



peixes mortos em quaisquer das inspeções realizadas pela 7ª Cia PMMAmb, FEAM e AmBev.

O Laudo Pericial DIMOG 02/2007/FEAM, folha 7/11, descreve que "...a condição de hipóxia alcançada é extremamente prejudicial à sobrevivência dos organismos aquáticos e à manutenção da vida no determinado trecho do ribeirão." Também foi citado no Parecer Técnico 401890/CETEC, folha 03/04, que "Em ecossistemas aquáticos, a hipóxia geralmente significa uma concentração menor que 2 a 3 mg OD/L. Peixes expostos às condições de hipóxia mostram reduzidos níveis de crescimento e alta mortalidade". **Entretanto em nenhuma das duas vistorias realizadas no dia 13.07.06 foram observados peixes mortos.**

A qualificada situação de hipóxia presente no ribeirão Serra Azul, segundo o Laudo do CETEC, durante a fiscalização dos policiais da 7ª Cia PMMAmb e o fato de que não foram encontrados peixes mortos no mesmo período corrobora a possibilidade de que os resultados da concentração de oxigênio dissolvido à jusante do lançamento do efluente tratado da AmBev, obtidos nas amostras coletadas pelos policiais, não sejam representativos da real situação do corpo receptor.

- No dia 24.07.06, conforme comunicação da AmBev para a FEAM (Protocolo F056518/2006), foi informado que às 09:00h o efluente tratado apresentou um teor de Sólidos Sedimentáveis de 4 mL/L.h e foram tomadas ações rápidas para conter o problema.

A água do Ribeirão Serra Azul apresentou como características: OD, mg/L – 8,03 (montante) e 7,40 (jusante) / DQO, mg/L – 8 (montante) e 13 (jusante)



Nesse evento não houve incidência de relato de mortandade de peixes no ribeirão Serra Azul.

- No dia 30.08.06, a AmBev comunicou a FEAM e Polícia Florestal sobre a ocorrência de mortes de peixes no ribeirão Serra Azul. Os fiscais da FEAM realizaram vistoria na ETEI AmBev, lavrando o Auto de Fiscalização nº 212/2006, apontando que esta estava operando normalmente. A gerente de Meio Ambiente da AmBev acompanhou os fiscais em uma inspeção no ribeirão Serra Azul na cidade de Juatuba, onde foi encontrado um exemplar de peixe morto às margens do ribeirão no Centro da Cidade.

Após a visita da FEAM, a equipe de Meio Ambiente da AmBev fez uma ronda nas margens do ribeirão e constatou vários pontos de contribuição de esgoto *in natura* além de lançamentos de lixo doméstico e entulhos ao longo do leito do rio.

Foram coletadas amostras de água e dois exemplares de peixes para análise na empresa Biológica Ltda. Os resultados das análises das amostras de água do ribeirão Serra Azul foram: OD, mg/L – 7,08 (montante), 8,1 (jusante – 10 m) e 2,0 (jusante – Bairro Satélite 1,5 a 2,0 Km) / DQO, mg/L – 2,6 (montante) e 2,1 (jusante – 10 m) e 12,6 (jusante – Bairro Satélite 1,5 a 2,0 Km).

- Nos eventos de mortandade de peixes de 13.07.06 e 30.08.06 os exemplares de peixes mortos foram encontrados em local situado a cerca de **2 km à jusante da Fábrica da AmBev**. Há evidências, constatadas através de resultados analíticos e fotografias, de que **neste percurso existem lançamentos de carga orgânica poluidora oriunda de atividades comerciais e residenciais, que também devem ser considerados na busca das causas de eventos de mortandade de peixes.**



Em relação aos lançamentos de carga poluidora nas águas do ribeirão Serra Azul, a Autuada apresenta como prova para esta defesa, uma filmagem do local que comprovam outras fontes poluidoras no curso d'água (DVD anexo), bem como um Relatório Fotográfico.

Todas as informações aqui apresentadas, o Parecer Técnico elaborado pela Guanabara Engenharia Ambiental, a filmagem da região e os resultados dos testes laboratoriais de simulação das condições do consumo de oxigênio devido a presença de lodo biológico aeróbio na água do ribeirão Serra Azul, comprovam que **não é possível estabelecer uma correlação entre o lançamento do efluente tratado com Sólidos Sedimentáveis de 2 mL/L.h, devido a manutenção realizada na ETEI da Autuada, e a suposta "mortalidade de peixes" ocorrida no ribeirão Serra Azul no dia 13.07.2006.**

Diante disso, não merece prosperar o Auto de Infração nº 1043/2007 pelos argumentos jurídicos que se seguem.

