



PROCESSO Nº 09406/2004/002/2014

AUTO DE INFRAÇÃO nº 71292/2014


AUTUADO: MINERAÇÃO CURIMBABA LTDA.



O Presidente da FUNDAÇÃO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE - FEAM, nos termos do art. 16-C, § 1º, da Lei nº 7.772 de 8 de setembro de 1980, e tendo em vista o Parecer Jurídico, decide manter a penalidade de multa simples no valor de R\$ 72.791,43 (setenta e dois mil e setecentos e noventa e um reais e quarenta e três centavos), com fundamento no artigo 83, anexo I, código 116, do Decreto n.º 44.844/2008 e Parecer da Advocacia Geral do Estado n.º 15.333, de 15 de abril de 2014.

Encaminhe-se à arrecadação para emissão de DAE. Notifique-se o autuado da decisão administrativa e do prazo de 30 (trinta) dias para interpor Recurso, contados do recebimento da notificação, ou 20 (vinte) dias para efetuar o pagamento da multa atualizada sob pena de inscrição em dívida ativa. Dê ciência ao interessado na forma da lei. Em seguida devem ser observados os trâmites processuais.

Belo Horizonte *20 de novembro* de 2015.


DIOGO SOARES DE MELO FRANCO
Presidente da FEAM



À CÂMARA NORMATIVA RECURSAL DO CONSELHO ESTADUAL DE
POLÍTICA AMBIENTAL - CNR/COPAM

Auto de Infração nº: 71292/2014

Auto de Fiscalização nº: 51131/2014

Processo Administrativo COPAM nº: 9406/2004/002/2014



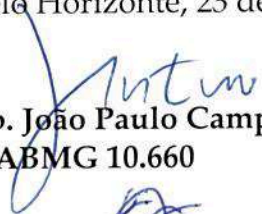
MINERAÇÃO CURIMBABA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua João Pinheiro, nº 3665, Bairro Ponte Preta, CEP 37.704-392, no município de Poços de Caldas, Minas Gerais, inscrita no CNPJ sob nº 23.640.204/0002-73, por seus procuradores infra-assinados, inconformada, *data venia*, com a Decisão manteve a penalidade de multa do Auto de Infração nº 71292/2014, conforme Ofício nº 1241/2015 NAI/GAB/SISEMA vem, respeitosamente, em conformidade com o que dispõe o artigo 43 do Decreto Estadual nº 44.844/08, apresentar seu


RECURSO ADMINISTRATIVO

pelos fatos e fundamentos que a seguir articula.

Termos em que,
Pede Deferimento.

Belo Horizonte, 23 de dezembro de 2015.


Pp. João Paulo Campello de Castro
OABMG 10.660


Pp. Janaína de O. Costa e Silva
OAB/MG 157.879


Pp. Ana Rafaella Trindade
OAB/MG 142.691

Pp. Maria Ângela T. de Castro
OAB/MG 43.579-E



NAI

Danielle Luiza

RAZÕES RECURSAIS



1. DOS FATOS

Em 26 de novembro de 2015, foi encaminhado o Ofício nº 1241/2015 NAI/GAB/SISEMA, o qual indeferiu a Defesa Administrativa apresentada contra o Auto de Infração nº 71292/2014, e manteve a penalidade de multa simples, fundamentado no art. 83, anexo I, código 116 do Decreto Estadual nº 44.844/2008, conforme se transcreve:

Art. 83. Constituem infrações às normas sobre a proteção, conservação e melhoria do meio ambiente, as tipificadas no Anexo I.

Código 116 Especificação das Infrações: Descumprir determinação ou deliberação do COPAM.

Classificação: Gravíssima

Incidência da Pena Multa simples

Ademais, a Decisão de manutenção da penalidade fundamentou-se no Parecer Jurídico de fls. 81/82v. acostado ao autos do **Processo Administrativo COPAM nº: 9406/2004/002/2014.**

No entanto, como restará sobejamente demonstrado, Decisão que manteve a penalidade de multa aplicada pelo Auto de Infração nº 71292/2014 não poderá prosperar, haja vista que o Auto de Infração não possui fundamentação legal, restando ainda a necessidade da aplicação das circunstâncias atenuantes, conforme será exposto.



