

JOSÉ HUMBERTO S. VILELA
OAB/MG 113.713

**À SUPRAMNOR - Superintendência Regional de Meio Ambiente e
Desenvolvimento Sustentável Noroeste de Minas**

07030000450/13

Abertura: 03/04/2013 16:54:37
Tipo Doc: RECURSO ADMINISTRATIVO
Unid Adm: NUCLEO PARACATÚ
Req. Int: SETOR DO NUCLEO FLORESTAL
Req. Ext: JOÃO LUIZ DE ANDRADE SANTIAGO
Assunto: RECURSO ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRA

Referência: OF/SUPRAMNOR/Nº 266/2012
Auto de Infração nº **037463/2010**
Autuado: **JOÃO LUIZ DE ANDRADE SANTIAGO**

6009/2007/003/2010

RECURSO
Processo: 600920070032010
Documento: R3704012013



Pag.: 50

JOÃO LUIZ DE ANDRADE SANTIAGO, brasileiro, casado, produtor rural, portador do RG nº. M-1. 081.412 inscrito no CPF sob o nº. 319.118.706-53, residente e domiciliado na Rua Salgado Filho, nº 444, Bela Vista, Paracatu, Minas Gerais, por seus procuradores(procuração anexa), com endereço profissional à Rua Benedito Laboissiere, nº. 117, 1º andar, nesta cidade de Paracatu, MG, onde recebem as comunicações de estilo, vem, *mui* respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face dos autos de infração nº 037463/2010 pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

DOS FATOS

No dia 14 de Abril de 2010, às 17h00min horas, na FAZENDA CONCEIÇÃO, foi lavrado o Auto de Fiscalização nº 031/2010, pelo funcionário do IGAM, servidor Carlos de Oliveira Teixeira, MASP

Regional Concom 09/04/13 Nº 018 3704012013

P



1155162-9. Do referido auto de fiscalização foram lavrados, no dia 15 (quinze) de abril do corrente ano, dois autos de infração em desfavor do peticionário, sendo estes: auto de infração nº 037463/2010 efetuado às 11h30min horas, objeto da presente defesa e auto de infração nº 037464/2010 realizado às 10:40 horas, cuja defesa segue em autos apartados. Ambos os autos de infração foram lavrados pelo servidor do Instituto Estadual de Florestas, Ricardo Barreto Silva, em dia posterior à fiscalização, por supostas infrações à legislação ambiental vigente.

Segundo consta do auto de infração nº 037463/2010, o autuado fora acusado de, supostamente, praticar, na FAZENDA CONCEIÇÃO, as infrações abaixo:

"01 - Utilizar água para consumo humano sem a devida regularização ambiental na coordenada geográfica: 16°57'47,7"S/ 46°38'19,1"O".

"02 - Utilizar barramentos, sem as devidas regularizações ambientais, nas coordenadas geográficas: 16°57'47,7"S/ 46°38'19,1"O e 16°58'06" S /46°38'17,2" O".

Quanto à fundamentação da suposta infração de uso de água para consumo humano sem a devida regularização, o agente baseou o ato administrativo (auto de infração) no artigo 84, código 204 do Anexo II, e a suposta utilização de barramentos sem as devidas regularizações, foi motivada no mesmo artigo, porém lhe atribuindo o código 208 do Anexo II, do Decreto Estadual nº 44.844/2008.



Pelas supostas infrações, foram arbitradas as penalidades de advertência e uma de multa no valor de R\$ 16.667,00 (dezesesseis mil e seiscentos e sessenta e sete reais), cuja valoração, data máxima vênua, não condiz com as determinações legais, consoante será verificado no decorrer da presente defesa.

Ainda no mesmo auto de infração nº 037463/2010, foi determinado pelo agente que:

"Conforme artigo 58, do decreto estadual 44.844/2008, no caso de advertência p empreendedor terá prazo máximo de 90 dias, para a regularização cabível, cujo descumprimento implicará conversão da pena de advertência em multa simples."

