

A

FEAM – FUNDAÇÃO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE
SUPRAM/SM – SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DE MEIO AMBIENTE E
DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DO SUL DE MINAS

91
5

Auto de Infração n.: 10299/2015

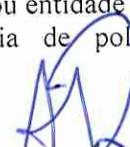
Processo Administrativo: 440670/16

AUTO POSTO RIGOTTI E MORAES LTDA., sociedade comercial, inscrita no **CNPJ/MF sob o nº 03.382.268/0001-23**, com endereço na Rua Comendador José Garcia, 588, no Município Pouso Alegre/MG, CEP: 37.550-000, já qualificada nos autos do auto em epígrafe, por seus procuradores in fine assinados, vem, respeitosamente, perante V. Exa., apresentar seu **RECURSO DA PENALIDADE APLICADA**, lastreando-se nas relevantes razões de fato e de direito adiante alinhavadas:

I. DOS FATOS

O posto revendedor acima mencionado fora autuado por agente ambiental, momento em que se lavrou auto de infração consubstanciando a infração descrita como:

“Instalar, construir, testar, operar ou ampliar atividade efetiva ou potencialmente poluidora ou degradadora do meio ambiente sem as licenças de instalação ou de operação, desde que não amparado por termo de ajustamento de conduta com o órgão ou entidade ambiental competente, se não constatada a existência de poluição ou degradação ambiental.”.



92
7

Para a infração designada sob o n.º 1 no auto de infração, qual seja, aquela correspondente ao código 106, foi imposta multa de R\$ 15.026,89 (quinze mil e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), reduzida à metade pela aplicação de atenuantes.

A despeito de apresentação de defesa tempestiva demonstrando ausência de conduta punitiva, fora mantida a pena pecuniária.

Apesar de não concordar o autuado com a aplicação da sanção pecuniária, este se dispõe a realizar o pagamento à vista da multa com a minoração facultada no artigo 10, I da Lei 21.735, publicada em 03 de agosto de 2015, ex vi:

"Art. 10. O débito consolidado poderá ser pago:
I – à vista, com até 90% (noventa por cento) de redução das multas;"

Assim, o empreendedor, com fins de não ser inscrito em dívida ativa e poder obter o benefício de direito conferido em norma regular, apresenta o presente recurso.

Tem por fim seja realizada análise administrativa acerca da ilegalidade da autuação ou, alternativamente, a possibilidade de pagamento integral da multa com desconto de 90% determinado pela Lei 21.735/2015, mantida a redução de 50 % (cinquenta por cento), em vista da vedação ao *reformatio in pejus*.

Outrossim, em que pese o renomado conhecimento jurídico e técnico deste órgão, as infrações imputadas ao empreendimento devem ser julgadas insubsistentes, consoante demonstrado nas razões abaixo aduzidas. Comprove-se, pois:

II - DA DEFESA

II. 1 – DA INOBSERVÂNCIA DOS PROCEDIMENTOS LEGAIS ADMINISTRATIVOS – AFRONTA AO DEVER DE CLAREZA E AMPLA DEFESA



Inicialmente, mister elucidar que existem irregularidades no que concerne o direito de publicidade dos atos administrativos, que deve ser observado pela Administração Pública, o qual garantiria o direito de defesa da recorrente.

93
7

Houve completa e patente inobservância aos procedimentos legais estabelecidos na Lei 14.184/02, na medida em que o posto não fora intimado para comparecimento à audiência de julgamento do processo, e tão pouco para que requeresse qualquer tipo de prova, sem olvidar da faculdade de apresentação de alegações finais, *litteris*:

“Art. 37 - O interessado será intimado pelo órgão em que tramitar o processo para ciência da decisão ou da efetivação de diligência.”

“Art.40 - Serão objeto de intimação os atos do processo que resultarem em imposição de dever, ônus, **sanção** ou restrição ao exercício de direito e atividade, bem como restrição de outra natureza”. (GN)

Ou seja, conforme se extrai dos artigos acima exibidos, dentre outros, qualquer ato decisório ou de mera diligência do processo, mormente que acarrete ou possa acarretar em ônus, sanção ou afete direito, enseja intimação. A situação de julgamento, especificamente aquele em que se arrazoa aplicação de multa, enseja intimação do autuado e sua participação na audiência em que esta é proferida.