4. Preliminarmente

Conforme exposto, o sr. Fiscal responsável pela lavratura do Auto de Infração nº 1043-7 fundamentou a autuação, dentre outros, através do artigo **61, inciso II, alínea "d" da Lei 7.772/80.**

No entanto, a tipificação acima referida não se encontra no diploma legal indicado pelo sr. Fiscal; a referida lei, na verdade, possui apenas 21 artigos.

Ressalte-se que a Autuada não pode adivinhar a que inciso legal estaria o Sr. Fiscal se referindo. Assim sendo, o equívoco do Sr. Fiscal impossibilita a Autuada saber contra o quê deve se defender, o que caracteriza um cerceamento de defesa; ou seja, como poderá a Autuada exercer o seu pleno

↓
Deixar o art. 90 67
e não o artigo 41 209/07
61 da lei.



direito à ampla defesa se no Auto de Infração não consta o fundamento da suposta irregularidade? Em que norma está estabelecida a tipificação para a suposta conduta descrita naquele ato administrativo? E qual é a tipificação correlata à suposta conduta legal que ora lhe é imputada?

Desta maneira, há no caso em tela indubitável cerceamento de defesa, o que fere o direito constitucional da Autuada à Ampla Defesa e ao Contraditório.

Esse fato nos remete ao artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal de 1988, que trata do Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa, que assim dispõe:

“LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Como acentua Kildare Gonçalves Carvalho, *in* Direito Constitucional Didático, pág. 293

“O princípio do contraditório, além de fundamentalmente constituir-se em manifestação do princípio do Estado de Direito, tem íntima ligação com o da igualdade das partes e o do direito de ação, pois o texto constitucional, ao garantir aos litigantes o contraditório e a ampla defesa, quer significar que tanto o direito de ação, quanto o direito de defesa são manifestações do princípio do contraditório”.

Sabe-se que a tipificação de qualquer conduta infracional é requisito essencial para a validade da autuação, pois a mesma constitui um dos elementos essenciais a todo ato administrativo, qual seja, o seu motivo.

Como é sabido, o auto de infração é um ato administrativo, o qual, de acordo com a professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *in* “Direito Administrativo”, 17 ed., São Paulo, Ed. Atlas, 2004, p. 189 é



“a declaração do Estado ou de quem o representante, que produz efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob regime jurídico de direito público e sujeita a controle pelo Poder Judiciário”.

O auto de infração ora impugnado apresenta, *concessa venia*, vício quanto à sua motivação, elemento do ato administrativo entendido como a justificativa do ato, ou seja, a exposição dos fatos e fundamentos legais que justificaram sua lavratura. O vício quanto ao motivo do ato administrativo, definido na Lei da Ação Popular – Lei nº 4.717/65, em seu artigo 2º, parágrafo único, letra “d” ocorre *“quando a **matéria de fato ou de direito**, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou **juridicamente inadequada** ao resultado obtido”* (grifou-se)

“Assim, a motivação é a exteriorização do motivo que deu causa ao ato. A motivação envolve a descrição do ato e sua correlação com o fundamento jurídico de sua emanção”.

A motivação deve, portanto, ser condizente com o ato praticado, vale dizer, no caso de imposição de Auto de Infração, a conduta infracional deve estar claramente descrita e o fundamento legal da imposição da infração deve estar indicado de forma inequívoca.

Não é o que ocorre no auto de infração impugnado, onde a FEAM não motivou de forma suficiente a imposição de penalidade, já que se verifica que a citação de seu fundamento legal encontra-se equivocada.

A motivação dos atos administrativos é princípio que encontra guarida expressa na Constituição do Estado de Minas Gerais (Art. 13, § 2.º) quanto de forma implícita na Constituição Federal de 1988 (Art. 1.º, II e Art. 5.º, XXXV), como manifestação das garantias do cidadão face ao poder público.¹

¹ Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 16.ª edição, revista e atualizada. Malheiros, São Paulo 2003, pg. 102



O vício do ato administrativo guerreado feriu este princípio, o que acarretou irreparável prejuízo ao Direito de Defesa da Autuada, que não sabe de forma precisa a que imputação deve se defender. A imposição de penalidade de multa pela suposta infração constatada, deve ser anulada, vez que fundamentada em auto de infração insuficientemente motivado.

Por fim, ressalte-se que Maria Sylvia Zanella Di Pietro, in “Direito Administrativo”, 17 ed., São Paulo, Ed. Atlas, 2004, ao se referir às conseqüências do vício do ato administrativo quanto ao motivo, afirma, (p. 237), que:

“Quanto ao motivo e à finalidade, nunca é possível a convalidação. No que se refere ao motivo, isto ocorre porque ele corresponde a situação de fato que ou ocorreu ou não ocorreu; não há como alterar, com efeito retroativo, uma situação de fato”. (grifou-se)

Portanto, não pode ser convalidado o auto de infração nº 1043/07, devendo ser declarada sua nulidade pela Administração Pública.

