

Exmo. Sr. Presidente da Fundação Estadual do Meio Ambiente – FEAM



Ref.: Auto de Infração nº 526/2004

CONSÓRCIO AHE FUNIL, com sede na Rua Alvarenga Peixoto, nº 1.408, salas 1.104, 1.105 e 1.106, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 04.032.316/0001-16, Inscrição Estadual nº 062.143914.00-56, vem perante V.Exa., por seus procuradores, e nos termos do artigo 25 do Decreto nº 39.424, de 05.02.1998, apresentar **DEFESA ADMINISTRATIVA** contra Auto de Infração lavrado por esta Fundação, pelas razões de fato e de direito que passa a expor:



NARP

I – DA AUTUAÇÃO

- 1.1. O Consórcio foi notificado, através do OF. DIENE/Nº 49/2004, datado de 31.03.2004, e recebido em 12.04.2004, da lavratura do Auto de Infração em epígrafe, o qual se embasou no Auto de Fiscalização FEAM nº 1088/2004, além do ofício NR 030/2004, de 30.01.2004, exarado pelo Comandante do 8º BPM da PMMG em Lavras, tendo em vista o relatório contido no BO nº 1642/2004, de 29.01.2004.
- 1.2. O referido Auto de Infração teve por fundamento o art. 19, § 3º, item 6 do Decreto nº 39.424/1998, modificado pelo Decreto nº 43.127, de 27.12.2003, imputando, pois, à autuada a infração de natureza gravíssima caracterizada por *“causar poluição ou degradação ambiental de qualquer natureza que resulte ou possa resultar em dano à saúde humana, aos recursos hídricos, às espécies vegetais e animais, aos ecossistemas e habitats ou ao patrimônio natural ou cultural”*.
- 1.3. Todavia, a autuação que ora se impugna não merece prosperar, tendo em vista os argumentos de mérito adiante expostos, os quais se afiguram, nas peculiares circunstâncias do caso, como hábeis a objetarem o exercício concreto da pretensão punitiva por parte do COPAM.

II – O PRINCÍPIO DA CULPABILIDADE E SUA NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA NO ÂMBITO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EM MATÉRIA AMBIENTAL

- 2.1. Examinando atentamente os fatos que ensejaram a presente autuação, impõe-se considerar que a mortandade de peixes descrita no BO nº

1642/2004, não decorreu de contribuição culposa alguma por parte do Consórcio atuado, inexistindo, portanto, qualquer conduta negligente, imprevidente ou descuidada de sua parte em relação às interfaces do empreendimento com a fauna aquática, relacionando-se, antes sim, com circunstâncias imponderáveis, inevitáveis e alheias ao controle do empreendedor, vinculadas às dificuldades e incertezas técnicas associadas ao processo, além das próprias condições operacionais dos equipamentos de geração.

- 2.2. Com efeito, conforme anteriormente informado à própria FEAM, ao IEF, ao IBAMA e ao Ministério Público das Comarcas de Lavras e Perdões no relatório CAHEF 001/04, na data de 23.12.2003, foram realizadas, por solicitação do Operador Nacional do Sistema Elétrico – ONS, duas interligações da unidade geradora nº 01 ao sistema, tendo ocorrido, em ambas as oportunidades, desligamento automático em decorrência do acionamento de sistemas de proteção contra a subida do nível d'água na tampa da turbina.
- 2.3. Em 26.12.2003, foi solicitada pelo fabricante do equipamento uma intervenção no sistema de vedação do eixo da máquina para sanar a anormalidade, não sendo naquela oportunidade necessário proceder-se à drenagem da sucção.
- 2.4. No dia 27.12.2003, após concluídos os procedimentos por parte do fabricante, foi tentada a sincronização da unidade ao sistema, vindo novamente a ocorrer o desligamento, impondo o isolamento da turbina para reparos no sistema de vedação, o que se iniciou precisamente em 05.01.2004, com a prévia adoção dos procedimentos preventivos e demais medidas acordadas quando da celebração dos

aditivos ao Termo de Ajustamento de Conduta firmado entre o Consórcio e o Ministério Público Estadual, quais sejam:

- inspeção visual do canal de fuga para verificar a presença de peixes (pulos por minuto);
- verificação da quantidade de espécimes no Sistema de Transposição de Peixes – STP;
- mapeamento do canal de fuga com o uso do sonar para verificação da presença de cardumes;
- inspeção subaquática na sucção da turbina com o emprego de mergulhadores;
- partida manual lenta da unidade de geração.