Ademais, o artigo 36 da lei Estadual 14.184/2002, determina o direito do administrado de produzir alegações finais no prazo de dez dias, de forma que deve ser intimado para tanto, porem nenhuma comunicação foi feita à empresa autuada.

“Art.36 - Encerrada a instrução, o interessado terá o direito de manifestar-se no prazo de dez dias, salvo em virtude de disposição legal.”

Ainda nesta esteira, o artigo 5º do mesmo diploma legal assegura o direito de produção de provas no curso do processo administrativo, o que foi desconsiderado pela renomada Superintendência, que jamais abriu vistas ao administrado para que este pudesse especificar as provas que pretendia produzir.

AR

94
7

“Art. 5º - Em processo administrativo serão observados, dentre outros, os seguintes critérios:

VIII - garantia do direito à comunicação, à produção de provas, à apresentação de alegações e à interposição de recurso;” (GN)

A omissão e negativa da SUPRAM causa prejuízo insanável ao direito de contraditório da empresa, não podendo qualquer sanção que desrespeite o devido processo legal e ampla defesa ser levada a cabo.

Houve, portanto, vícios insanáveis no curso do processo administrativo, de maneira que este jamais poderia gerar quaisquer efeitos jurídicos, mormente aqueles que repercutam no patrimônio do administrado, principalmente por atingirem a legalidade dos atos, os princípios constitucionais radicados no art. 5º LV e art. 37, caput da Constituição da República de 1988.

Também foram afrontados os princípios da publicidade, eficiência e legalidade, devendo ser declarados nulos todos os atos subsequentes ao vício do processo administrativo acima apontado, bem como baixado em diligência para oportunizar os meios de defesa suprimidos.

II.2- DA INEXISTÊNCIA DE ILÍCITO PUNÍVEL – CONVALIDAÇÃO DA
REGULARIDADE DA EMPRESA COM REVALIDAÇÃO QUE PRORROGA VALIDADE
DA LO.

Faltam requisitos essenciais para a lavratura do Auto de Infração. Inicialmente, cumpre pontuar que não pode o Estado sancionar conduta que foi por ele mesmo consentida e legitimada.

A empresa, com fins de obtenção de nova licença corretiva para suceder a Licença de Operação 095/2009, ingressou com o FOB de nº 0222290/2015, substituído pelo FOB 0419070/2015, datado de 05/05/2015.

AR

as
7

A própria SUPRAM, através do ofício 1014863/2015, requisitou que o empreendimento adotasse medidas para que houvesse a reorientação do processo de licenciamento corretivo **para que o mesmo fosse convertido em Revalidação da Licença de Operação. Esta inteligência da Superintendência ocorreu mesmo antes da fiscalização que gerou a multa debatida.**

Ou seja, independentemente do prazo e das condições de ingresso com a renovação que se exige, a SUPRAM-SM recebeu os atos da empresa como aquele que se impõe: início tempestivo, regular e com atendimento aos itens do FOB e demais pelo posto revendedor.

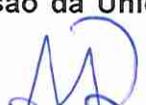
Se assim não fosse, o processo seria mantido como licenciamento corretivo. E, por óbvio, a devida licença revalidada não teria sido concedida.

