sob pena de corresponsabilidade.





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

2.2. – Procedimento administrativo de aplicação da medida cautelar

No procedimento administrativo de aplicação da medida cautelar de embargo de obra, o § 2º do art. 29 previu que a decisão administrativa produzirá **efeito imediato**. Ou seja, verificada a ocorrência ou iminência de significativo risco à saúde da população ou de degradação ambiental de difícil reparação, e respeitado o já referido princípio da proporcionalidade, deverá a autoridade fiscalizadora lavrar o Auto de Constatação com Medida Cautelar no intuito de paralisar, imediatamente, a atividade do autuado até decisão da autoridade competente.

Art. 29 - Em qualquer fase do processo administrativo, ou antes que este seja instaurado, os agentes de fiscalização dos órgãos ambientais estaduais poderão impor, cautelarmente, as medidas previstas nos incisos IV, VI, VII, VIII e IX do Art. 2º, quando constatarem a ocorrência ou a iminência de significativo risco à saúde da população ou de degradação

(...)

§ 2º - A decisão produzirá efeito de imediato e vigorará pelo prazo de 60 (sessenta) dias.

§ 3º - Intimado o infrator da providência cautelar aludida, o agente fiscalizador, sob pena de infração disciplinar grave, comunicará o fato a seu superior imediato para que este dê ciência ao diretor competente do Instituto Estadual do Ambiente - INEA, ou a seu Conselho Diretor, nos casos de sua competência, a fim de que, fundamentadamente e no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, seja suspensa ou ratificada a medida.

O § 3º do art. 29 aduz que após a aplicação da medida cautelar deverá o agente fiscalizador comunicar o fato a seu superior imediato para que este dê ciência ao Diretor competente do Instituto ou ao Conselho Diretor do INEA – CONDIR, a fim de que no prazo de 60 (sessenta) dias a medida seja suspensa ou ratificada por meio da expedição do Auto de Infração.

Nota-se, portanto, que no trâmite entre a lavratura do Auto de Constatação de Medida Cautelar e a ratificação da medida por meio da lavratura do Auto de Infração não há

inea instituto estadual
do ambiente

SEAS

Secretaria de
Estado do
Ambiente e
Sustentabilidade



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO
VAMOS VIRAR O JOGO



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

o que se falar em prévio contraditório e ampla defesa, isto porque tal medida é tomada em caráter de urgência com esteio no princípio da prevenção.

Neste sentido é o entendimento do Superior Tribunal Regional - STJ:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESMATAMENTO ILEGAL. CASTANHEIRA (BERTHOLLETIA EXCELSA). TRANSPORTE E COMÉRCIO IRREGULAR DE MADEIRA. ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL. INFRAÇÃO. INTERDIÇÃO/EMBARGO E SUSPENSÃO ADMINISTRATIVOS, PREVENTIVOS OU SUMÁRIOS, PARCIAIS OU TOTAIS, DE OBRA, EMPREENDIMENTO OU ATIVIDADE. LACRE DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL. ART. 72, INCISOS VII E IX, DA LEI 9.605/1998. ART. 45 DA LEI 9.784/1999. ART. 70 DA LEI 12.651/2012. LISTA NACIONAL OFICIAL DE ESPÉCIES DA FLORA AMEAÇADAS DE EXTINÇÃO (PORTARIA 443/2014 DO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE). LAVANDERIAS FLORESTAIS. HISTÓRICO DA DEMANDA [...]

7. Fundado nos princípios da prevenção e da precaução, o embargo administrativo preventivo (ou sumário) - medida temporária de restrição da liberdade econômica e de prevalência do interesse público sobre o privado, financeiro ou não - impõe-se como instrumento cautelar a cargo da Administração para estancar, de imediato, conduta danosa ou que ponha em risco futuro o bem jurídico tutelado pela norma em questão, aplicável não só em infrações permanentes como nas instantâneas. O embargo sumário, total ou parcial, ao paralisar obra, empreendimento ou atividade, impede, além do risco de dano futuro, a continuidade, a repetição, o agravamento ou a consolidação de prejuízos coletivos ou individuais, patrimoniais ou extrapatrimoniais, entre outras hipóteses a disparar sua aplicação.