Sendo assim, é nula a imputação da infração descrita no Auto de Infração nº 1043/07 fundamentada erroneamente no artigo 61, inciso II, lera “d”, motivo pelo qual este ato administrativo deverá ser declarado nulo e, posteriormente, ser arquivado.

5. Do Mérito

5.1 Ausência do Nexo de Causalidade

No caso em questão, por todas as provas aqui apresentadas, não se verifica a materialidade do fato danoso capaz de acarretar uma aplicação de penalidade,



e mesmo que tivesse, o nexo causal entre o fato danoso e a autoria por parte da Autuada deveria estar comprovada.

Para que a infração descrita no auto de infração ora impugnado pudesse ser imputada à Autuada se faz mister a comprovação de que esta última é responsável pela autoria desta infração; ademais, deve-se comprovar o nexo causal entre a conduta da Autuada e o dano ambiental causado.

No caso em tela a suposta “mortandade de peixes” poderia ter ocorrido devido à ocorrência de diversos outros fatores, devido a presença de várias outras fontes de poluição existentes no local vistoriado, que na maioria das vezes faz o lançamento de cargas poluidoras sem nenhum tratamento.

Neste sentido, a irreparável lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, que refere-se à relação entre o motivo (razões de fato e de direito do ato administrativo) do ato administrativo e o nexo causal a ele correlato.

*“A autoridade necessita referir não apenas a base legal em que se quer estribada, mas também os fatos ou circunstâncias sobre os quais se apóia, e quando houver discricção, **a relação de pertinência lógica entre seu supedâneo fático e a medida tomada, de maneira a se poder compreender sua idoneidade para lograr a finalidade legal.** A motivação é, pois, a justificativa do ato”.*

*“Faltando a enunciação da regra jurídica proposta como aplicanda, não se terá como saber se o ato é adequado, ou seja, se corresponde à competência utilizada; **omitindo-se a enunciação dos fatos e situações a vista dos quais se está procedendo de dado modo, não se terá como controlar a própria existência material de um motivo para ele** e, menos ainda, seu ajustamento à hipótese normativa: carecendo de fundamentação esclarecedora do porquê se agiu de maneira*



*tal ou qual não haverá como reconhecer-se, nos casos de **discrição, se houve ou não razão prestante para justificar medida** e, pois, se ela era, deveras, confortada pelo sistema normativo.”² (grifou-se)*

Na matéria preliminar desta defesa, alegou-se o vício quanto à razão de direito que fundamenta o auto de infração ora impugnado. Verifica-se ainda que o outro elemento que compõe a motivação do ato administrativo consubstanciado no Auto de Infração nº 1043/07, qual seja, as **razões de fato** apresentadas para fundamentar a autuação ora combatida, também viciam essa autuação, pois não há nexos de causalidade entre os fatos apontados e o dano ambiental constatado.

Desta forma, **não há comprovação de que a autoria da infração constatada seja pela Autuada, bem como não se provou que esta última seria responsável direta ou indireta pelo dano ambiental causado.**

Na sua obra “Direito Ambiental Brasileiro”, 7ª ed., 1998, Paulo Afonso Leme Machado, p. 278, afirma ao tratar da relação de causalidade no dano ambiental que “*além da existência do prejuízo é necessário estabelecer-se a ligação entre a ocorrência e a fonte poluidora*”.

De acordo com Antônio L. Montenegro, em “Ressarcimento de Danos”, 3ª ed., p. 47,

“o nexos causal constitui dado fundamental da obrigação de ressarcir. Na verdade, onde não existia causalidade jurídica, ou seja, relação entre causa e efeito entre o evento (dano) e a ação ou omissão que o produziu, não há o dever de responder.”

² Celso Antônio Bandeira de Mello, Discricionariedade e Controle Jurisdicional, 2.ª edição, 5.ª tiragem. Malheiros, São Paulo 2001, pg. 99.



Primeiramente, o órgão atuante fundamenta sua ação em um resultado de análise de água, relativo ao parâmetro de Oxigênio Dissolvido, que está sendo combatido pela Autuada, uma vez que a mesma dispõe de resultado diverso, que foi encaminhado para FEAM à época do evento, e apresenta evidências que permitem o questionamento da eficácia da análise realizada pelo CETEC. De acordo com as análises da Autuada, apenas o parâmetro dos sólidos sedimentáveis foi alterado em decorrência da manutenção de um dos decantadores de seu sistema de tratamento de efluentes e o mesmo não seria capaz de causar morte de peixes, de acordo com os testes laboratoriais realizados.