2.5. Naquela oportunidade, todos os dados disponíveis indicavam a existência de condições adequadas para isolar a turbina, o que foi executado com a descida dos painéis de isolamento (*stop log*) e posteriormente complementado com a efetiva drenagem da sucção. Quando a água atingiu a escotilha de acesso, procedeu-se ao monitoramento de sua qualidade, uma vez que, através dos índices de oxigênio verificados, pode-se inferir a quantidade de peixes confinados. Nesse propósito, a medição realizada indicou valores extremamente baixos, demonstrando a existência de grande quantidade de exemplares, o que levou ao imediato cancelamento da operação.

2.6. Nos dias 06, 07 e 08 de janeiro do ano corrente foram repetidas tais manobras, as quais, a despeito de terem sido consideradas

tecnicamente insatisfatórias, não geraram qualquer impacto ambiental adverso sobre a ictiofauna.

- 2.7. Em 09.01.2004, realizou-se o resgate de peixes no poço de esvaziamento, os quais ali se encontravam por decorrência do drenagem da sucção, tendo sido tal procedimento finalizado no dia 16 de janeiro, sendo resgatados vivos aproximadamente 11.8 toneladas de *mandi*.
- 2.8. No dia 17 de janeiro, realizou-se nova tentativa de isolamento da unidade, introduzindo, além das medidas preventivas usuais, um giro prévio da máquina pelo período de 15 minutos, em manual lento e sem carga, com o propósito de expulsar os peixes da sucção da turbina. Nessa nova tentativa, as medições de qualidade da água apresentaram níveis satisfatórios, sendo então liberada a execução do serviço por parte do fabricante. Imediatamente, os procedimentos de injeção de ar e renovação de água da sucção foram iniciados, objetivando garantir a sobrevivência dos espécimes, em operação previamente comunicada e devidamente acompanhada pela Polícia Ambiental da PMMG.
- 2.9. Em 26.01.2004, encerraram-se as manutenções feitas pelo fabricante, sendo liberada a unidade geradora para os procedimentos de retorno ao sistema e verificação da eficiência das intervenções executadas. Concluída as manobras operativas preliminares, antes da sincronização da turbina, foi constatada que as medidas adotadas não haviam logrado êxito, devolvendo-se o equipamento para reparo do sistema de vedação.



- 2.10. No dia 27.01.2004, o fabricante autorizou novamente a interligação da máquina nº 01, tendo sido implementadas, como de praxe, antes de seu funcionamento, as verificações ambientais de rotina. Como os parâmetros de controle ambiental foram considerados adequados, a unidade foi sincronizada, chegando, entretanto, a mais uma vez ocorrer o desligamento automático durante o processo de tomada de carga.
- 2.11. No dia 28.01.2004, após nova intervenção do fabricante na turbina, tais procedimentos foram executados mais duas vezes, porém sem nenhum efeito ambiental significativo sobre a fauna aquática. Como o problema persistia, a unidade foi paralisada às 12:28 horas, procedendo-se a novo isolamento para a drenagem da sucção e iniciando-se a imediata descida dos painéis de vedação da turbina, o que foi concluído às 13:50 horas. Às 14:10 horas providenciou-se a drenagem da sucção para o poço de esvaziamento. Às 20:20 horas o nível de água possibilitou a abertura da escotilha para inspeção visual da quantidade peixes e monitoramento da qualidade da água, tendo sido verificado que o nível de oxigênio estava em torno de 1,5 mg/litro (o volume de água na sucção é de aproximadamente 700 m³), indicando grande quantidade de peixes ali aglomerada. Diante desses indicadores, decidiu-se imediatamente por abortar a operação, fechando-se a escotilha e colocando-se uma mangueira injetora de ar objetivando a melhoria da oxigenação da água. Às 21:45h foi retirado o primeiro painel de isolamento da turbina, restabelecendo a comunicação com o rio.
- 2.12. Porém, para a surpresa do autuado, na manhã do dia 29.01.2004, foi constatada a presença de alguns peixes mortos no canal de fuga, evento esse que se prolongou ao longo de todo o dia, mobilizando um

total de 8 barcos e aproximadamente 30 pessoas. Todo o trabalho de resgate foi acompanhado pela Polícia Militar, tendo sido recolhidos no canal cerca de 10.320 kg de *mandis* mortos e 6.500 kg de peixes vivos no poço de esgotamento.