8. No embargo preventivo ou sumário, a ampla defesa e o contraditório, embora plena e totalmente abonados, são postergados, isto é, não antecedem a medida administrativa. O se e o quando do levantamento da constrição dependem de prova cabal, a cargo do infrator, de haver sanado integralmente as irregularidades apontadas, de forma a tranquilizar a Administração e a sociedade em face de legítimo e compreensível receio de cometimento de novas infrações, reparando, ademais, eventuais danos causados. Nessas circunstâncias, descabe falar, pois, em ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

9. Assim, consoante o que dispõe o art. 45 da Lei 9.784/1999, **nada impede, aliás é de rigor - desde que presentes os requisitos legais ("risco iminente") e cumpridos os procedimentos formais ("motivadamente") -, que a Administração, juntamente com o auto de infração (multa) e sem prévia manifestação do interessado (inaudita altera parte), resguardado, para o futuro, o espaço dialético de defesa e prova, lavre termo de embargo, apreensão e depósito. Ela o faz como medida acautelatória de evidências e do interesse público contra a possibilidade de continuação da conduta ilícita ou de exacerbação**





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

tanto do risco de dano futuro, como de degradação já acontecida. [...] 15.
Recurso Especial provido.

(REsp 1668652/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA
TURMA, Dje 08/02/2019).

Verifica-se que o prazo para impugnação da medida cautelar aplicada só será aberto após a lavratura do devido Auto de Infração pela autoridade competente, nos termos do art. 24-A da Lei 3.467/00⁹. Não há o que se falar em impugnação ao Auto de Constatação de Medida Cautelar, por falta de previsão legal.

Como na apuração das demais infrações ambientais, o prazo para impugnação ao Auto de Infração da Medida Cautelar também é de 15 (quinze) dias, com possibilidade, ainda, da interposição do recurso administrativo contra a decisão de indeferimento da impugnação.

Vale ressaltar que o efeito do Auto de Infração de Medida Cautelar se mantém estável até que o autuado comprove o restabelecimento da legalidade ambiental, exaurindo-se, portanto, após decisão motivada da autoridade competente. A competência da autoridade julgadora, de acordo com os artigos 60 e 61 do Decreto 41.628/2009, cabe ao CONDIR decidir a impugnação e à CECA o recurso administrativo.

Em suma, ressalta-se que a imposição da medida cautelar produz efeitos imediatos, sem o prévio contraditório e a ampla defesa do autuado, mantendo-se estáveis até o restabelecimento da legalidade ambiental da atividade. No tocante ao exaurimento dos efeitos, este se dará somente após a decisão da autoridade julgadora.

2.3. – Análise da aplicação da medida de embargo no caso concreto

No caso em tela o embargo da obra foi aplicado como medida cautelar, por meio da lavratura do Auto de Medida Cautelar N° REEJ/0862 – fl. 04, por *ampliação de obra já irregular, em área não edificante, interior da REEJ, sem autorização dos órgãos ambientais.*

⁹ Art. 24-A - Contra o auto de infração poderá ser interposta impugnação, no prazo máximo de 15 (quinze) dias corridos, contados da data da ciência da autuação.



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

Desta forma, tendo em vista a constatação da degradação ambiental de difícil reparação, a medida cautelar foi fundamentada no art. 64 da Lei Estadual nº. 3.467/2000.

Art. 64 - Iniciar obras ou atividade, construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentos pertinentes:

Multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)

Ainda, diante da medida cautelar imposta pelo agente fiscalizador quando da constatação da atividade ilícita, cabe ressaltar, também, o que dispõe o art. 23 da Lei nº 3.467/2000, sobre as medida tomada:

Art. 23 - Em caso de risco iminente, a Administração Pública poderá motivadamente adotar providências acauteladoras, sem a prévia manifestação do interessado.

Isto posto, foi acertada a aplicação da medida cautelar de embargo de obra imposta ao autuado, uma vez que presente um dos requisitos do art. 29 da Lei nº 3.467/00, configurado em razão do início de obra de ampliação de imóvel em área não edificante, sem autorização ambiental, o que pode gerar danos de difícil reparação ao meio ambiente local.