Em segundo lugar, desconsiderando todas as demais fontes de poluição, que na maioria não apresentam nenhum sistema de tratamento, a FEAM atribuiu exclusivamente à Autuada a responsabilidade pela “mortandade de peixes”, que nem mesmo foi confirmada no local, em decorrência da poluição gerada, baseando-se no Parecer Técnico do CETEC. Este Parecer não indica nem é conclusivo sobre a contribuição da Autuada nos resultados das análises de água. Pelo contrário, o CETEC menciona outros usos e fontes de poluição desta área do ribeirão Serra Azul. Ademais, questiona-se o método de análise da água efetuada por esse referido parecer, já que não se sabe se foram tomadas as devidas e necessárias precauções para se preservar a água previamente à sua análise.

Portanto, ao lavrar o Auto de Infração com base nos relatórios do CETEC não se comprovou que o lançamento de efluente tratado da Autuada causou “mortandade de peixes”, que nem sequer foi constatada *in loco* pelos fiscais da FEAM e PMMAmb, não se demonstrando o nexo causal entre este lançamento e a morte de peixes.

Diante do exposto, conclui-se que o resultado deve estar relacionado com a pessoa que lhe deu causa. Se a pessoa não se relaciona nem com a causa, nem com o resultado do fato, nada lhe pode ser imputado.



Assim, não tendo sido evidenciado o nexo causal entre a conduta imputada à Autuada e o dano verificado, deve-se anular o auto de infração ora impugnado.

5.2. Da Não Caracterização da Culpa Objetiva

A Constituição da República dispõe no §3º do art. 225 que:

“as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”.

Este parágrafo demonstra que o ordenamento jurídico pátrio adotou a teoria da culpa objetiva em relação à responsabilidade do empreendedor em reparar um dano ambiental por ele causado.

O Juiz de Direito Álvaro Luiz Valery Mirra, em seu artigo publicado na Revista de Direito Ambiental, ano 8, outubro-dezembro de 2003, Ed. Revista dos Tribunais, p. 69, afirma que:

“(...) entre nós foi consagrada a responsabilidade objetiva do degradador por danos ao meio ambiente, vale dizer, responsabilidade fundada no simples risco ou no simples fato da atividade degradadora, independentemente da culpa do agente causador do dano”.

No entanto, para a configuração da culpa objetiva, se faz mister a presença de três condições, como observa o mesmo jurista na mesma obra e páginas citadas:

“Nesta matéria, portanto, para a responsabilização do degradador do meio ambiente, basta a demonstração (a) do



*dano ambiental, (b) de uma atividade degradadora do meio ambiente, e (c) do **nexo causal entre o dano e o fato da atividade degradadora**, sendo irrelevante discutir se houve culpa ou não do agente". (grifo nosso)*

Já se demonstrou nesta Defesa Administrativa a não ocorrência do nexo causal entre alguma possível conduta da Autuada e o dano ambiental constatado pelo Auto de Infração nº 1043/2007.

Portanto, demonstra-se, de forma bastante elucidativa, que não há como responsabilizar a Autuada pelo dano ambiental constatado pelo auto de infração ora impugnado, impingindo à Autuada penalidade de multa de alto valor, em virtude da ausência de condição essencial para a caracterização da culpa objetiva, qual seja, o nexo causal.

6. Conclusão

Diante do exposto, requer a Autuada que, em razão das alegações constantes nesta defesa, seja descaracterizada a infração imputada à Autuada, com o respectivo arquivamento do Auto de Infração nº 1043/2007.

Pede, ainda, que toda a documentação anexa seja recebida como meio de prova para as alegações constantes nesta defesa administrativa:

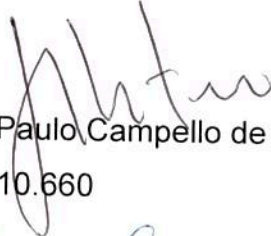
- Anexo 1: Procuração e CNPJ
- Anexo 2: Relatório Parecer Técnico, com currículo dos elaboradores
- Anexo 3: todos os relatórios de ensaio laboratorial (N° 1505071001678, 1505071001679, 1505071001680, 1505071001717, 1505071001718, 1505071001681, 1505071001682, 1505071001683 e 100.143)
- Anexo 4: DVD
- Anexo 5: Relatório fotográfico



- Anexo 6: Planta da fábrica com o percurso do ribeirão Serra Azul, com a identificação dos pontos apresentados no relatório fotográfico e no DVD
- Anexo 7: cartas enviadas para FEAM nos dias 20/07 (manutenção decantador) e 26/07 (informando sobre sólidos fora da especificação).

Termos em que,
Pede deferimento.

Belo Horizonte, 18 de maio de 2007.


Pp. João Paulo Campello de Castro
OAB/MG 10.660


Helena Mata Machado de Castro
OAB/MG 100.196


Pp. Juliana Koeppel
OAB/MG 75.106