Não obstante as infrações imputadas ao autuado, estas não devem prevalecer, vez que não condizem com a verdade fática, quanto ao auto de infração, este é dotado de irregularidades.

Nesta mesma esteira há que se ressaltar que foi emitida pelo Órgão Ambiental a Autorização de Funcionamento nº. 02965/2009, em 21/09/2009, que regulamenta o empreendimento e afirma o cumprimento na totalidade das exigências legais no que tange ao meio ambiente.

Vale ressaltar que fatídico momento da autuação feito pelo Agente Público toda a documentação estava de posse do Órgão Governamental, ou seja, esperava a aprovação para oficializar o que foi feito na data alhures descrita.

**DA CAPITULAÇÃO LEGAL CONTIDA
NO AUTO DE INFRAÇÃO**

(Handwritten signature and initials)

O agente capitulou o auto de infração nº 037463/2010, no artigo 84, anexo II, códigos 204 e 208 do Decreto Estadual nº 44.844/2008. Veja o que expressam tais dispositivos:

Decreto Estadual nº 44.844/2008:



"Art. 84. Constituem infrações às normas de utilização de recursos hídricos superficiais ou subterrâneos, as tipificadas no Anexo II."

"Anexo II - Código 204.

Descrição da Infração: Extrair água subterrânea, captar ou derivar águas superficiais para fins de consumo humano, sem a respectiva outorga.

Classificação: Leve

Penalidade: Advertência

"Anexo II - Código 208

Descrição da Infração: Construir ou utilizar barragens, sem a respectiva outorga ou em desconformidade com a mesma.

Classificação: Grave.

Penalidade: Multa simples.

Outras Cominações: A multa simples poderá se aplicada isoladamente ou cumulativamente com as seguintes penalidades:

1 - Embargo ou suspensão de obras ou atividades

2 - Demolição

3- Pena restritiva de direito (Cancelamento da Portaria de Outorga).

PRELIMINARMENTE





O peticionário esclarece à Vossa Senhoria que, conforme se verifica no Auto de Fiscalização nº 031/2010, a autoridade fiscalizadora estabeleceu que:

“Deverá o empreendedor formalizar todos os barramentos existentes na fazenda para sua regularização ambiental, também deverá apresentar a regularização de uma captação máxima à sede destinada ao consumo humano, deverá o empreendedor dar início ao processo de licenciamento ambiental e das respectivas outorgas no prazo máximo de 14 dias mediante apresentação de FCEI.” (grifo nosso)

O requerente vem informar, ainda que, em conformidade com a orientação supra, deu início à referida regularização, preenchendo, para tanto, o Formulário de Caracterização do Empreendimento – FCE, protocolado junto ao Copam no dia 27/04/2010 às 08:31h, e o formulário de Orientação Básica Integrado sobre o Licenciamento Ambiental, nº do documento 268713/2010, FCE de Referência: R045771/2010, conforme cópia anexa, junto à SUPRANOR. Destaca-se, mais uma vez, que tais providencias foram tomadas no dia 27 de abril do corrente ano, portanto, dentro do prazo deferido pela autoridade fiscalizadora.

Sendo assim, descabível qualquer autuação por parte dos órgãos competentes. Uma vez que, iniciado o processo de regularização, a sua conclusão depende exclusivamente da administração pública, não podendo, pois, penalizar o administrado por atos que não são de sua competência.



Neste diapasão, o auto de infração lavrado, mostra-se completamente arbitrário e desprovido de qualquer fundamentação legal, devendo o mesmo ser anulado antes de adentrar ao mérito da questão.

⇒ A Outorga de direito de uso de águas públicas estaduais foi emitida em 20/08/2010, conforme cópia anexa a esta peça recursal, pois ficou amplamente demonstrada a lisura e a probidade do recorrente, que cumpriu fielmente a pesada legislação ambiental brasileira.