2. DA TEMPESTIVIDADE

A Decisão que manteve a penalidade de multa do Auto de Infração foi informada por meio do Ofício nº 1241/2015 NAI/GAB/SISEMA datado do dia 26.11.2015 (quinta-feira). Nos termos do artigo 43 do Decreto Estadual nº 44.844/2008 c/c art. 59 da Lei nº 14.184/02, o prazo para apresentação do presente Recurso é de 30 dias, *“contados da data da ciência oficial do interessado, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento”*. Neste sentido, considerando a data de emissão do ofício, tem-se que o início do prazo foi dia 27.11.2015 (sexta-feira). Contados os 30 dias desta data, o prazo findar-se-ia no dia 26.12.2015 (sábado). No entanto, este dia não possui expediente nas repartições públicas estaduais, motivo pelo qual prorrogasse o prazo para o dia de expediente subsequente, qual seja, dia 28.12.2015 (segunda-feira). Protocolizado antes mesmo desta última data, tempestivo é o presente Recurso.

3. DA PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE EMBASAMENTO LEGAL - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - NULIDADE PROCESSUAL

Antes de tudo mais, há que se ressaltar que os vícios insanáveis configuram hipóteses de nulidade absoluta, **que podem ser arguidos a qualquer momento**, haja vista que os atos nulos são considerados inexistentes no ordenamento jurídico.

Salienta-se que a ausência de embasamento legal para lavratura de Auto de Infração, configura-se vício insanável, tornando nulo o Auto de Infração, conforme será demonstrado a seguir.

No Auto de Infração, ora impugnado, o agente de fiscalização apontou como “Embasamento Legal” o Decreto Estadual nº 44.844/2008, o qual *“estabelece normas para licenciamento ambiental e autorização ambiental de funcionamento, tipifica e classifica*

infrações às normas de proteção ao meio ambiente e aos recursos hídricos e estabelece procedimentos administrativos de fiscalização e aplicação das penalidades”.

Muito embora o agente de fiscalização tenha feito constar, no combatido Auto de Infração, a Lei Estadual nº 7.772/1980, este não indicou a capitulação jurídica legal que permite a aplicação de penalidade no caso em comento.

Frise-se que, **a ausência de fundamentação legal no combatido Auto de Infração resta evidente**, uma vez que o **Parecer Jurídico** que fundamentou o julgamento da Defesa Administrativa apresentada pela Recorrente, cuidou de apontar em sua os arts. 15 e 16 da Lei Estadual nº 7.7772/1980, a fim de indicar o embasamento legal que permitiu a aplicação da penalidade de multa.

Ora, se o Auto de Infração não está eivado de vício quanto à indicação da capitulação jurídica fundada em Lei, porque havia de ser tal indicação dos artigos da Lei Estadual no Parecer para afastar a nulidade do ato administrativo? A resposta é singela. O Auto de Infração não possui embasamento em Lei, mas somente em norma Regulamentadora, que não tem o condão por si só de aplicar penalidades ao administrado e, portanto, o Auto de Infração é flagrantemente nulo.

Nesta esteira, cumpre-nos demonstrar que não existe infração cometida isoladamente contra Decreto, os quais se caracterizam como normas regulamentadoras. Trata-se o Decreto de norma adjetiva, com objetivo de regulamentar e dar execução às Leis. Ademais, os Decretos, como atos emanados do chefe do Poder Executivo Federal, Estadual ou Municipal têm função meramente procedimental.

Dessarte, para que o referido Auto de Infração tivesse real embasamento legal, respeitando o Princípio da Legalidade e conferindo à Recorrente o Direito Constitucional da Ampla Defesa e do Contraditório, deveriam ser indicados os artigos da Lei que permitem a aplicação de penalidade *in casu*.



Assim, a ausência de indicação do dispositivo legal, representa a literal ausência de embasamento legal.

Insta salientar que a diferença entre Lei e Decreto reside no fato de que a Lei cria, altera e revoga originalmente o ordenamento jurídico, enquanto o regulamento não o altera, mas fixa, tão somente as regras processuais destinadas a pôr em execução os princípios institucionais estabelecidos por lei, ou para desenvolver os preceitos constantes da Lei, expressos ou implícitos, dentro da órbita por ela circunscrita.

Segundo o ilustre autor Alexandre de Moraes, "O artigo 5º, II, da Constituição Federal, preceitua que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de Lei. Tal princípio visa combater o poder arbitrário do Estado. Com o primado soberano da lei, cessa o privilégio da vontade caprichosa do detentor do poder em benefício da lei." (Direito Constitucional, Alexandre de Moraes, Ed. Atlas, 2007, pág. 36).