- 2.13. De tal sorte, verificando-se inequivocamente a ocorrência de circunstâncias aleatórias e alheias ao controle do Consórcio, as quais conduziram à parada da unidade de geração nº 01, evidenciada está a combinação de fatores imponderáveis, inevitáveis e irresistíveis que permitem, *in casu*, o alijamento da esfera subjetiva da conduta, afastando de forma integral a responsabilidade do autuado.
- 2.14. Nesse contexto, imprescindível ter em vista que não basta a simples verificação de um efeito ou resultado proscrito pelo ordenamento jurídico para que seja válida a imposição de sanção a um agente, pessoa física ou jurídica. Faz-se também necessário que o órgão fiscalizador proceda, previamente à imputação da conduta irregular ao administrado, a uma minuciosa investigação no intuito de constatar ou não a presença dos diversos elementos capazes de sedimentar o exercício da pretensão punitiva por parte da Administração Pública, evitando-se, com isso, sua persecução desnecessária ou irrazoável.
- 2.15. Bem de ver que no direito administrativo sancionador, a mera constatação de um resultado tido à conta de ilicitude não se nos afigura suficiente para que um determinado fato ou conduta seja passível de repressão, não sendo facultado ao Poder Público iniciar o procedimento sancionatório sem antes levantar os dados e elementos mínimos necessários não só para determinar a subsunção do evento à hipótese normativa típica, mas também aqueles essenciais para a

configuração dos demais aspectos a serem apreciados pela autoridade competente, como, *e. g.*, a relação de causalidade entre o resultado verificado e o comportamento do acusado, sua culpabilidade, bem como as circunstâncias agravantes ou atenuantes porventura existentes. Ou seja, mostra-se juridicamente inadequado e ilegítimo o embasamento de uma autuação na simples constatação de determinado fato contrário ao direito, sem que o agente autuante tenha sequer colhido maiores informações sobre as circunstâncias envolvidas no evento, procurando compreender, por exemplo, e principalmente, se de fato haveria a quem imputar, na seara administrativa, a responsabilidade por sua ocorrência.

2.16. É precisamente isso o que ocorreu na autuação aqui analisada. Destarte, ao lavrar o Auto de Infração contra o Consórcio AHE Funil sem ao menos conhecer quais eram exatamente os motivos e as causas que levaram às perdas de espécimes após a manutenção de uma das unidades geradoras da usina, a FEAM ateve-se à mera constatação de um fato que se enquadra, em princípio, na estrutura formal do art. 19, § 3º, item 6 do Decreto nº 39.424/1998, de resto desprezando as demais situações e hipóteses necessárias à configuração do fato punível.

2.17. Mister não olvidar, a propósito, que o administrado só pode ser sancionado por uma conduta a ele atribuível, ou seja, é mister comprovar-se a relação de causalidade entre seu comportamento faltoso e o resultado juridicamente relevante, para, aí sim, cogitar-se de sua penalização. Todavia, não há, no caso vertente, qualquer evidência de liame causal entre uma conduta reprovável por parte dos representantes do Consórcio e os episódios em foco.



