OSCAR DIAS CORRÊA - ADVOGADOS ASSOCIADOS

Inscrição na OAB/MG n.º 187
Av. Brasil, 1666 – 3° andar – CEP 30140-003 – Belo Horizonte – MG
tel. (31) 3261-6767 – fax (31) 3261-6330
oscarcorrea@oscarcorrea.adv.br

49

Exmo. Sr. Presidente da Câmara Normativa e Recursal do COPAM

Processo Administrativo COPAM/PA/N.º 524/2004/002/2004

CESA S/A, inscrita no CNPJ nº 22.067.862/0001-74, com sede na Rodovia MG 424, S/N, KM 36,7, Galpão I, Mezanino, Bairro Manoel Carlos, Pedro Leopoldo- MG, CEP 33.600-000, vem, respeitosamente, em face da decisão de fls. 41 proferida pelo Presidente da Fundação Estadual do Meio Ambiente - FEAM, interpor o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

na forma e prazos legais previstos no Decreto Estadual 44.844/2008, requerendo o seu regular processamento pelas razões anexas.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Belo Horizonte, 23 de Março de 2012.

Roberto J. Bleser.
Roberto Corrêa da Silva Bleser
OAB/MG 81.209

Protocolo de Entrad.
Gabinete Adjunto
Nº
Data: / /

SECRETARIA

Recorrente: CESA S/A

Ref.: Razões de Recurso Administrativo

Excelsa Câmara Normativa e Recursal do COPAM,

I - DA TEMPESTIVIDADE

A recorrente, conforme "Aviso de Recebimento" de fls. 45, foi intimada da decisão recorrida no dia 23/02/12 (quinta-feira), iniciando a contagem do prazo para oposição do Recurso Administrativo no dia 24/02/2012 (sexta-feira) e terminando no dia 24/03/2012 (sábado), sendo prorrogado para o primeiro dia útil subsequente, qual seja, 26/03/2012 (segunda-feira). Tendo sido o presente recurso protocolado no dia 23/04/2012, o mesmo é tempestivo.

II - BREVE RESUMO DA CONTROVÉRSIA

No dia 12/05/04, foi lavrado o Auto de Infração n.° 001327/2004 imputando à recorrente a prática da conduta prevista no item 1 do § 3° do art. 19 do Decreto n.° 39424/98. Neste sentido, transcreve-se o dispositivo em questão:

> *"Art. 19 - Para efeito da aplicação das penalidades a que se refere o artigo anterior, as infrações classificam-se como leves, graves e gravíssimas.*
> *(...)*
> *§ 3° - São consideradas infrações gravíssimas:*
> *1 - dar início ou prosseguir atividade efetiva ou potencialmente poluidora ou degradadora do meio ambiente sem a Licença de Operação; (...)."*

Intimada, a recorrente não apresentou defesa ou impugnação ao auto de infração, sendo o mesmo ratificado pela Câmara de Atividades de Infra-Estrutura – CIF que, em

atenção ao parecer jurídico emitido, deliberou pela aplicação de 01 (uma) multa no valor de R$10.641,00 (dez mil seiscentos e quarenta um reais).

Realizada nova intimação da recorrente, agora para tomar conhecimento da deliberação tomada pela Câmara de Atividades de Infra-Estrutura – CIF, a recorrente apresentou o pedido de reconsideração de fls. 16/22 alegando:

a) ilegalidade do auto de infração uma vez que, nos termos da Resolução CONAMA n.º 237/2000 e Deliberação Normativa COPAM n.º 50/2001, o empreendimento considerado irregular não necessitava de licenciamento ambiental;

b) ilegalidade do auto de infração haja vista que, para configuração da infração prevista no item 1 do § 3º do art. 19 do Decreto n.º 39424/98, é necessária a configuração da poluição ou degradação ambiental, o que não ocorreu;

Submetido o pedido de reconsideração à Procuradoria Jurídica da Fundação Estadual do Meio Ambiente, foi emitido o parecer jurídico de fls. 25/27 opinando pela manutenção da sanção aplicada porém com redução do valor da multa para R$10.001,00 (dez mil e um real).

Submetido a análise do processo ao vice-presidente da Fundação Estadual do Meio Ambiente, este proferiu a decisão de fls. 28 indeferindo o pedido de reconsideração e mantendo a penalidade aplicada (multa) com redução do valor para R$10.001,00 (dez mil e um real).