Destes fatos, há duas deduções inarredáveis:

- (i) **A SUPRAM convalidou a regularidade ambiental da empresa no momento em que recebeu o processo instaurado pelo posto como de revalidação e não corretivo;**
- (ii) **(ii) durante o curso de renovação da LO não pode haver punição, diante da adoção das providências regulares pelo administrado e prazo necessário para que a própria administração possa analisar e requerer o cabível para proteção ambiental e urbanística.**

A legislação ambiental é taxativa: o ingresso com o processo de revalidação prorroga automaticamente a Licença de Operação até julgamento pelo órgão, *ex vi* artigo 1º da Deliberação Normativa 193/2014, também anterior à fiscalização:

“Art. 1º - O artigo 7º da Deliberação Normativa COPAM nº 17, de 07 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação: “Art. 7º - **A revalidação da Licença de Operação** deverá ser requerida com antecedência mínima de 120 (cento e vinte) dias da expiração de seu prazo de validade, **ficando este automaticamente prorrogado até decisão da Unidade**



Regional Colegiada do Copam, mantida a obrigatoriedade do cumprimento das condicionantes, se existentes.”

af
7

Ou seja, tendo a SUPRAM recepcionado, por sua própria iniciativa, o processo como revalidatório, bem como tendo deferido tal revalidação, com validade até 2023, é inegável que convalidou a regularidade da empresa e seu funcionamento adequado e respaldado pela legislação.

Portanto, não poderia o fiscal, em descompasso com o departamento licenciador do Estado, pretender punir a empresa por funcionar sem licença, se o órgão acatou seu processo de revalidação, o qual automaticamente prorroga a regularidade da empresa até decisão do pedido de revalidação, a qual, diga-se, foi positiva.

A administração pública é una e deve ter ações lógicas, coordenadas e compatíveis. A pretensão punitiva do fiscal é completamente dispar do setor ambiental do Estado, o qual acatou a revalidação proposta pela empresa e emitiu a LO renovada, ainda que fora do prazo, o que se aduz apenas por amor ao debate. A incongruência do ato do fiscal se cotejada com o setor responsável pelo licenciamento macula de nulidade o ato administrativo, por não observar o princípio da confiança a que se sujeita o Poder Público, senão veja-se:

“Estes dois princípios – segurança jurídica e proteção da confiança – andam estreitamente associados a ponto de alguns autores considerarem o princípio da proteção da confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexas com elementos objetivos da ordem jurídica – garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito – enquanto a proteção da confiança se prende mais com as componentes subjetivas da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos atos do poder públicos. A segurança e a proteção da confiança exigem, no fundo: (1) fiabilidade, clareza, racionalidade e transparência dos atos do poder; (2) de forma que em relação a eles o cidadão veja garantida a segurança nas suas disposições pessoais e nos efeitos jurídicos dos seus próprios actos. Deduz-se já que os

AR

postulados da segurança jurídica e da proteção da confiança são exigíveis perante qualquer ato de qualquer poder.”¹

Assim, a convalidação da SUPRAM e reconhecimento da regularidade da empresa afastam a possibilidade de punição, sob pena de ferir o ato jurídico perfeito. Também haveria afronta ao princípio da coerência administrativa e ao instituto da revalidação de atos vinculados.

II.3- DA AUSÊNCIA DE DELIBERADA INTENÇÃO DE DESCUMPRIR EXIGÊNCIAS DO ÓRGÃO PÚBLICO – AUSÊNCIA DE DOLO/CULPA E IMPACTO.

Inicialmente, mencione-se que o empreendimento é idôneo e jamais teve deliberada intenção de funcionar após o vencimento da LO sem revalidação deferida.

O empreendimento, neste cenário, jamais ficou omissivo ou inerte. Ingressou, imediatamente, com processo administrativo para obtenção de Licença Corretiva, o qual foi convertido por processo de revalidação pelo Poder Público Estadual.

Ou seja, no momento da vistoria, o posto revendedor já havia adotado todos os procedimentos regulares a seu alcance para obtenção da licença, cuja ausência pela demanda de tempo do próprio órgão que recebeu o processo como de revalidação causou a lavratura do Auto de Infração. Toda a documentação comprobatória consistente em FCE, FOBI para ingresso com o licenciamento corretivo, pedidos e atendimentos de informações complementares, parecer deferindo a revalidação da licença e demais estão acostados aos autos.

Existe ilegalidade do ato administrativo por vício de motivação e finalidade, visto que a não expedição da Licença Corretiva e/ou TAC depende não do empreendimento que já os impulsionou, mas dos trâmites da própria Administração Pública. O empreendimento já passou por licenciamento

¹ Canotilho, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 257.

pretérito e está em conformidade com os parâmetros ambientais exigíveis, tanto que a própria SUPRAM julgou ser a revalidação cabível e a deferiu.