Trata-se esta matéria de questão básica do Direito, não se admitindo que a Administração Pública desconheça este preceito constitucional. Ademais, determina o art. 15 da Lei Estadual nº 7.772/1980 que dispõe sobre a proteção, conservação e melhoria do meio ambiente no Estado de Minas Gerais que as infrações às normas de proteção ao meio ambiente serão punidas "nos termos desta Lei", sendo que resta evidente a demonstração de que o *non facere* ou o *facere* sempre depende da Lei em seu sentido estrito.

Neste diapasão, colaciona-se diversas jurisprudências que fundamentam a nulidade e insubsistência de Autos de Infração fundados apenas em normas infra-legais, veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO



LEGAL E REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS
INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 284/STF E 7/STJ. 1. Não se conhece da violação do art. 535 do CPC, pois as alegações que fundamentaram a pretensa ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros. Incide, no caso, a Súmula 284/STF. 2. A ausência de indicação do dispositivo legal considerado violado pelo aresto recorrido faz incidir o óbice da Súmula 284/STF, ante a deficiência na fundamentação recursal. 3. A acolhida da pretensão recursal, no tocante à nulidade da multa ou pela falta de provas da atividade ilícita ou pela falta de fundamento legal no auto de infração, com a consequente revisão do julgado impugnado, depende de reexame fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial por força do óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.447.391/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/06/2014).

APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO ADMINISTRATIVO. IBAMA. MULTA. INFRAÇÃO DEFINIDA EM PORTARIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. IMPROVIMENTO. 1. Cuida a hipótese de ação de rito ordinário, em que a COMPANHIA METALÚRGICA DO ESPÍRITO SANTO pretende seja declarada a nulidade dos autos de infração, contra ela lavrados pelo IBAMA, em decorrência do recebimento e do transporte de carvão vegetal sem observação do estatuído na Portaria 267/88, sob o fundamento de ilegalidade do dispositivo legal que a ensejou. 2. A penalidade imposta multa constitui sanção decorrente de possível infração administrativa e, por isso, jamais poderia ter como fundamentação legal ato administrativo, in casu, portaria, por violação ao princípio constitucional da legalidade, previsto no artigo 5º, inciso II, da CF/88. Assim, se o procedimento da Apelada constitui contravenção legalmente tipificada, a penalidade prevista, ainda que apenas pecuniária, somente pode ser imposta pelo juiz criminal, e não pela Administração. 3. Como o DL nº 289/67, que albergava a cobrança de multas por parte do IBAMA, teve sua eficácia afastada em face da regra prevista no artigo 3º, da EC nº 11/78, bem como pela norma contida no artigo 25, do ADCT da Constituição Federal, fica evidenciada a ilegalidade da referida multa, a ensejar sua nulidade. 4. Remessa necessária e apelação conhecidas e não providas. (TRF-2 - AC: 221522 RJ 1999.02.01.060554-2, Relator: Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Data de



Julgamento: 27/04/2009, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: DJU - Data: 11/05/2009 - Página: 119) (grifou-se)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRAÇÃO. IBAMA. MULTA. INFRAÇÃO DEFINIDA EM PORTARIA. NULIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CONTRAVENÇÃO. 1. **É inválido o auto de infração que aplica multa com base apenas em Portaria, porque viola o princípio da legalidade.** Precedentes deste Tribunal (AC n. 1998.01.00.082608-1/MG, Relator Juiz Olindo Menezes, 3ª Turma, julgada em 23/02/99; AC n. 1998.01.00.023589-1/MG, Rel. Juíza Eliana Calmon, 4ª Turma, DJ de 27/08/98, p. 108; AMS n. 1997.01.00.037021-7/PA, Rel. Juiz Mário César Ribeiro, 4ª Turma, DJ de 29/06/98, p. 171). 2. A estipulação prevista no art. 26 da Lei n. 4.771, de 15.09.65 (Código Florestal), constitui contravenção penal. A aplicação da multa ali prevista é privativa do Juiz, não podendo ser feita pelo IBAMA. 3. Improvimento da remessa ex-officio. (TRF-1 - REO: 104175 MG 1999.01.00.104175-1, Relator: JUIZ OLINDO MENEZES, Data de Julgamento: 23/03/2000, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: 19/05/2000 DJ p.189) (grifou-se)