Devido ao vício de incompetência, a decisão de fls. 28 foi anulada sendo o processo, depois de muitas idas e vindas, submetido à apreciação do Presidente da Fundação Estadual do Meio Ambiente que ratificou a aquela decisão.

Data venia, em que pesem as considerações, a decisão de fls. 41 deve ser reformada pois, além de ser desprovida de qualquer fundamentação, na hipótese, a instalação dos tanques suspensos não exigia licenciamento ambiental. Além disso, o auto de infração apresenta vícios insanáveis uma vez que capitulou a conduta da recorrente em legislação revogada, sendo impossível o aproveitamento do auto de infração uma vez

que, pela nova legislação, a capitulação indicada exige comprovação da ocorrência de poluição ou degradação ambiental, o que não ocorreu.

III – RAZÕES DA REFORMA DA DECISÃO

III.a – Ausência de Motivação – Decisão Nula

Pelo princípio da motivação, a Administração Pública tem o dever de justificar todos os seus atos administrativos, devendo indicar os fundamentos fáticos e jurídicos que justificam a adoção da medida. Neste sentido:

> *"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 discrição, 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."*[1]
>
> *"Mediante a motivação, que reúne os elementos de fato e de direito determinantes da ação do Estado, fica justificada a concretização do ato administrativo. Com efeito, não se concebe que da parte de pessoa razoável emane ato desvinculado ao motivo e, no campo do direito público, tal princípio lógico se aplica, com muito maior rigor, visto que, tratando-se de ato administrativo, não se admite que, a não ser por exceção, quando interesses de ordem pública estão em jogo, deixa a Administração de motiva-lo."*[2]
>
> *"O conceito de ilegalidade ou ilegitimidade, para fins de anulação do ato administrativo, não se restringe somente à violação frontal da lei. Abrange não só a clara infringência do texto legal como, também, o abuso, por excesso ou desvio de poder, ou por relegação dos princípios gerais do Direito. Em qualquer dessas hipóteses, quer ocorra atentado flagrante à norma jurídica, quer ocorra inobservância velada dos princípios do Direito, o ato administrativo padece de vício de ilegitimidade e se torna*

[1] MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Discricionariedade e Controle Jurisdicional. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001. 110 p. 99 p.

passível de invalidação pela própria Administração ou pelo Judiciário, por meio de anulação." [3]

Na hipótese, o Presidente da Fundação Estadual do Meio Ambiente – FEAM não expôs os motivos que o levaram a indeferir o pedido de reconsideração tendo, apenas e tão somente, disposto que mantinha a decisão de fls. 28 que, do mesmo modo, não traz qualquer fundamentação jurídica ou fática justificadora para o indeferimento do pedido de reconsideração. Neste sentido, para que não restem dúvidas, transcrevem-se as decisões em questão:

> *"O Vice-Presidente da Fundação Estadual do meio Ambiente – FEAM, nos termos da Portaria n.º 373, de 19 de Dezembro de 2008, que delegou competência para prática dos atos previstos no art. 16-C, § 1º da Lei n.º 7.772 de 8 de setembro de 1980, decide indeferir o Pedido de Reconsideração, mantendo a penalidade de multa aplicada anteriormente, alterando, entretanto, o seu valor para R$10.001,00 (dez mil e um reais), nos termos do art. 96 do decreto 44.844/2008, conforme o Parecer Jurídico."* (fls. 28).
>
> *"O Presidente da FUNDAÇÃO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE – FEAM, nos termos do art. 16-c § 1º da Lei n.º 7.772 de 8 de setembro de 1980, tendo em vista o Parecer Jurídico de fls. 39, decide manter a Decisão de fls. 28, protocolada sob n.º 078482/2010."* (fls. 41).

Corroborando a ausência de motivação da decisão recorrida, tem-se o fato da autoridade em questão ter ratificado uma decisão que, conforme decisão de fls. 37, foi anulada em razão do vício de incompetência absoluta. Neste sentido, transcreve-se:

> *"A autoridade competente, servidor Alexandre Magrineli dos Reis, MASP 387128-2, conforme Portaria n.º 405, de 20 de setembro de 2010, que delegou competência para prática dos atos previstos no art. 16-C, § 1º da Lei n.º 7.772, de 8 de setembro de 1980, tendo em vista o Adendo ao*

---

[2] CRETELLA JÚNIOR, José. Curso de Direito Administrativo. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 277

[3] MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998. 714 p. p. 182

Parecer Jurídico de fls. 36, decide anular a Decisão de fls. 28, protocolada sob n.º 078482/2010." (fls. 37).

