

AO

COPAM – CONSELHO ESTADUAL DE POLÍTICA AMBIENTAL

CÂMARA NORMATIVA E RECURSAL



**Auto de Infração n.: 503/2007**

**Processo n°: 2650/2001/001/2007**

AUTO POSTO SERRA NEGRA LTDA., sociedade empresária, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 86.422.151/0001-53, com endereço para intimação na Rua Alfenas, 51, Bairro Centro, no município de Alterosa / MG, por seus procuradores in fine assinados, vem, respeitosamente, perante V. Exa., apresentar seu RECURSO DA PENALIDADE APLICADA, por não se conformar com a r. decisão contida no ofício 407/2012/NAI/PRO, 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 gravíssima no Decreto 44.309/2006, *verbis*:

“Art. 87. São consideradas infrações gravíssimas:

(...)

IV - funcionar sem autorização ambiental de funcionamento, desde que não amparado por termo de ajustamento de conduta com o órgão ou entidade ambiental competente, se constatada a existência de poluição ou degradação ambiental - Pena: multa simples e suspensão da atividade; ou multa simples, suspensão da atividade e demolição de obra; e, quando for o caso, apreensão dos instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração;

*V.H.T.*



Foi realizado julgamento, sendo imputada multa no valor de R\$ 10.001,00 (dez mil e um reais). Em que pese o renomado conhecimento dos doutos julgadores, a decisão é passível de reforma, pelas razões abaixo aduzidas:

## II - DA DEFESA

### II.1 – DOS VÍCIOS EXISTENTES NO CURSO DO PROCESSO– AUSENCIA DE INTIMAÇÃO E VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

Ainda faz-se mister elucidar que existem pechas de irregularidade no que concerne o direito de publicidade dos atos administrativos que deve ser concedido pela Administração Pública, os quais garantiriam o direito de defesa da empresa-recorrente.

Isto porque, o posto não fora intimado para da realização de audiência de julgamento do processo, e tão pouco dos pedidos de prova e apresentação de alegações finais, consoante determina a Lei Estadual 14.184/2002. Com efeito a r. decisão da da FEAM constitui verdadeiro cerceamento de defesa.

A Lei Estadual 14.184/2002 determina, em seu artigo 40, dentre outros, que qualquer ato do processo que acarrete em ônus, sanção ou afete direito enseja intimação, o que de fato é caracteriza a situação de julgamento, mormente aquele que aplica multa.

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

**Destarte, a imposição de multa em função de julgamento e a produção de provas e alegações representam situações que, por força das determinações legais citadas, ensejam intimação, com todos seus requisitos legais.**



Tendo em vista a omissão do Poder Público neste sentido, não foram produzidos os efeitos legalmente exigidos, de forma que houve cerceamento ao direito de ampla defesa e contraditório do empreendimento e afronta ao princípio da publicidade, devendo ser declarado nulos todos os atos subseqüentes ao vício do processo administrativo acima apontado, sob pena de afronta aos princípios constitucionais radicados no art. 5. II e art. 37, caput da Constituição da República de 1988.

Resta claro, portanto, que houve vícios insanáveis no curso do processo, o que causou sua contaminação por completo, não sendo válido o resultado final deste, qual seja a aplicação punitiva.

#### II.2 – DA PUBLICAÇÃO DE NORMA POSTERIOR BENÉFICA – NECESSIDADE DE APLICAÇÃO – INEXISTÊNCIA DE CONDUTA DELITIVA.

Além do exposto, suficiente para elidir a pretensão punitiva, ainda faz-se mister mencionar que no mês de maio de 2007 foi publicada a **Deliberação Normativa COPAM nº 108**, a qual estabelece novos prazos para adequação de empreendimentos de acordo com a classe em que se enquadrem.

Neste sentido, é incoerente autuar o empreendimento por não possuir AAF em janeiro de 2007 (data da autuação), uma vez que a deliberação normativa posterior prorrogou os prazos para adequação. No momento da fiscalização ainda não teria expirado o tempo concedido para que as pertinentes reformas fossem realizadas. Transcreva-se, ao ensejo, o artigo 4º da DN 108/07 COPAM:

“Art. 4º - O art. 5º da Deliberação Normativa nº 50, de 28 de novembro de 2001 passa a vigorar acrescido dos seguintes parágrafos:

§1º – Os empreendimentos convocados que ainda não se regularizaram, ficam obrigados a atender aos prazos e procedimentos estabelecidos no Anexo 4 desta Deliberação Normativa.

§2º – As companhias distribuidoras de derivados de petróleo e álcool carburante terão que comunicar ao órgão ambiental a falta de regularização ambiental do empreendedor que com ela contrata.”