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE BOTIJÕES DE GÁS. ANP. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. PORTARIA 843/90 - MINFRA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INSTITUIÇÃO EM SIMPLES PORTARIA. ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. 1. **Multa administrativa fundada apenas em portaria torna insubsistente o auto de infração lavrado, bem como os atos administrativos dele decorrentes.** Precedentes. 2. Apelação da ANP improvida. (TRF-1 - AC: 482889620004013400 DF 0048288-96.2000.4.01.3400, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/01/2014, QUINTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.443 de 29/01/2014) (Grifou-se)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA MOTIVAÇÃO. INADEQUAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. 1. **DO PRÓPRIO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE DECORRE O PRINCÍPIO DA**



MOTIVAÇÃO MENCIONADO NA REFERIDA SENTENÇA, ASSIM COMO TODOS OS OUTROS PRINCÍPIOS REGEDORES DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. 2. A PORTARIA SUPER 53/90 REFERE-SE TÃO SOMENTE A PANIFICADORES E CONFEITARIAS, CUJOS PRODUTOS SEJAM PRODUZIDOS E EMBALADOS NO PRÓPRIO ESTABELECIMENTO, SITUAÇÃO EM QUE A EMPRESA PARTICULAR NÃO SE ENCONTRA. 3. IN CASU, **O ATO ADMINISTRATIVO DO AUTO DE INFRAÇÃO É NULO**, NÃO PORQUE SIMPLEMENTE NÃO ATENDE AO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO, MAS PELO MOTIVO LEGAL INVOCADO TER SIDO INADEQUADO. 4. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. (TRF-5 - AC: 109672 PE 97.05.02289-5, Relator: Desembargador Federal Petrucio Ferreira, Data de Julgamento: 25/08/1998, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ DATA-11/12/1998 PÁGINA-224) (Grifou-se)

Nesta mesma esteira, tem-se que a infração configura-se como ato decorrente da violação da Lei, em respeito ao princípio da legalidade, conforme descrito a seguir:

*“Se a sanção resulta do exercício do poder de polícia, qualificar-se-á como sanção polícia. O primeiro aspecto a ser considerado no tocante às sanções de polícia consiste na necessária observância do princípio da legalidade. Significa dizer que somente a lei pode instituir tais sanções **com a indicação das condutas que possam constituir infrações administrativas**. Atos administrativos servem apenas como meio de possibilitar a execução da norma legal sancionatória, mas não podem, por si mesmos, dar origem a apenações”.* (Carvalho Filho, Manual de Direito Administrativo. 23ª ed. 2009. P.101) (grifou-se)

Concessa venia, como acima descrito, o Decreto não é fonte de direitos e obrigações, sendo tais direitos e obrigações originados tão somente da Lei.

Ressalte-se ainda que o Decreto Estadual nº 44.844/2008 regulamenta as seguintes leis: nº 7.772/1980, nº 13.199/1999, nº 14.181/2002, nº 14.184/2002, e nº 20.922/2013, sendo que no presente caso era imprescindível indicar no mencionado Auto de Infração os artigos da Lei Estadual que teriam fundamentado a autuação.

Por este motivo, não existindo fundamento legal preciso no Auto de Infração, ora impugnado, a Decisão que manteve a penalidade de multa deve ser revista, para **declarar nulo o Auto de Infração nº 71292/2014** e, conseqüentemente, o processo dele decorrente deve ser arquivado por lhe faltar juridicidade para a sua lavratura, bem como por infringir o preceito constitucional da legalidade.

4. DA APLICAÇÃO DE ATENUANTES CUMULADAS

Caso a preliminar de ausência de embasamento legal seja desconsiderada, o que se tem somente por hipótese, cumpre à Recorrente apresentar as razões pelas quais faz jus à aplicação das circunstâncias atenuantes, conforme previsto nos art. 68 do Decreto Estadual nº 44.844/2008.

No Parecer Jurídico que opinou pela manutenção da penalidade de multa, a i. Analista Ambiental afirmou que não foram realizadas provas que comprovassem a aplicação das atenuantes pleiteadas.