⇒ Não pode prosperar um Auto de Infração que foi indevidamente lavrado e depois todas as condutas foram aprovadas pelo Órgão responsável da liberação, inclusive trazemos a baila cópia dos documentos de liberação para as construções realizadas.

Diante do exposto todo o empreendimento está regular e com isto não pode prosperar o Auto de Infração em tela, por isto deve ser o mesmo anulado como prova da mais pura e lídima expressão de JUSTIÇA!!!

⇒ Vale ressaltar também que a resposta à Defesa Administrativa, tempestivamente apresentada, não apresentou nenhuma fundamentação legal para manutenção da multa, apenas negou o pleito do recorrente, esquecendo-se do princípio da legalidade do Direito Administrativo, que está ligado ao assunto em epígrafe.

Não pode jamais prosperar uma penalidade que foi indevidamente gerada, na fase recursal o Agente Público apenas negou o provimento, sem apresentar supedâneo à sua decisão, ou seja, é uma afronta do dispositivo constitucional do contraditório e ampla defesa.

O Estado Democrático de Direito implantado em nosso país merece respeito e aplicação de toda a legislação vigente em nossa pátria e a situação ora guerreada é uma afronta a este princípio basilar do Direito, pois referenda um ato administrativo eivado de erros e vícios, que continuam nas decisões posteriores, pois não respeitam

nenhuma legislação e reforçam a truculência dos Órgãos Públicos em suas decisões.

Sabemos que o princípio da autotutela é inerente aos Órgãos Públicos, com isto só resta uma saída aos ilustres julgadores desta peça recursal, que é a **ANULAÇÃO DE PLANO DA MULTA E DO RESULTADO DO APRESENTADO AO RECORRENTE, COM A MAIS PURA E LÍDIMA EXPRESSÃO DE JUSTIÇA!!**

RECURSO
Processo: 600920070032010
Documento: R3704012013



Pad.: 56

***DO ERRO FORMAL DO CÓDIGO
E CLASSE DO EMPREENDIMENTO***

O peticionário esclarece à Vossa Senhoria que, diferentemente do que faz crer o auto de fiscalização nº 031/2010, o qual deu origem ao auto de infração nº 037463, a área ocupada pela barragem edificada no referido local não possui os 50 hectares descritos nos autos acima mencionados. Prova disso é que, após a fiscalização, o autuado, indignado com a arbitrariedade praticada pelo agente fiscalizador, contratou profissional tecnicamente especializado para que fizesse o levantamento planimétrico (planta e A.R.T. anexo) da área em que foi edificada a referida barragem. Sendo que após o levantamento foi constatado que a área referida é de 4,8283 hectares.

⇒ Sendo assim, o agente administrativo agiu erroneamente ao classificar o empreendimento, visto que, segundo a legislação ambiental vigente, Deliberação Normativa nº 74, barragens com área inferior a 10 hectares deveriam ser classificadas em classe inferior a 3. O que infere que não há, para o caso em tela, a necessidade de licença de operação, o que, por si só, já invalida o presente auto de infração ora guerreado.



Segundo a Deliberação Normativa nº 74/2004 do COPAM, o Código G-05-02-9, Classe 3, Porte Pequeno, refere-se a áreas de porte superior a 10 ha e inferior a 150 ha. Vejamos:

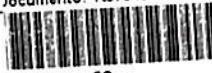
G-05-02-9 Barragem de irrigação ou de perenização para agricultura sem deslocamento de população atingida.