A jurisprudência pátria é uníssona em admitir que a lei mais benéfica deve retroagir para favorecer o administrado, de modo que a DN 108 deve,



indubitavelmente, ser a norma orientadora no caso sob comento, o que implicará na insubsistência do auto de infração, uma vez que, nos termos de tal diploma legal, o empreendimento não esteve em mora perante o Poder Público quando da fiscalização. Comprove-se, *verbis*:

“Administrativo E Processo Civil. Não Conhecimento De Apelo Intempestivo. Ação Revisional. Auxílio-Acidente. **Retroatividade De Lei Mais Benéfica**. Juros De Mora. Litigância De Má-Fé.  
1. Não Se Conhece De Apelo Interposto A Destempo.  
2. Imperiosa Se Mostra A Aplicação De Norma Mais Benéfica Ao Segurado Por Se Tratar De Legislação Acidentária, Cujo Escopo É Garantir O Amplo Auxílio Aos Beneficiários.” (APELAÇÃO CÍVEL 20060110375536APC DF, Acórdão Número : 271732, Data de Julgamento : 21/03/2007, Órgão Julgador : 3ª Turma Cível, Relator : MARIO-ZAM BELMIRO, Publicação no DJU: 12/06/2007 Pág. : 106)

Por se tratar da mesma matéria, é fato que a DN 108 revoga a parte da norma ambiental que exige as medidas de adequação que precedem a expedição de Autorização Ambiental de Funcionamento até o termo do prazo concedido. Assim dispõe o artigo 2º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, em seu § 1º, *litteris*:

“Art. 2º - Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.  
§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.”

Por ser a nova lei benéfica ao empreendimento, esta deve retroagir, emprestando seus efeitos ao autuado, de modo que ainda não teria expirado prazo para que o posto se adequasse no momento da vistoria, não sendo legítima a autuação.

Frise-se que a doutrina pátria é pacífica em reconhecer que se aplica ao processo administrativo, não transitado em julgado, a legislação posterior mais benéfica aos acusados. Comprove-se, pois:

“Com efeito, apesar de as leis serem editadas para regular fatos atuais ou futuros – como acontece normalmente – as normas que beneficiem os infratores retroagem, a fim de prestigiar a nova realidade imposta pelo legislador, a qual tem incumbência de acolher os anseios da sociedade em um dado tempo e lugar. Não se justifica o Estado punir alguém, quando o legislador valora a conduta (antes ilícita ou pressuposto da pena mais grave), segundo novas



concepções, e entende já não ser ilícita, ou pressuposto da sanção menos grave).<sup>1</sup>

Destarte, o posto não está e nunca esteve em mora frente ao Poder Público, pelo que não pode ser sancionado por supostamente não possuir AAF no momento da vistoria.

Assim, a retroação da Deliberação Normativa 108/07 COPAM ao momento da fiscalização tornou inexigível a pronta posse de AAF, mostrando-se ilegal a lavratura do auto de infração 503/2007. Ademais, o empreendimento formalizou seu processo a tempo e modo devidos, conforme informações extraídas do sítio eletrônico do SIAM:

### Siam – Sistema Integrado de Informação Ambiental

Empreendedor	86422151000153 - AUTO POSTO SERRA NEGRA LTDA	Município	ALTEROSA
Empreendimento	86422151000234 - AUTO POSTO SERRA NEGRA LTDA	Município	ALTEROSA
Processo Técnico	06955/2007	Endereço	RUA ALFENAS

[Visualizar Mapa](#)   [Nova Pesquisa](#)   [Retornar](#)

Orcão	Tipo de Licença	Quantidade Processos
FEAM	AUTORIZAÇÃO AMBIENTAL DE FUNCIONAMENTO	1
FEAM	Auto Infração	1

Processos Feam

Total de Registros: 1

Tipo Processo	Processo	Atividade	Data Formalização	Data de Validade	Status Processo
Licenciamento FEAM (AAF)	06955/2007/001/2008	Postos revendedores, postos de abastecimento, instalações de sistemas retalhistas e postos flutuantes de combustíveis.	28/02/2008	18/03/2012	AUTORIZAÇÃO CONCEDIDA

<sup>1</sup> VITTA, Heraldo Garcia. A Sanção no Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, pág. 113.