Face à adoção das medidas cabíveis para funcionamento autorizado pelo Poder Público Estadual, não pode a empresa que agiu de forma diligente e adequada ser punida, senão veja-se o entendimento jurisprudencial a este respeito:

"A apelada atua nesse segmento mercadológico há mais de 15 (quinze) anos, **restando evidenciado nos autos que tomou todas as providências que estavam ao seu alcance**, a fim de regularizar as pendências atinentes ao desmembramento do terreno (f. 57-59/60-64/69-72), bem como ao licenciamento ambiental (f. 46-51).

Os efeitos do moroso e burocrático processo administrativo não podem alcançar o administrado, atribuindo-lhe, em razão do pesado fardo da ineficiência, vultosos prejuízos, tendo em vista o abalo na sua imagem e na competitividade mercadológica, com falta de faturamento e perda dos clientes já conquistados.

Com razão, assevera o apelado que "as únicas pendências existentes são de cunho urbanístico", as quais, "além de não consistirem em perigo ao interesse público, poderão ser sanadas com a deliberação da PBH, findados os processos burocráticos que, independentemente do esforço do empreendimento, arrastam-se por período indefinido" (f. 210)." (APELAÇÃO CÍVEL / REEXAME NECESSÁRIO N° 1.0024.04.520398-1/001 - RELATOR: EXMO. SR. DES. NEPOMUCENO SILVA)

Assim, o posto jamais funcionou de maneira inadequada, sendo que o a empresa não gera qualquer impacto ambiental e o suposto vencimento da LO não causou qualquer dano concreto ao meio ambiente e à coletividade.

Não havendo culpa ou mesmo voluntariedade do posto revendedor, que estava, desde antes da vistoria, com processo de licenciamento formalizado, este não pode sofrer as sanções administrativas. Ambas, doutrina e jurisprudência são pacíficas neste sentido. Ilustre-se, pois:

"O Estado de Direito preserva a proteção quanto a arbitrariedades estatais, não só exigindo a submissão às leis, mas também contra toda ordem de arbitrariedades, impondo a observância dos direitos e das garantias individuais. Ora, no regime jurídico constitucional desse porte, no qual se acentuam a República, a Democracia e o Estado de Direito, **não podemos conceber haja infrações administrativas, diante**

AR

98
7

da mera voluntariedade, sem qualquer análise da culpa ou dolo do infrator.”²

“Assim, a responsabilidade objetiva do suposto infrator, presumidamente inocente até final decisão na esfera administrativa (art. 5º, LVIII da CF) não pode mais ser admitida. **O contraditório e ampla defesa garantem ao infrator o direito de influir efetivamente, de modo eficaz, na decisão do processo administrativo**. Se a decisão puder ser feita objetivamente, as garantias citadas não seriam mais do que mero esforço retórico de um discurso apenas pragmático.”³

Estão ausentes os elementos subjetivos essenciais à punibilidade: dolo/culpa, bem como os elementos formais relativos ao tipo legal para que possa haver aplicação punitiva efetiva.

E, apenas por amor ao debate, ainda que houvesse alguma irregularidade, não há repercussão ambiental significativa que representasse perigo e merecesse repreensão punitiva com pena pecuniária de tão alta monta.

II.4- DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA DURANTE O CURSO DE JULGAMENTO DO RECURSO – MULTA SEM LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE

Por precaução, na hipótese da manutenção da multa, a empresa, desde já, ressalta que não deve haver aplicação de juros e correção monetária durante o curso do julgamento do presente recurso. Somente podem ser os acréscimos aplicados após a efetiva comunicação do julgamento definitivo e expirado prazo para eventual pagamento que se imponha.

A aplicação de juros e correção monetária antes de consumado e intimado o autuado do julgamento de 2ª Instância Administrativa traz em si ilegalidade e deve ser reprimida, uma vez que não pode ser acrescido ao valor inicial da multa correção monetária e juros de mora, sendo que sequer houve apresentação de

²VITTA, Heraldo Garcia. A sanção no Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2003. P. 41.