- 2.18. Aliás, se é certo afirmar, por um lado, que o mencionado evento se insere objetivamente no risco criado pelas instalações e estruturas aplicadas ao aproveitamento hidrelétrico do autuado, como empreendimento utilizador de recursos naturais e modificador do meio ambiente que é, gerando, por decorrência, o dever de recompôr as situações lesivas por ele eventualmente ocasionadas, por outro, é importante considerar que a imposição de penalidades na esfera administrativa, inversamente ao resultado reparatório derivado da responsabilidade civil, não se baseia na idéia do risco da atividade e sim — tanto quanto na responsabilidade penal — na conduta praticada pelo agente, não havendo em nosso direito positivo espaço algum para a imposição de sanções pela simples realização da conduta típica, ou pelo mero resultado da infração, ou ainda à margem da referência ao necessário elemento subjetivo.¹
- 2.19. Em se tratando, pois, de responsabilidade administrativa ambiental, bem ao contrário da responsabilidade de natureza civil consagrada no art. 14, § 1º da Lei Federal nº 6.938, de 31.08.1981, é certo que o ordenamento jurídico brasileiro adota uma configuração rigorosamente subjetiva, por tal modo pressupondo um comportamento comissivo ou omissivo por parte do agente com base nos parâmetros do dolo ou da culpa, descabendo qualquer sorte de imposição sancionatória com caráter objetivo.
- 2.20. No caso presente, destarte, não pode restar dúvida de que dois importantes fatores concorrem em estreito paralelismo para a exoneração de responsabilidade administrativa do autuado, sendo eles, de um lado, a ausência de culpabilidade, combinada, de outro,

¹ LOZANO CUTANDA, Blanca. *Derecho ambiental administrativo*. Madrid: Dykinson, 2001, p. 404.

com a intercorrência de circunstância externa à sua vontade, capaz de atacar ou romper o nexo causal.

- 2.21. Com efeito, a ausência de culpa se define negativamente,² pela inexistência, *in casu*, de alguma expressão volitiva consciente dos representantes do autuado que pudesse, em razão dos eventos ocorridos, ter imposto alterações adversas e prejuízos às espécies da fauna aquática.
- 2.22. Não se tendo verificado, pois, qualquer conduta, comportamento, ação ou omissão censurável passível de ser classificada como violadora de um juízo de desvalor ou reprovação social, não se há de investigar aqui, por conseguinte, a chamada *exigibilidade de conduta diversa*, enquanto elemento integrante do espectro conceitual da culpabilidade,³ sendo certo que o emprego dos melhores procedimentos possíveis, nas fronteiras do conhecimento técnico disponível, faz caracterizar a situação como inevitável, dispensando o agente de uma diligência qualificada ou situada fora dos padrões ordinários, não se podendo ainda esquecer que todas as medidas ajustadas com o Ministério Público Estadual foram rigorosamente cumpridas pelo autuado.
- 2.23. Culpável, um tanto nessa linha, seria quem praticou o fato, quando outra conduta lhe era exigível.⁴ Ora, na hipótese específica do Auto de Infração em referência, além de não ter havido comportamento reprovável causador de dano, dado o caráter determinante do evento exógeno à vontade do autuado, nada mais poderia ser esperado ou

² DÍAZ, Julio Alberto. Responsabilidade coletiva. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 41.

³ Cf. NORONHA, E. Magalhães. *Direito penal*, 26. ed., v. 1, São Paulo: Saraiva, 1989, p. 101.

⁴ Cf. NORONHA, op. cit., p. 101.



exigido do empreendedor, visto que a interação negativa existente entre as operações de partida da máquina e as limitações das melhores técnicas utilizáveis nas circunstâncias gera situações de risco decorrentes da própria imponderabilidade tecnológica, podendo se impor de qualquer forma, como força irresistível e invencível, em relação à qual as medidas adotadas pelo Consórcio têm sido eficazes, sem, contudo, afastar por completo a probabilidade de ocorrência de eventos indesejados.

- 2.24. Como aqui, portanto, o resultado lesivo decorreu de eventos estranhos ao sujeito e marcados pelo caráter extraordinário, e não de uma ação ou omissão do agente, erodem-se as bases estruturantes do vínculo ou liame causal, inexistindo, destarte, qualquer possibilidade de atribuição de responsabilidade jurídica ao autuado.
- 2.25. Eis, pois, que no direito administrativo sancionador, tanto quanto no direito criminal, *ex vi* do disposto no art. 13 do Código Penal — aqui aplicável subsidiariamente por força do art. 79 da Lei Federal nº 9.605, de 12.02.1998 — o resultado de que depende a existência da infração somente pode ser imputado a quem lhe tenha dado causa por ação ou omissão sua. Dessa forma, quando inexistente o componente anímico e o comportamento voluntário, comissivo ou omissivo por parte de um agente determinado, não se há de falar em nexo de causalidade, e, por conseguinte, em conduta punível.
- 2.26. Assim, ante a cabal ausência, no caso concreto, do elemento subjetivo imanente à culpabilidade indispensável à configuração da responsabilidade administrativa em matéria ambiental, e tendo em vista a ocorrência de acontecimento alheio e externo à vontade do autuado, impende seja reconhecida a desqualificação da conduta