Corroborando com a medida adotada no presente processo o entendimento do Ministro Herman Benjamin, referente ao julgado do STJ já mencionado anteriormente, que reforça a precisão da medida cautelar contra a possibilidade de continuação de conduta ilícita, a saber:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESMATAMENTO ILEGAL. CASTANHEIRA (BERTHOLLETIA EXCELSA). TRANSPORTE E COMÉRCIO IRREGULAR DE MADEIRA. ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL. INFRAÇÃO. INTERDIÇÃO/EMBARGO E SUSPENSÃO ADMINISTRATIVOS, PREVENTIVOS OU SUMÁRIOS, PARCIAIS OU TOTAIS, DE OBRA, EMPREENDIMENTO OU ATIVIDADE. LACRE DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL. ART. 72, INCISOS VII E IX, DA LEI 9.605/1998. ART. 45 DA LEI 9.784/1999. ART. 70 DA LEI 12.651/2012. LISTA NACIONAL OFICIAL DE ESPÉCIES DA FLORA AMEAÇADAS DE EXTINÇÃO (PORTARIA 443/2014 DO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE). LAVANDERIAS FLORESTAIS.

[...]

inea instituto estadual
do ambiente

SEAS

Secretaria de
Estado do
Ambiente e
Sustentabilidade



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO
VAMOS VIRAR O JOGO



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

CAUTELARES ADMINISTRATIVAS AMBIENTAIS

6. Pelo viés da indispensabilidade e da garantia de implementação legal eficaz, as cautelares administrativas justificam-se tanto quanto as cautelares judiciais. Ambas visam propiciar a total realização da ordem jurídica e evitar o esvaziamento ou a desmoralização cotidianos de direitos e obrigações, sobretudo os de ordem pública, pela natural demora da ação e dos procedimentos ordinários da Administração, que são dotados de prazos e ritos talhados para resguardar o contraditório e a ampla defesa do infrator, pilares do Estado de Direito.

[...]

9. Assim, consoante o que dispõe o art. 45 da Lei 9.784/1999, nada impede, aliás **é de rigor – desde que presentes os requisitos legais ("risco iminente") e cumpridos os procedimentos formais ("motivadamente"), que a Administração, juntamente com o auto de infração (multa) e sem prévia manifestação do interessado (inaudita altera parte), resguardado, para o futuro, o espaço dialético de defesa e prova, lavre termo de embargo, apreensão e depósito. Ela o faz como medida acautelatória de evidências e do interesse público contra a possibilidade de continuação da conduta ilícita ou de exacerbação tanto do risco de dano futuro, como de degradação já acontecida.** [...]

15. Recurso Especial provido.

(STJ – Recurso Especial nº 1.668.652 – PA. Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma. Julgamento em 27/11/18. Publicada em 08/02/19).

Em sequência, em razão da aplicação da medida cautelar foi dada a devida ciência ao CONDIR que ratificou o embargo da obra na 352ª Reunião Ordinária de Assuntos Gerais.

Portanto, restou comprovado que a atividade de construção de imóvel em área de preservação permanente – APP ocorreu sem a devida autorização, e que, conforme o Relatório de Vistoria de fls. 05/06, foi constatado graves danos ambientais de movimentação de terras em área não edificante.

Assim, foi correto o procedimento administrativo adotado tendo em vista que a área técnica teve sua atuação com base na inteligência da Lei nº 3.467/00, sendo legítimo e oportuno a lavratura do Auto de Medida Cautelar aplicado.

2.4. – Da análise da impugnação de fls. 34/37

2.4.1 – Da subsistência do Auto de Infração

Inicialmente, urge ressaltar que a Recorrente alega (fl.35) que o Auto de Constatação foi lavrado sem a assinatura do Autuado, fato que ensejaria em nulidade do ato, e que .

inea instituto estadual
do ambiente

SEAS Secretaria de
Estado do
Ambiente e
Sustentabilidade



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO
VAMOS VIRAR O JOGO



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

Sobre a lavratura do Auto de Constatação e de Infração, os artigos 12 e 13 dispõem:

Art. 12 - O processo administrativo de apuração e punição por infrações à legislação ambiental terá início com a lavratura do auto de constatação de infração ambiental por determinação de autoridade competente.