Dessarte, a Recorrente junta, em anexo ao presente Recurso, cópia da matrícula do imóvel onde se encontra a Barragem de Rejeitos Usina Campo do Meio, a fim de demonstrar que o a propriedade rural possui Reserva Legal devidamente averbada e preservada, motivo pelo qual requer a aplicação da atenuante constante no art. 68, I, f do Decreto Estadual nº 44.844/2008, veja-se:

Art. 68. Sobre o valor-base da multa serão aplicadas circunstâncias atenuantes e agravantes, conforme o que se segue:

I - atenuantes:

f) tratar-se de infração cometida em por produtor rural em propriedade rural que possua reserva legal devidamente averbada e preservada hipótese em que ocorrerá a redução da multa em até trinta por cento;

Outrossim, apesar de constar no processo de licenciamento ambiental, que existe ao entorno do empreendimento e dentro do imóvel onde se encontra a Barragem de Rejeitos Usina Campo do Meio, cursos d'água com matas ciliares devidamente preservadas, a Recorrente traz em anexo o Relatório Fotográfico destas áreas preservadas, motivo pelo qual faz jus a atenuante prevista no art. 68, I, *i* do Decreto Estadual nº 44.844/2008, veja-se:

i) a existência de matas ciliares e nascentes preservadas, hipótese em que ocorrerá a redução da multa em trinta por cento;

Outrossim, a confirmação da existência de mata ciliar e reserva legal preservadas na propriedade, além do relatório e matrícula anexas, pode ser realizada por meio de vistoria *in loco*.

Pelo exposto, a Recorrente faz jus à redução em 60% do valor da multa, cumulando a as atenuantes previstas no artigo 68, I, *c* e *i* do Decreto Estadual nº 44.844/2008, conforme autoriza o art. 69 do mesmo diploma legal, veja-se:

Art. 69. As atenuantes e agravantes incidirão, cumulativamente, sobre o valor-base da multa, desde que não implique a elevação do valor da multa a mais de cinquenta por cento do limite superior da faixa correspondente da multa, nem a redução do seu valor a menos de cinquenta por cento do valor mínimo da faixa correspondente da multa.

Portanto, a Recorrente requer seja aplicada a redução do valor da multa, tendo em vista a incidências das circunstâncias atenuantes cumulada, conforme acima demonstrado para redução do valor da multa aplicada até o limite máximo permitido.

5. CONCLUSÃO

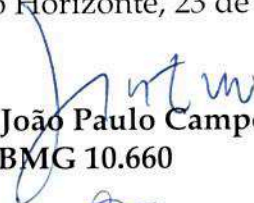
Diante do exposto, a Recorrente requer:





- a) Seja declarado nula a decisão que manteve a penalidade de multa e consequentemente, nulo o Auto de Infração nº 71292/2014, por ausência de fundamento legal, que enseja ao referido Auto de Infração falta de juridicidade para a sua lavratura, bem como por infringir o preceito constitucional da legalidade;
- b) Caso não sejam consideradas as questões preliminares, sejam aplicadas as atenuantes do art. 68, I, *f* e *i* do Decreto Estadual nº 44.844/2008, cumulativamente, conforme permissivo do art. 69 do mesmo Decreto, minorando o valor da multa até o limite máximo permitido, haja vista a Recorrente possui, no imóvel onde se localiza o empreendimento, Reserva Legal devidamente averbada e preservada, bem como o referido imóvel dispõe de matas ciliares preservadas.

Termos em que,
Pede Deferimento.

Belo Horizonte, 23 de dezembro de 2015.


Pp. João Paulo Campello de Castro
OABMG 10.660


Pp. Ana Rafaella Trindade
OAB/MG 142.691


Pp. Janaina de O. Costa e Silva
OAB/MG 157.879

Pp. Maria Ângela T. de Castro
OAB/MG 43.579-E

PROCESSO Nº 09406/2011/002/2014

AUTUADO: Mineração Curimbaba Ltda

REFERÊNCIA: Recurso relativo ao Auto de Infração nº 71292/2014, infração gravíssima, porte grande.

ANÁLISE

RELATÓRIO

A empresa Mineração Curimbaba Ltda foi autuada como incurso no artigo 83, Código 116, do Decreto nº 44.844/2008, pelo cometimento da seguinte irregularidade:

“Descumprir Deliberação Normativa do COPAM, não realizando as Auditorias Técnicas de Segurança de Barragem e não apresentou as Declarações de Condição de Estabilidade da Barragem de Rejeitos Usina Campo do Meio.”