**Ou seja, o empreendimento cumpriu integralmente sua obrigação ambiental, haja vista sua completa regularização e conseqüente aquisição de AAF antes de expirado o lapso temporal contido na DN 108/07.**

**II.3- DA INOCORRÊNCIA DE DANO AMBIENTAL – INEXISTÊNCIA DE LESÃO QUE LASTREIE APLICAÇÃO DE MULTA POR INFRAÇÃO GRAVÍSSIMA.**

O posto autuado não causou qualquer dano ambiental, pressuposto basilar para que possa haver pretensão punitiva pelo cometimento da infração tipificada no artigo 87, inciso IV do Decreto 44.309/06.

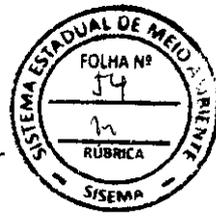
Nesse diapasão, doutrina e jurisprudência informam ser necessária a demonstração científica escoreita (do dano), para fins de gerar a responsabilidade administrativa, com o conseqüente dever de o administrado suportar a sanção ambiental. Comprove-se, *verbis*:

**"MEIO AMBIENTE - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LIMINAR - COMPROVAÇÃO DO DANO - PESQUISA MINERAL. É necessária a comprovação do dano ambiental para a concessão de liminar que visa suspender as atividades de pesquisa mineral." (TJMG, Agravo Nº 000.172.689-2/00 - Comarca de Coromandel - Relator: Exmo. Sr. Des. Aloysio Nogueira)**

**Em outras palavras, como não houve a verificação de dano ambiental pelo fiscal, mas tão somente o relato de não ser o piso impermeabilizado, o que não acarretou em qualquer consequência danosa ao meio ambiente, não há motivação hábil a lastrear a imposição de multa.**

**Não basta a Administração supor a existência de dano. A doutrina e jurisprudência são uníssonas no sentido de que a administração deve provar os fatos do ato administrativo, sob pena de o ver invalidado, por ausência de comprovação de seu direito. Ateste-se, *verbis*:**

**"Logo, em princípio, se o interessado impugnar o ato impositivo, inverte-se o ônus da prova, cabendo a Administração demonstrar os fatos imputados aos infratores. Nesse sentido Lucia Valle Figueiredo, consoante a qual: a prerrogativa de tal importância – presunção de**



legalidade – deve necessariamente corresponder, se houver confronto, a inversão do ônus probandi. Isso é claro, em princípio. Explicam Sérgio Ferraz e Adilson de Abreu Dallari: **A administração-parte tem de provar as suas alegações, sob pena de não as ver reconhecidas (TRF 4ª R., Ap.cível 96.04.47023/0-RS, Rel. Juiz Antonio Albino de Oliveira, DJU 21.07.1999, Seção 2, p. 384.)**<sup>2</sup>

Neste diapasão, para que o fiscal pudesse lavrar o AI tipificando a infração como gravíssima, que pressupõe ocorrência de dano ao meio ambiente, deveria coletar amostra de solo e realizar testes que comprovassem alguma presença de compostos químicos acima dos níveis de intervenção.

Somente o impacto significativo é passível de punição, ou seja, dever-se-ia avaliar as concentrações das substâncias supostamente contidas no solo, para fins de saber se as mesmas implicam em risco à saúde humana, ou seja, uma degradação intolerável. Isto porque, se a contaminação for tolerável, não se constituirá dano ambiental (poluição), passível de punição. Comprove-se, *verbis*:

“Portanto, se verificado um dano tolerável, de acordo com as condições do lugar, não fará surgir a responsabilidade e, por conseguinte, não haverá um dano ambiental reparável, conforme a doutrina do direito de vizinhança, já analisada. Sanchez entende que a tolerabilidade exclui a ilicitude e não surge, portanto, a responsabilidade civil por dano ambiental.”<sup>3</sup>

Assim, não havendo dano ambiental efetivo apto a elevar a gravidade da infração, importando em responsabilidade de indenizar dano, deve ser o Auto de Infração cancelado.

**E, mesmo por amor ao debate, ainda que fosse reconhecido algum descumprimento à legislação, o auto de infração deveria ter sido lavrado tipificando a infração como leve ou grave, pois, repita-se, não existe dano ambiental (=degradação ou poluição) no empreendimento, sendo de menor gravidade qualquer hipotética infração.**

<sup>2</sup> VITTA, Heraldo Garcia. *A Sanção no Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 107.

<sup>3</sup> LEITE, José Rubens Morato. *Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. São Paulo: RT, 2003. p. 190.



Assim, o amoldamento do tipo legal para infração leve ou grave, dadas as especificidades do caso, importa na diminuição da multa para o valor máximo de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), haja vista ser o posto de pequeno porte e primário.