Parágrafo único - O auto de constatação conterá:

- I - A identificação do interessado;
- II - O local, a data e a hora da infração;
- III - A descrição da infração ou infrações e a menção do(s) dispositivo(s) legal(is) transgredidos;
- IV - A(s) penalidade(s) a que está sujeito o infrator e o(s) respectivo(s) preceito(s) legal(is) que autoriza a sua imposição; e
- V - Assinatura da autoridade responsável.

Art. 13 - O auto de infração será lavrado com base no auto de constatação e nos demais elementos do processo, pelo servidor ou órgão próprio do Instituto Estadual do Ambiente - INEA ou, quando assim estabelecido em Regulamento, pelo órgão próprio ou pelo titular da Secretaria de Estado do Ambiente.

Parágrafo único - O auto de infração, além das informações do auto de constatação, conterá:

- I - O valor e o prazo para o recolhimento da multa;
- II - O prazo para interposição de impugnação;
- III - Todas as provas, informações e dados hábeis à adequada instrução do processo, necessários à tomada de decisão, trazidos pela administração e/ou pelo interessado.

Assim, conforme prevê a legislação, não é necessário que conste no Auto de Constatação a assinatura do Autuado, tendo em vista a ausência de disposição legal nesse sentido. Por tal motivo, não assiste razão a recorrente, uma vez que todas as exigências legais para a lavratura do Auto de Constatação e Infração foram devidamente atendidas como se pode observar às fls. 04 e 16.

Ademais, importante esclarecer que apesar de tal alegação, é possível constatar, em breve análise dos autos, que todas as tentativas de entrega do Auto de Infração não obtiveram êxito (fl. 18). Além disso, no dia da fiscalização, o Auto não pôde ser entregue, pois os funcionários evadiram do local, como consta às fls. 05 e 10.



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

Por tais motivos, o Auto foi publicado em Diário Oficial em consonância com o que dispõe o artigo 14, § 4º da Lei 3467/2000.

Art. 14 - O infrator será intimado da lavratura do auto de infração, para ciência de decisão ou efetivação de diligência:

§ 4º - No caso de interessados indeterminados, desconhecidos ou com domicílio indefinido, a intimação será efetuada por edital, publicado no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, com prazo de 20 (vinte) dias.

Portanto, não há que se falar em nulidade do Auto de Constatção ou Infração em razão da inexistência de disposição legal acerca da assinatura do Autuado como requisito de validade para sua lavratura. Ademais, houve inúmeras tentativas de entrega do Auto de Infração ao senhor José Maria ou a sua advogada, todas sem sucesso. Não há, portanto, motivos razoáveis que suscitem a nulidade do ato administrativo.

2.4.2 – Da não interferência do Embargo Cautelar aplicado, no que se refere ao objeto de processo administrativo diverso

Não obstante, o Autuado alega que “o agente não pode inovar ao ponto de atingir objeto de outro processo referente à infração decorrida há mais de 10 anos”, fato que ensejaria em anulação do Auto de Infração “por falta de observância aos requisitos previstos em lei”.

Entretanto, não há que se falar em qualquer interferência da medida cautelar aplicada no caso em tela em P.A. diverso, uma vez que o Auto de Infração lavrado neste expediente refere-se unicamente à obra de ampliação constatada no auto de infração de fls. 14 e não à obra irregular como um todo, a qual é objeto de outro processo administrativo. Nesse sentido, manifestou-se a área técnica (fls. 38/39)

“Conforme RV REEJ nº 35/2017, foi constatada uma ampliação, construção de quartos com banheiros, numa casa de veraneio já irregular (objeto do processo administrativo E-07/300447/06). Portanto, a casa irregular possuiu mais de 10 anos, **porém a obra de ampliação, constatada em andamento durante a fiscalização em 21 de julho de 2017, é sim objeto de embargo.**” (grifo nosso)

inea instituto estadual
do ambiente

SEAS

Secretaria de
Estado do
Ambiente e
Sustentabilidade



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO
VAMOS VIRAR O JOGO



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

"O auto de infração de embargo não se estende à casa de veraneio construída há mais de 10 anos, conforme a descrição da infração no próprio auto. Portanto, a interpretação e argumentação da advogada estão equivocadas."