***Pot. Poluidor/Degradador: Ar: P
Água: G Solo: G Geral: G
Porte:***

***10 ≤ Área Inundada ≤ 150 ha: Pequeno
150 < Área Inundada ≤ 1.000 ha: Médio
Área Inundada > 1.000 ha: Grande***

→ Insta salientar que a Deliberação Normativa nº 74/2004 do COPAM, que estabelece critérios para classificação, segundo o porte e potencial poluidor, de empreendimentos e atividades modificadoras do meio ambiente passíveis de autorização ou de licenciamento ambiental no nível estadual, apenas determina a expedição da referida licença para os empreendimentos enquadrados nas classes 3, 4, 5, e 6 da Deliberação Normativa, sendo o rol taxativo, não se admitindo interpretação extensiva ou analógica. Ressalta-se que, para evitar eventuais desentendimentos na interpretação, a referida Deliberação considera os empreendimentos nas classes 1 e 2 como atividades de impacto ambiental não significativo, dispensando-os do licenciamento ambiental. Logo, o barramento realizado pelo autuado na Fazenda Conceição dispensa a licença ambiental estadual. Vejamos:

Art. 1º - Os empreendimentos e atividades modificadoras do meio ambiente sujeitas ao licenciamento ambiental no nível estadual são aqueles enquadrados nas



classes 3, 4, 5 e 6 , conforme a lista constante no Anexo Único desta Deliberação Normativa, cujo potencial poluidor/degradador geral é obtido após a conjugação dos potenciais impactos nos meios físico, biótico e antrópico, ressalvado o disposto na Deliberação Normativa CERH n.º 07, de 04 de novembro de 2002.

Art. 2º - Os empreendimentos e atividades listados no Anexo Único desta Deliberação Normativa, enquadrados nas classes 1 e 2, considerados de impacto ambiental não significativo, ficam dispensados do processo de licenciamento ambiental no nível estadual, mas sujeitos obrigatoriamente à autorização de funcionamento pelo órgão ambiental estadual competente, mediante cadastro iniciado através de Formulário Integrado de Caracterização do Empreendimento preenchido pelo requerente, acompanhado de termo de responsabilidade, assinado pelo titular do empreendimento e de Anotação de Responsabilidade Técnica ou equivalente do profissional responsável.

Vale destacar que a Deliberação Normativa de nº 74, alterada pela Deliberação Normativa nº 130, estabelece que

Art. 17 A - Os empreendimentos constantes da Listagem G desta Deliberação Normativa, terão o enquadramento a que se refere o art. 16 desta Deliberação Normativa reduzido em uma classe, até o limite mínimo de Classe I, desde que se localizem em:

I - áreas já antropizadas cuja ocupação esteja consolidada.



→ Sendo assim, em razão de ser a área já antropizada, nos termos do art. 1º da DN 130, ainda que a barragem tivesse área superior a 10 ha (**o que não é o caso**), a classe do empreendimento seria reduzida para a classe 2, bastando, para tanto, a autorização ambiental de funcionamento expedida pelo órgão competente.

Art. 1º - Para efeitos desta deliberação Normativa, considera-se:

I - Área Consolidada e Antropizada: o empreendimento e/ou atividades agropecuárias totalmente concluídos, ou seja, aqueles que não necessitarão de novas supressões de vegetação nativa.

→ Insta salientar que o barramento que consta do auto de infração acima citado é limítrofe com uma lagoa conhecida como "Lagoão", conforme pode ser melhor visualizado em foto aérea mostrando os limites entre o barramento e o referido lagoão, cuja foto satélite seguiu anexo Defesa Administrativa.




Portanto, mais uma inverdade constante do auto de infração nº 037463/10 que poderá ser constatada através de vistoria *in loco*.

Salienta-se que para se descrever a infração com a precisão devida, necessário se faz que sejam utilizados os meios técnicos disponíveis para a mensuração do empreendimento a fim de se especificar com segurança a classe do mesmo.

No presente caso, o auto de infração foi lavrado sem a elaboração de relatório técnico por profissional especializado, baseando-se unicamente nas constatações visuais do agente fiscalizador.

RECURSO
Processo: 600920070032010
Documento: R3704012013



Pag.: 60

A constatação desta falha caracteriza **inexistência de materialidade de prova**, consubstanciando assim **ERRO FORMAL INSANÁVEL**.