infracional atribuída ao Consórcio AHE Funil, promovendo-se, *incontinenti*, o arquivamento do AI nº 526/2004.

III – DO PRINCÍPIO DO *NON BIS IN IDEM* E DA IMPOSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO SIMULTÂNEO DO PODER DE POLÍCIA POR PARTE DE ÓRGÃOS AMBIENTAIS DISTINTOS

- 3.1. Conforme mencionado no já referido BO nº 1642/2004, logrou o Instituto Estadual de Florestas – IEF, em razão dos mesmos eventos que ensejaram a autuação ora impugnada, lavrar o Auto de Infração nº 033613-4 – Série A, do qual foi devidamente cientificado o Consórcio AHE Funil em 04.02.2004, tendo o correspondente Recurso/Defesa sido apresentado àquela Autarquia Estadual em 05.03.2004.
- 3.2. Ora, é cediço que o regime de competências administrativas previsto no art. 23 da Constituição da República atribui ao Poder Público, nos diversos níveis da Federação, competência material plena para o exercício do poder de polícia necessário à proteção do meio ambiente e ao combate à poluição. Dessa forma, segundo o texto constitucional, União, Estados, Distrito Federal e Municípios têm, cada qual, a faculdade de fiscalizar e conformar as atividades modificadoras do meio ambiente, mediante diversos instrumentos, como, *e. g.*, o licenciamento ambiental e a imposição de sanções administrativas.
- 3.3. No que tange, portanto, ao desenvolvimento de ações executivas destinadas à proteção dos recursos ambientais e ao controle das fontes de poluição, todos os entes federados são como que constitucionalmente convocados a se organizarem de maneira que possam implementar políticas públicas de proteção ambiental.

Importa dizer que todos eles podem e devem estabelecer princípios e diretrizes de atuação nessa matéria, bem como estruturar, em suas respectivas organizações administrativas, um conjunto de órgãos destinados a planejar e executar medidas e planos que permitam a atuação direta do Poder Público no exercício da prerrogativa de controle e conformação das atividades modificadoras do meio ambiente, desenvolvidas no âmbito de seus respectivos territórios.

- 3.4. Não obstante o caráter concomitante que deve revestir a atuação do Poder Público em matéria ambiental, para se evitar a superposição de atividades, a duplicação de rotinas e a ocorrência de decisões desencontradas, a Constituição da República, em seu art. 23, parágrafo único, estabeleceu como diretiva para o exercício das competências materiais ambientais comuns a colaboração entre os entes federados, pela qual as ações administrativas ambientais de quaisquer deles devem desenvolver-se em estreita harmonia com as atribuições dos demais.
- 3.5. Em concreto, a atuação simultânea das diversas instâncias de poder em relação a um mesmo empreendimento invariavelmente gera situação de extrema insegurança jurídica para a sociedade, uma vez que qualquer atividade está, em tese, submetida à fiscalização e penalização por parte de diversos órgãos ambientais. De resto, o exercício paralelo e indiscriminado do poder de polícia por distintos entes federados em relação ao mesmo fato, ao contrário do que poderia à primeira vista parecer, significa, na verdade, dispêndio desnecessário e inconveniente de esforços e recursos públicos, contrariando o princípio da eficiência administrativa consignado no *caput* do art. 37 da Carta Magna.