Deste modo, tal alegação não faz sentido sendo desacertada a afirmação de interferência do objeto deste administrativo no objeto de processo administrativo diverso.

2.4.3 - Da impossibilidade de instalação e ampliação de estabelecimento em Unidade de Proteção Integral.

Alega o Autuado que o fato objeto da infração, isto é, a ampliação de imóvel localizado nos limites da Reserva Ecológica Estadual da Juatinga - REEJ, não implicou em mínima alteração ambiental para a Unidade de Conservação, o que afastaria a tipificação da infração ambiental.

Pois bem. De acordo com o art. 225 da Constituição Federal, o meio ambiente é um bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para presentes e futuras gerações.

Nos termos do § 1º do dispositivo constitucional mencionado, um dos instrumentos para a efetivação do direito constitucional ao meio ambiente hígido e equilibrado é o estabelecimento de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público (inciso III), que são consideradas as áreas geográficas públicas ou privadas dotadas de atributos ambientais singulares que ensejam sujeição, mediante ato normativo, a um regime jurídico de interesse público que estabelece restrições e utilização sustentável, tendo em vista sua preservação e manutenção de seu equilíbrio.¹⁰

As Unidades de Conservação correspondem a um espaço territorial especialmente protegido que é regulado pela Lei n. 9.985/00. O art. 2º, inciso I, da lei a define como:

¹⁰ SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 5ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. P. 230.



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

Art. 2º (...) I- unidade de conservação: espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção.

A Lei n. 9.985/00 (Lei do SNUC) estabelece dois grupos de unidade de conservação (art. 7º): (i) Unidades de Uso Sustentável, cujo objetivo básico é a compatibilização da conservação da natureza com o uso sustentável de parcela dos seus recursos naturais de forma a garantir sua perenidade; e (ii) Unidades de Proteção Integral, que tem como função preservar a natureza, sendo admitido apenas o uso indireto dos seus recursos naturais.

Dentre as Unidades de Proteção Integral, está a Reserva Ecológica, que equipara-se à Reserva Biológica prevista no inciso III do artigo 8º da Lei 9.985/00.¹¹ Estas tem como objetivo a preservação integral da biota e demais atributos naturais existentes em seus limites, sem interferência humana direta ou modificações ambientais, excetuando-se as medidas de recuperação de seus ecossistemas alterados e as ações de manejo necessárias para recuperar e preservar o equilíbrio natural, a diversidade biológica e os processos ecológicos naturais.

Apesar de não estar expressamente prevista no artigo 8º da Lei 9.985/00, a Reserva Ecológica é área de Proteção integral, criada pelo Decreto 17.981/1992, ou seja, anteriormente à Lei 9.985/00.

Conforme prevê o artigo 1º do Decreto 17.981/1992, a Reserva Ecológica de Juatinga é uma área **non edificandi**, característica que impossibilita a construção e a ampliação de obra nesta localidade, independentemente de não haver devastação ou alteração na área.

Art. 1º - Fica criada, no Município de Parati, a Reserva Ecológica da Juatinga, de **natureza non aedificandi**, delimitada, de um lado, pelo Saco

¹¹ Art. 8º O grupo das Unidades de Proteção Integral é composto pelas seguintes categorias de unidade de conservação: I - Estação Ecológica; II - Reserva Biológica; III - Parque Nacional; IV - Monumento Natural; V - Refúgio de Vida Silvestre.



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

de Mamanguá, de outro e pela frente, pelo mar aberto e, pelos fundos, por uma linha reta imaginária que, partindo do ponto conhecido como Cachoeira do Cocal (no lado do Canto Bravo da Praia do Sono), alcança o local conhecido como Porto do Sono (ao fundo do Mamanguá), ficando, destarte, resguardada a faixa de Marinha. (grifo nosso)

Nos termos do dispositivo supramencionado, nítido o elevado grau de restrição imposto pela ordem jurídica no interior das Unidades de Proteção Integral, vedando qualquer uso que implique em interferência humana direta ou modificações do meio ambiente protegido.