⇒ A quantidade de hectares descrita no auto de infração foi concebida pelo Agente Fiscalizador quando chegou ao local, não se dando o trabalho de verificar qual área era pertencente ao lagoão e qual área delimitava o barramento. Corroborando para o erro, o agente responsável pela lavratura do Auto de Infração, não se deu ao trabalho de se certificar quanto à realidade dos fatos, resumindo-se à comodidade de lavrar o auto baseando-se unicamente na informação do fiscal do IGAM.

Pelas considerações já tecidas verifica-se que auto de infração não possui validade legal, vez que eivado de vícios insanáveis. **Portanto, o auto de infração nº 037463, é inválido e desde já se requer a sua anulação.**



DO ATO JURÍDICO PERFEITO

A doutrina ensina que um auto de infração, para a obtenção do título de **ATO JURÍDICO PERFEITO**, deve descrever os fatos de maneira clara e apresentar os elementos que levaram àquela conclusão.

O ilustre professor Helly Lopes Meirelles, em sua obra, Direito Administrativo, leciona que:

"A competência, a finalidade e a formação são condições gerais de eficácia de todo ato administrativo, a cujo gênero pertence à espécie de ato de polícia".

Segundo o entendimento do eminente tributarista Clélio Bertin, em "O Processo Fiscal - Teoria e Prática", São Paulo, Ed. Ícone, 1995:

"O agente fiscal, ao verificar a infração in loco, deverá observar todos os elementos inerentes ao ato, para efetivar o respectivo lançamento, ou seja, na formação do auto, não poderá deixar de cumprir requisito essencial para garantir o ato perfeito". (Grifamos)

Novamente se reporta ao Decreto nº 70.235/72, que em seu art. 10, dispõe sobre as formalidades legais no lançamento, que deverão ser rigorosamente cumpridas pelo agente fiscalizador, e assim diz:



"Art. 10 – O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente: (grifo nosso)

I – a qualificação do autuado;

II – o local, a data e a hora da lavratura;

III – a descrição do fato;

IV – a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V – a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo determinado;

VI – a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula"; (grifo nosso)

→ Analisando-se o auto de infração nº 037364, à luz do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, verifica-se possuir vício que leva à sua nulidade, conforme mencionado no tópico "**da suposta medida da área**", pois a descrição do fato não condiz com a realidade presente no local, o que seria comprovado através de "**vistoria e perícia**", que foi realizada por profissional especializado cujo Levantamento Planimétrico de Barramento segue em anexo.

Ademais, diferentemente do que determina o *caput* do artigo mencionado (***o auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta***), a autoridade que fiscalizou o local foi um funcionário do IGAM (Carlos de Oliveira Teixeira), no dia 14 de abril, ao passo que, o auto de infração foi lavrado, em dia seguinte à constatação dos fatos que, supostamente,

configurariam infração administrativa, pelo IEF, ou seja, sequer foi a mesma entidade. Ressalta-se que, em contraste ao previsto no inciso VI acima transcrito, a autoridade que lavrou o auto de infração se limitou a apor no auto o seu nome, deixando de indicar o cargo que ocupa e omitindo o número da matrícula de servidor.

Desta feita, **caracterizada está a nulidade total do auto de infração, ante a existência dos vícios insanáveis contidos no mesmo.**

DO VALOR CONFISCATÓRIO FIXADO



Embora certo de que o auto de infração 037363 será declarado nulo de pleno direito, é de bom alvitre destacar que o valor arbitrado no auto de infração é absurdo e não condiz com a realidade das condições socioeconômicas do autuado e nem com o que determina a legislação. Como já dito anteriormente, o agente autuante não usou os parâmetros legais, uma vez que, ainda que fosse o caso de aplicação de multa, esta deveria levar em consideração os valores previstos no Anexo II da Lei 44.844/2008, em vez de simplesmente atribuir valores aleatoriamente.

Mais uma vez, por analogia, cabe oportunizar o ferido "**Princípio Constitucional Tributário da Proibição de Confisco**", contido no art. 150, IV da Constituição Federal, que assim disciplina:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I – Omissis;
(...)