- 3.6. Forçoso perceber, ademais, que as entidades públicas de meio ambiente têm todas elas como poder-dever a missão constitucional de zelar pela conservação de um mesmo e único bem, qual seja o meio ambiente ecologicamente equilibrado, correspondente a um interesse difuso que pertence a todos, indistintamente, assim como às futuras gerações. Para tanto, a CR/1988 atribuiu-lhes o poder de polícia, para que fiscalizem e punam, em âmbito administrativo, as atividades lesivas àquele bem. Todavia, importa considerar que, para fins de tutela ambiental, uma só lesão cometida contra o bem "meio ambiente" não se subdivide institucionalmente conforme a origem do órgão, não sendo razoável a realização de autuações e a aplicação de sanções concomitantes em virtude do mesmo ato infracional.
- 3.7. Ou seja, se por um lado inexiste um meio ambiente federal, outro estadual, distrital ou ainda municipal, podendo haver, quando muito, efeitos lesivos que atinjam recursos ambientais integrantes do patrimônio público dos entes federados, ou mesmo que se repercutam em mais de um Município ou em mais de um Estado, regional ou nacionalmente, e, por outro lado, ocorre um só dano ao meio ambiente, decorrente de uma mesma conduta violadora das normas ambientais, há que se concluir que a autuação e conseqüente sanção devem ser únicas, a cargo do ente que tenha primeiro exercido sua competência material, independentemente da procedência do órgão autuante. Admitir o contrário seria consagrar o *bis in idem*, ou seja, a dupla punição pelo mesmo fato, solução contrária ao princípio consagrado na velha parêmia segundo a qual "*bona fides non patitur, tu bis idem exi gatúr*", ou seja, a boa-fé não consente que se exija duas vezes a mesma coisa.



- 3.8. Demais disso, devemos considerar o fato de que a pretensão punitiva do Estado é uma só e que a política ambiental é una e insusceptível de fragmentação, atuando todos os órgãos ambientais no âmbito e sob a coordenação de um mesmo sistema — o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, previsto já embrionariamente no art. 6º da Lei Federal nº 6.938/1981.
- 3.9. Somos, pois, forçados a reconhecer que, em matéria de exercício das prerrogativas inerentes à competência comum, prevalece como critério dirimente dos conflitos de atribuição administrativa no uso do poder sancionatório uma espécie de *regra da prevenção*, implícita ao ordenamento ambiental pátrio, tornando-se *prevento* para empenhar o *ius puniendi* aquele órgão ambiental que primeiro tenha posto em ação seu aparato de controle e feito atuar seu poder de polícia.
- 3.10. Impede-se, assim, mais do que a mera ocorrência de dupla punição pelo mesmo fato, a própria possibilidade de que um mesmo agente seja, em razão de uma mesma conduta, alvo de persecução administrativa concomitante, estendendo-se, pois, no dizer de JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, a abrangência do princípio do *non bis in idem*, para nele também se incorporar a vedação no sentido de que “...ninguém pode ser processado e punido duas vezes pela mesma infração.”⁵. Em igual sentido, a lição de JUAN CARLOS CASSAGNE no âmbito do direito administrativo argentino, para quem “...una persona no puede ser procesada ni condenada dos veces por un mismo hecho.”⁶

⁵ CRETELLA JÚNIOR, José, *Direito administrativo brasileiro*, 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 759.

⁶ CARLOS CASSAGNE, Juan, *La intervención administrativa*, 2. ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994, p. 231.

- 3.11. Deveras, se a ordem jurídica brasileira não se afeiçoa e repele a idéia de exercício paralelo do poder de polícia por parte de entes federados diversos, com muito mais razão e propriedade não se pode admitir a concomitância na ação administrativa de órgãos ambientais integrantes do mesmo nível de competência material, sendo inconcebível que, e.g., entidades públicas de um mesmo Estado ou Município desempenhem simultaneamente suas prerrogativas em relação a uma mesma atividade ou empreendimento objeto de controle.
- 3.12. Bem de ver, nesse contexto, que no caso em tela a lavratura preambular do instrumento de outorga por parte do IEF — entidade integrante do Sistema Estadual do Meio Ambiente tanto quanto a FEAM — satisfaz plena e integralmente a pretensão punitiva da Administração Pública do Estado, não se podendo olvidar, ademais, que em Minas Gerais os órgãos ambientais devem atuar de maneira estreitamente articulada, regidos que são pelo *Grupo Coordenador de Fiscalização Ambiental Integrada – GCFAI*, criado pelo Decreto nº 38.070, de 10.06.1996 e reorganizado pelo Decreto nº 43.374, de 05.06.2003, impondo que o poder de polícia em matéria ambiental seja exercido de maneira harmônica e colaborativa.
- 3.13. Importa considerar, ademais, que o Auto de Infração nº 033613-4 – Série A amparou-se nos arts. 3º, 70 e 72 c/c art. 54, § 3º da Lei Federal nº 9.605/1998, bem como no art. 41 do Decreto Federal nº 3.179/1999, além do art. 3º, III, “c” da Lei Federal nº 6.938/1981, de resto descrevendo como fato constitutivo da irregularidade praticada, a seguinte conduta: “causar poluição e degradação ambiental, que resultou na mortandade de 10.320 (dez mil trezentos e vinte) quilos de peixes da espécie *Pimelodus maculatus* (mandi), em pleno período