Ademais, conforme apontado pelo Relatório de Vistoria de fls.05/06, a edificação encontra-se em *Zona de Conservação da Costeira*, (...) onde não é permitida qualquer nova edificação a partir de sua vigência.

Desta forma, sabendo que a área é protegida (*non aedificandi*) e que qualquer modificação depende de autorização do órgão competente, o simples reconhecimento de intervenção sem autorização do órgão ambiental já enquadra o Autuado no tipo infracional aplicado.

Diante disto, tendo em vista que o Autuado sequer negou a realização da obra e a ausência de autorização por parte do órgão ambiental competente, faz-se inequívoca a motivação administrativa para a lavratura do devido auto de infração com o embargo cautelar.

III. DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, conclui-se que:

- (i) No âmbito do processo administrativo ambiental do estado do Rio de Janeiro o embargo da obra poderá ser aplicado como "**sanção administrativa**", fundamentada no § 7º do art. 2º da L.3647/00, e como "**medida cautelar**", com fulcro no art. 29 da mesma Lei;

inea instituto estadual
do ambiente

SEAS

Secretaria de
Estado do
Ambiente e
Sustentabilidade



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO
VAMOS VIRAR O JOGO



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

- (ii) O § 7º do artigo 2º da L.3467/00 dispõe que a **sanção** de suspensão das atividades deve ser aplicada quando uma atividade não estiver obedecendo às prescrições legais ou regulamentares. E o art. 29 dispõe que **medida cautelar**, por ter efetividade imediata e postergação da ampla defesa do administrado, deve ser aplicada somente quando a ilegalidade constatada, de fato, causar risco à saúde da população ou dano ambiental de difícil reparação;
- (iii) Sobre o procedimento administrativo de apuração da medida cautelar de embargo de obra, como visto anteriormente, a administração poderá suspender as atividades do Autuado, **imediatamente**, e não há o que se falar em prévio contraditório e ampla defesa, isto porque tal medida é tomada em caráter de urgência com esteio no princípio da prevenção.
- (iv) **No caso em tela**, o Relatório de Vistoria de fls. 05/06 indicou a hipótese do art. 29 da L.367/00 – para o embargo cautelar da obra, sendo, portanto, correta a aplicação da medida cautelar;
- (v) Restou, portanto, configurada a ocorrência de degradação ambiental de difícil reparação, requisito necessário para aplicação da medida cautelar, tendo em vista a movimentação de terra e supressão de vegetação de área em Reserva Ecológica, sem autorização ambiental;
- (vi) Sendo assim, forçoso concluir pela subsistência da autuação e manutenção da medida cautelar imposta;
- (vii) Por fim, cumpre ressaltar que “os pareceres emitidos pela Procuradoria do INEA não vincularão o órgão consulente, que poderá deles discordar, desde que declare expressamente os motivos determinantes da decisão contrária” (Art. 33 do Decreto Estadual 46.619/2019);

Destarte, entendemos **pelo conhecimento da impugnação**, opinando, no mérito, **por seu desprovemento**.

É o parecer que submeto à apreciação superior., s.m.j.

Arns
Guilherme Teixeira Araujo

Assessor Jurídico

inea / PROC / GEDAM

ID: 5073427.0

Secretaria de
Estado do
Ambiente e
Sustentabilidade

inea instituto estadual
do ambiente

SEAS



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO
VAMOS VIRAR O JOGO



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

[Faint signature and stamp]
Assessor Jurídico
INEA / PROC. SEAS

inea instituto estadual
do ambiente

SEAS

Secretaria de
Estado do
Ambiente e
Sustentabilidade



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO
VAMOS VIRAR O JOGO



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE - SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

VISTO

APROVO o Parecer nº 51/2019 - GTA, que opinou pelo conhecimento e desprovemento da impugnação apresentada por José Maria dos Santos Almeida.

Devolva-se à **DIBAPE**, para adoção das medidas necessárias tendentes à continuidade do procedimento administrativo.

Rio de Janeiro, 5 de junho de 2019.

Rafael Lima Daudt d'Oliveira
Procurador do Estado
Procurador-Chefe do INEA