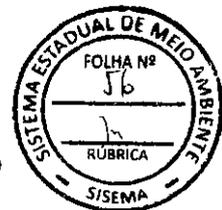
#### II.4 – DO VALOR ERRÔNEO ATRIBUÍDO À PENA – IMPOSSIBILIDADE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – OBRIGAÇÃO INCERTA E NÃO LÍQUIDA.

Além de todo o exposto, capaz de elidir qualquer pretensão punitiva, ainda é de extrema relevância mencionar que jamais poderia ter sido acrescida, ao valor inicial da multa, correção monetária, bem como juros de mora, uma vez que não existe obrigação certa, líquida e exigível, visto que a multa está sendo discutida administrativamente, ainda não tendo exaurido todas as instâncias admissíveis.

Neste diapasão, somente gerará título executivo a decisão irrecorrível, a qual emprestará à pena pecuniária a qualidade de ser líquida, certa e exigível. Por este motivo, ainda não existe tal título, pelo que 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 Rostirola).



Neste diapasão, jamais poderia ter sido acrescida correção monetária à multa que se pretendia aplicar ao posto revendedor, uma vez que ainda não é exigível, líquida e certa a pena pecuniária inicial, frente ao trâmite do processo, com possibilidade de interposição de recurso.

## II.5 – DAS ATENUANTES

Quanto à aplicação das atenuantes, cumpre mencionar que o administrado faz jus a aplicação de, **pelo menos três**, sem prejuízo de aplicação *ex-officio* de outras, que a Administração julgar cabíveis, ou que, porventura, aparecem no decorrer do feito administrativo. As atenuantes que devem ser imputadas são aquelas consubstanciadas nas alíneas “A”, “C” e “E” do artigo 68, inciso I do Decreto 44.844/08, *verbis*:

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

I - atenuantes:

a) a efetividade das medidas adotadas pelo infrator para a correção dos danos causados ao meio ambiente e recursos hídricos, incluídas medidas de reparação ou de limitação da degradação causada, se realizadas de modo imediato, hipóteses em que ocorrerá a redução da multa em trinta por cento.

(...)

c) menor gravidade dos fatos tendo em vista os motivos e suas conseqüências para a saúde pública e para o meio ambiente e recursos hídricos, hipótese em que ocorrerá a redução da multa em trinta por cento;

(...)

e) a colaboração do infrator com os órgãos ambientais na solução dos problemas advindos de sua conduta, hipótese em que ocorrerá a redução da multa em até trinta por cento;”

O empreendedor faz jus a incidência da atenuante descrita no art. 68, inciso I, alínea “A”, do Decreto 44.844/2008. Isto porque, a empresa se adequou completamente às diretrizes ambientais postadas em legislação, antes de vencido o prazo legalmente outorgado pela Deliberação Normativa 108/07 COPAM.

O empreendedor também faz jus a incidência da atenuante descrita no art. 68, inciso I, alínea “C”, do Decreto 44.309/2006. Isto porque, inexistente dano/degradação, não havendo conseqüências danosas para o meio ambiente, uma vez



que não houve menção a mortandade de fauna e flora locais, o que, por si só, já demonstra a menor gravidade dos fatos e suas conseqüências.

A atenuante do inciso I, alínea “E” do mesmo diploma legal, também pode ser aplicada ao empreendimento, uma vez que este se dispõe a realizar reuniões e analisar medidas de mitigação do impacto ambiental de sua atividade perante o órgão ambiental, cogitando, inclusive, assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta – TAC, apenas para fins de diminuição da multa em 50%, consoante faculta o artigo 49, § 2º do artigo 44.844/08, sem que isto implique em confissão do cometimento da infração, mormente por já estar o empreendimento completamente adequado.

### III - DO PEDIDO

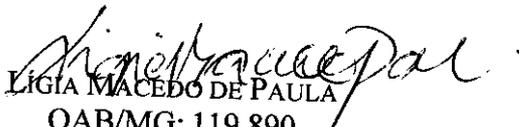
Assim, por todo o exposto e o mais encontrado nos autos, requer seja recebido o presente recurso para fins reformar a r. decisão, cancelando-a, pelos argumentos acima elencados e/ou declarar nulos os atos viciados e subseqüentes (inclusive as r. decisões), convertendo, neste último caso, em diligencia o julgamento do recurso para que a **Recorrente** tenha direito de produzir provas e ser intimada dos atos do processo, nos termos do disposto na Lei Estadual 14. 184/2002.

Caso seja mantido o auto de infração, requer seja a multa reduzida a seu mínimo legal e aplicadas as atenuantes. 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, 04 de junho de 2012.

BERNARDO R. SOUTO  
OAB/MG: 84.947

  
LIGIA MACEDO DE PAULA  
OAB/MG: 119.890