³ OLIVEIRA, Régis Fernandes de. Infrações e Sanções Administrativas. 3ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. P. 41

99
7



recurso. Isso porque, neste momento, não existe obrigação certa, líquida e exigível, visto que a multa será discutida administrativamente, posto que não exauridas todas as instâncias administrativas admissíveis, consoante normas do próprio Poder Público.

100
7

Neste diapasão, somente gerará título executivo a decisão irrecurável, o qual emprestará à pena pecuniária a qualidade de ser líquida, certa e exigível. Por este motivo, o administrado não pode ser compelido a arcar com a correção monetária e juros de mora durante o decurso de tempo em que o processo está sendo analisado pela Administração Pública.

Ressalte-se que doutrina e jurisprudência são pacíficas e remansosas no sentido de declarar que somente após proferida uma decisão definitiva, delimitando o *quantum debeatur* exato atribuído à multa, poderá ser dado início à cobrança de correção monetária. Comprove-se, pois:

"PROCESSO CIVIL. DANOS MORAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. DECISÃO DEFINITIVA. TERMO A QUO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RAZÕES DE DECIDIR. JULGADOR. SENTENÇA BREVE. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA.

1.(...), **O TERMO A QUO PARA A INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA, É A DATA EM QUE FOI ARBITRADO O VALOR DEFINITIVO DA INDENIZAÇÃO.** IN CASU, A PARTIR DA DECISÃO PROFERIDA PELO TRIBUNAL. QUANTO AOS JUROS DE MORA, EM QUE PESE O ARTIGO 405 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002, **O MARCO TEMPORAL PARA SUA FIXAÇÃO DEVE SEGUIR A DETERMINAÇÃO DA DECISÃO DEFINITIVA, SOB PENA DE FERIR-SE A RES IUDICATA.**". (Processo 20040110980110APC – DF, Registro do Acórdão 248438, Data do Julgamento 07/06/2006, Órgão Julgador: 1ª Turma Cível, Relator Flávio Rostrirola).

Mesmo diante da demonstração de ser cabível o cancelamento da multa aplicada, cabe mencionar, na hipótese de sua persistência, que a pena pecuniária inicial somente pode receber aditamento de juros e correção a partir do momento que se torne líquida, certa e exigível. Isto ocorre com julgamento definitivo do processo administrativo, não consumado.

III - DO PEDIDO

Assim, requer seja julgado insubsistente o auto de infração, excluindo a aplicação concreta da pretensão punitiva (multa). Caso seja mantido o auto

AR

de infração, requer emissão de DAE para pagamento à vista da multa com a redução de 90%, nos termos do artigo 10, I da Lei 21.735/2015, não consistindo tal pedido em confissão de ilícito.

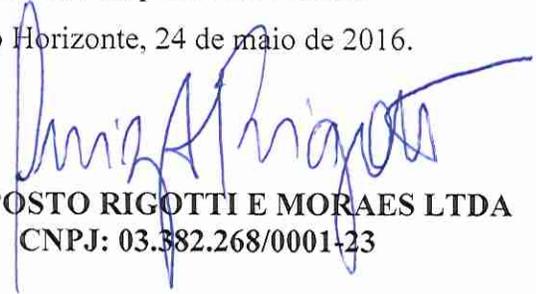
101
7

Requer, ainda, seja conferido efeito suspensivo à presente manifestação, obstando quaisquer outras autuações até o julgamento da presente defesa, bem como seja o empreendimento intimado no endereço preambular para atender a todas as manifestações facultadas pela Lei Estadual 14.184/2002, incluindo-se alegações finais, especificação de provas, dentre outros.

Por cautela, protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, mormente a juntada ulterior de documentos.

Nestes termos, pede deferimento.

Belo Horizonte, 24 de maio de 2016.



AUTO POSTO RIGOTTI E MORAES LTDA
CNPJ: 03.382.268/0001-23