Foi imposta penalidade de multa simples, no valor de R\$50.001,00 (vinte mil e um real). Tendo em vista a atualização dos valores pela UFEMG, a Autuada foi notificada do valor da multa, alterada para R\$72.791,43 (setenta e dois mil, setecentos e noventa e um reais e quarenta e três centavos), fls.09/12.

Apresentou a Autuada defesa considerada tempestiva, cujos pedidos foram julgados improcedentes, tendo sido procedida a decisão de indeferimento e manutenção da penalidade de multas simples, fls.81/83.

Notificada da aludida decisão, por meio do OFÍCIO Nº 1241/2015 NAI/GAB/SISEMA em 02/12/2015, a Autuada, inconformada apresentou tempestivamente o presente Recurso, no qual alegou:



- o Auto de Infração não possui embasamento em Lei, apenas apontou fundamentação legal o Decreto nº 44.844/08, norma Regulamentadora, que não tem o condão por si só de aplicar penalidades ao administrado;
- no presente caso era imprescindível indicar no mencionado auto de infração os artigos da Lei Estadual que teria fundamentado a autuação;
- aplicação das atenuantes previstas no Decreto nº 44.844/08 artigo 68. I, alínea *f*, tendo em vista que a propriedade rural possui reserva legal devidamente averbada e alínea *i*, existência de matas ciliares e nascentes preservadas e nascentes preservadas.

ANÁLISE JURÍDICA

Os fundamentos fáticos e legais trazidos pela Recorrente não são hábeis a descaracterizar as infrações cometidas e, por conseguinte, tornar sem efeito a decisão que culminou na aplicação da penalidade de multa simples ao empreendimento.

DA VALIDADE DO DECRETO ESTADUAL – LEGALIDADE – PRINCÍPIO DA RESERVA LÉGAL

Em que pese à alegação de que a obrigação imposta pela Administração Pública, deve somente originar de uma Lei no sentido formal, há de se destacar que no Direito Administrativo, ao contrário do que ocorre no Direito Penal e no Direito Tributário, não incide o princípio da reserva legal absoluta, mas o da reserva legal relativa.

A Administração pode editar regulamentos sempre que a lei, ao inovar no ordenamento jurídico, deixa remanescer aspectos a serem tratados, no exercício da discricionariedade política.

De fato, a Administração Pública não está investida do poder de editar normas que inovem na ordem jurídica. Apenas pormenorizam tecnicamente os ditames legais e constitucionais.



A Atividade regulatória não é em nada incompatível com o princípio da reserva legal relativa e nem mesmo compromete o fato de o Estado de Direito orientar-se pela legalidade.

Pelo princípio da reserva legal relativa o titular da competência regulamentar ou reguladora não pode inovar primariamente no ordenamento, mas pode preencher, no exercício da discricionariedade, os espaços políticos e técnicos decorrentes do próprio texto da lei.

A Administração, com fundamento no art. 84, IV, da Constituição Federal, expede decretos e regulamentos com vistas a dar execução à lei, no legítimo exercício do poder regulamentar do Estado.

O procedimento adotado pela Administração com fins de aplicar a penalidade de multa atende ao princípio constitucional da legalidade, tendo sido cumpridas todas as exigências das normas vigentes.

Cabe ressaltar que a incidência do princípio da legalidade não implica o rigor de se exigir que as condutas infracionais sejam previamente tipificadas, uma a uma, em lei, tal como ocorre no Direito Penal.

Basta, portanto, a violação de preceito inserto na lei ou em normas regulamentares, configurando o ato como ilícito, para que incida sobre o caso a sanção administrativa prescrita.



DESCUMPRIMENTO DE DELIBERAÇÃO – RECOMENDAÇÕES DE SEGURANÇA – NÃO IMPLEMENTADAS

Segundo Auto de Fiscalização nº 51131/2014, em fiscalização realizada na Mineração Curimbaba Ltda em 31/10/2013 localizada no Município de Poços de Caldas-MG para verificação das condições da estrutura Barragem de Rejeitos Usina Campo de Meio, foi constatado que:

A referida empresa não atendeu as Deliberações Normativas do COPAM nº 87/2005 e nº 124/2008, deixando de apresentar as declarações de condição de estabilidade e os Relatórios Técnicos de Auditoria de Segurança de Barragem.