IV – utilizar tributo com efeito de confisco”.

A ordem econômica do Brasil é fundada em dois pilares: a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, conforme preceito firmado pelo artigo 170 da Constituição Federal. Igualmente, a livre concorrência é um dos seus princípios, conforme contido no artigo 170, inciso IV, da Carta Maior. Por isso, não se pode usar o tributo com o efeito de confisco, o mesmo ocorrendo com as multas impostas pela fiscalização, que é uma das formas de arrecadação de que dispõe o Estado.

A intervenção do Estado na economia não pode ser de tal ordem que retire a atividade produtiva da iniciativa privada. Tal poderia ocorrer com uma tributação confiscatória em que o contribuinte tivesse que entregar o seu patrimônio, ou parte dele, para pagar um crédito tributário, ocorrendo verdadeira expropriação, como no presente caso.

A doutrina tem apontado alguns indicadores para demonstrar que determinado tributo é confiscatório. Para Aliomar Baleeiro

“o tributo confiscatório é aquele que absorve todo o valor da propriedade, aniquila a empresa ou impede o exercício de uma atividade lícita e moral”.

Ives Gandra entende que o confisco

“é a forma clássica de desrespeito à capacidade contributiva”.

Kyioshi Harada leciona que

"para saber se um tributo é confiscatório ou não, deve-se analisar o mesmo sob o princípio da capacidade contributiva que, por sua vez, precisa ser examinado em consonância com o princípio da moderação ou da razoabilidade da tributação, verificando, ainda, se a eventual onerosidade da imposição fiscal se harmoniza com os demais princípios constitucionais, garantidores do direito de propriedade, da liberdade de iniciativa, da função social da propriedade".

Desta feita, é notório o caráter confiscatório da multa imposta pelo agente autuante, por todos os aspectos analisados acima.

A melhor jurisprudência ainda aponta para o mesmo sentido:

"A vedação do confisco, muito embora seja de difícil conceituação no direito pátrio, em face da ausência de definição objetiva que possibilite aplicá-lo concretamente, deve ser estudado em consonância com o sistema sócio-econômico vigente, observando-se a proteção da propriedade em sua função social" (TRF, 5ª Região, MAS 95.05.49273/PB, rel. Juiz José Delgado, 2ª Turma, decisão: 20-6-1995, DJ 2, de 4-8-1995, p. 48734).

RECURSO
Processo: 600920070032010
Documento: R3704012013



Pag.: 65

[Handwritten signature]
[Handwritten initials]



Trata-se, portanto, de um verdadeiro absurdo o valor atribuído ao auto de infração nº 037364, pelo que leva qualquer leigo a verificar tratar-se da indústria da multa, onde sem parâmetro algum se impõe ao administrado suportar um ônus que não deve.

Acima de tudo, a multa contida no combatido auto de infração, foi imposta única e exclusivamente como forma de pressão por parte do agente, forçando para que haja o resultado prático equivalente. Este é um meio de pressão que consiste em condenar um **inocente**, no caso o requerente, a adimplir uma obrigação, resultante de uma **arbitrariedade**, a pagar uma soma em dinheiro, num valor absurdo, muito acima do que tem condições de arcar.

A lei existe para ser **cumprida**, essa é uma verdade real, mas seus dispositivos legais **não autorizam** a utilização por parte de seus aplicadores (aqueles legitimados por lei) de toda e qualquer medida **ilimitada**.

O Instituto Estadual de Florestas, como órgão merecedor de toda credibilidade diante da sociedade mineira, deve resguardar-se de situações como estas, visto tratar-se de mais um infortúnio a ser suportado por pessoas honestas e cumpridoras das leis deste País.

É sabido por todos que, depois de lavrada uma multa, o caminho a ser trilhado para que se consiga sua descaracterização é trabalhoso. Não se consegue provar, de um dia para o outro, que o fato narrado como infracional não condiz com a realidade, como é o caso presente.

O ônus suportado pelo administrado é de ordem desumana.