de Piracema, quando do funcionamento de operação da unidade 1 da Usina Hidrelétrica do Funil, no dia 28 de janeiro de 2004.”

- 3.14. Percebe-se, à toda evidência, haver estreita identidade com relação aos fatos e à própria hipótese de incidência que deram fundamento a ambas as autuações estaduais, implicando, destarte, em atenção à regra subjacente ao princípio do *non bis in idem*, a imperiosa necessidade de arquivamento do Auto de Infração nº 526/2004, com isso evitando-se a inconveniência da dupla persecução administrativa perante dois órgãos integrantes da Administração Pública Ambiental do Estado de Minas Gerais.

IV – DA NECESSIDADE DE RECONHECIMENTO DE CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE NA HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DA PENALIDADE PECUNIÁRIA

- 4.1. *Ad argumentandum tantum*, cumpre ainda ressaltar que na absurda hipótese de ser aplicada ao autuado qualquer sorte de penalidade pecuniária, há que se lhe reconhecer o direito à redução do valor da multa porventura imposta, face à consideração da circunstância atenuante previstas no art. 21, § 1º, inciso I, alínea “b” do Decreto nº 39.424/1998 c/c o art. 3º, inciso I, alínea “b” da Deliberação Normativa COPAM nº 27, de 09.09.1998, com redação dada pela Deliberação Normativa nº 64, de 11.03.2003.
- 4.2. Com efeito, se por algum modo se puder entender que o Consórcio AHE Funil pode ser punido pelos fatos que ensejaram a lavratura do Auto de Infração em referência — algo difícil, como vimos, face às circunstâncias do caso — impende considerar que o autuado, conforme o demonstram os documentos anexos, comunicou prontamente o fato às autoridades

ambientais competentes, pelo que se faz necessária a redução da multa em até um sexto do valor base que eventualmente venha a ser definido.

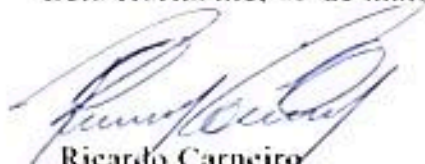
V – CONCLUSÃO

Pelo exposto, requer o autuado:

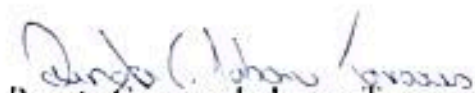
- a) que seja descaracterizado e arquivado o Auto de Infração nº 526/2004, uma vez que o fato constitutivo da infração não lhe pode ser atribuído, dado o caráter subjetivo da responsabilidade administrativa;
- b) que seja descaracterizado e arquivado o Auto de Infração em referência, para se evitar o *bis in idem*, considerando o exercício anterior do poder de polícia por parte do órgão ambiental federal
- c) a redução em até um sexto do valor da multa porventura aplicada, reconhecendo a incidência das circunstâncias atenuantes previstas no art. 21, § 1º, inciso I, alínea "a" do Decreto nº 39.424/1998 e/c o art. 3º, inciso I, alínea "a" da Deliberação Normativa COPAM nº 27/1998.

Nestes termos,
pede deferimento.

Belo Horizonte, 03 de maio de 2004.



Ricardo Carneiro
OAB/MG 62.391



Renata Campos Laborne Tavares
OAB/MG 3.497/E