Na data da fiscalização constatou-se ainda que a empresa não realizava as auditorias desde o ano de 2006, conforme o Banco de Declarações.

Foram observados pontos de surgências dreno de pé da estrutura sem o devido monitoramento e controle de percolação. A vegetação excessiva ainda impossibilitou uma boa inspeção, mas alguns focos erosivos e a presença de vegetação arbustiva foram verificadas e evidenciaram a falta de manutenção rotineira e periódica na estrutura.

Na fiscalização realizada foram observados alguns aspectos de absoluta inadimplência com os procedimentos operacionais administrativos com relação aos quesitos de segurança que exigem as deliberações normativas.

Desta forma, caracteriza-se o descumprimento de Deliberação Normativa do COPAM, por não apresentar os Relatórios de Auditoria Técnica de Segurança e conseqüentemente a não apresentação da Declaração de Condição de Estabilidade, estando o empreendimento sujeito as penalidades previstas no Decreto nº 44.844/2008.

Conforme relatado acima, a autuação foi motivada pelo não cumprimento das Deliberações Normativas nº 87/2005 e nº 124/2008 em razão da não apresentação dos Relatórios de Auditoria Técnica de Segurança, da não realização da auditoria na periodicidade estabelecida nas referidas deliberações e por não inserir as Declarações de Condição de Estabilidade com a realização das referidas auditorias ao longo dos anos, o que constitui infração descrita infração prevista no artigo 83, Código 116, do Decreto nº 44.844/2008 *Descumprir determinação ou deliberação do COPAM.*”



Segundo ressaltado no Parecer Técnico GERIM Nº 002/2015 a estrutura de barramento foi classificada como Classe II, de médio potencial de dano ambiental, conforme dados de cadastro do BDA. Sendo a estrutura Classe II a periodicidade deveria variar a cada 02 anos e o empreendedor realizar a **auditoria técnica de segurança nos anos de 2008, 2010 e 2012** conforme estabelecido na Deliberação Normativa para a referida classe, o que não ocorreu.

Desta forma, foi solicitado conforme previsto no art. 8, da DN 87/2005, uma auditoria técnica de idêntica natureza, por constatar eventos imprevistos na operação da barragem de acordo com o relato no auto de fiscalização nº 51131/2014.

Foi constatado "*in loco*" que a estrutura Barragem de Rejeitos Usina Campo do Meio, apresentava surgências no dreno de pé da estrutura sem o devido controle de vazão, sem monitoramento e sem o devido controle de percolação o que conduz a uma condição de instabilidade física do maciço da estrutura, aumentando de forma considerável o risco de ruptura.

Conclui-se, portanto, que a empresa não adotou os procedimentos devidos para manutenção da condição de estabilidade da estrutura, descumpriu as Deliberações Normativas do COPAM nº 87/2005 e nº 124/2008 em desacordo com a legislação ambiental vigente.

Com relação à aplicação da atenuante prevista no Decreto nº 44.844/08 artigo 68, I, alínea *f*, referente a reserva legal devidamente averbada, essa não guarda qualquer relação com a infração cometida, qual seja, a não apresentação das Declarações de Condição de Estabilidade da Barragem de Rejeitos.



No que diz respeito à atenuante prevista no artigo 68, I, alínea *i*, referente à existência de matas ciliares e nascentes preservadas e nascentes preservadas, registra-se que conforme Auto de Fiscalização nº 51131/2014 foi constatado que *“a vegetação excessiva ainda impossibilitou uma boa inspeção, mas alguns focos erosivos e a presença de vegetação arbustiva foram verificadas e evidenciaram a falta de manutenção rotineira e periódica na estrutura.”* Sendo, portanto, incabível a aplicação de atenuantes ao presente caso.

Por conseguinte, considerando que as alegações trazidas na peça recursal não são capazes de descaracterizar a infração prevista no artigo 83, Código 116, do Decreto nº 44.844/2008, recomenda-se o indeferimento do presente Recurso e a consequente manutenção da penalidade.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, esta Procuradoria recomenda sejam os autos remetidos à Câmara Normativa e Recursal do COPAM e sugere o **indeferimento** do presente recurso e a manutenção da penalidade de multa simples, com fundamento no artigo 83, Código 116, do Decreto nº 44.844/2008.

Belo Horizonte, 22 de outubro de 2019


Fernanda Alcântara Ribeiro
Analista Ambiental