Portanto, diante da ausência de motivação da decisão que indeferiu o pedido de reconsideração que, frise-se, baseou-se numa decisão também desmotivada e, pior, já declarada nula, deve a decisão recorrida ser anulada.

III.b – Da Inexistência de Qualquer Infração – Desnecessidade de Licenciamento – Ofensa ao Princípio da Legalidade

Nos termos da Resolução CONAMA n.º 273/2000 e da Deliberação Normativa COPAM n.º 50/2001, são dispensadas dos licenciamentos as instalações aéreas com capacidade total de armazenagem menor ou igual a 15 m^3 desde que destinadas ao abastecimento do detentor das instalações. Neste sentido, transcrevem-se os dispositivos:

> *"Art. 1º A localização, construção, instalação, modificação, ampliação e operação de postos revendedores, postos de abastecimento, instalações de sistemas retalhistas e postos flutuantes de combustíveis dependerão de prévio licenciamento do órgão ambiental competente, sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis.*
> *(...)*
> *§ 4º Para efeito desta Resolução, ficam dispensadas dos licenciamentos as instalações aéreas com capacidade total de armazenagem de até quinze m^3, inclusive, destinadas exclusivamente ao abastecimento do detentor das instalações, devendo ser construídas de acordo com as normas técnicas brasileiras em vigor, ou na ausência delas, normas internacionalmente aceitas."* (Resolução CONAMA n.º 273/2000).

> *"Art. 6º - Ficam dispensadas do licenciamento ambiental a que se refere esta Deliberação Normativa as instalações aéreas com capacidade total de armazenagem menor ou igual a 15 m3 (quinze metros cúbicos), desde que destinadas exclusivamente ao abastecimento do detentor das instalações, devendo ser construídas de acordo com as normas técnicas em vigor, ou na*

ausência delas, com normas internacionalmente aceitas." (Deliberação Normativa COPAM n.º 50/2001).

Pela simples análise das instruções normativas mencionadas, conclui-se que a recorrente não precisa de qualquer licenciamento para instalação e operação dos tanques apontados como irregulares, devendo ser destacado que, com base nos atos normativos supramencionados, não é possível concluir que, para instalação de mais de um tanque cujo somatório das capacidades ultrapasse 15 m^3, é necessário licenciamento ambiental, sendo falacioso tal argumento contido no Parecer Jurídico de fls. 25/27 uma vez que, além de estar dando uma interpretação extensiva para restringir direitos, não encontra amparo do ordenamento jurídico com a consequente violação do princípio da legalidade.

No tocante a Administração Pública, o princípio da legalidade não só veda a atuação *contra legem* ou *praeter legem*, como impõe o agir *secundum legem*, ou seja, o Poder Público encontra nas leis seus poderes e seus limites, sendo vedada qualquer atuação que extrapole a previsão legal. Neste sentido:

> *"Assim, o princípio da legalidade é o da completa submissão da Administração às leis. Esta deve tão-somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática. Daí que a atividade de todos os seus agentes, desde o que lhe ocupa a cúspide, isto é, o Presidente da República, até o mais modesto dos servidores, só pode ser de dóceis, reverentes, obsequiosos cumpridores das disposições gerais fixadas pelo Poder Legislativo, pois esta é a posição que lhes compete no Direito brasileiro."* [4]

Do mesmo modo, posiciona-se a jurisprudência:

> *"MANDADO DE SEGURANÇA. DROGARIA. DRUGSTORE. OBJETO DO CONTRATO SOCIAL. VEDAÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. VIGILÂNCIA SANITÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. ILEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DA LEI 5.991/73 ALTERADA PELA LEI 9.069/95. RESTRIÇÃO IMPOSTA PELA RESOLUÇÃO 149/03-ANVISA. - Ante as alterações implementadas pela LF 9.906/95 à LF 5.991/73 não existe*

qualquer restrição à instalação das "drugstores" no mesmo recinto das drogarias e farmácias, haja vista incluírem-se aquelas entre os estabelecimentos que comercializam os produtos denominados "correlatos". - A Administração Pública não pode exigir do administrado obrigações ou proibições não previstas em lei, impondo-lhe limitações à comercialização de atividades previstas no contrato social, obstaculizando-lhe o livre exercício de atividade econômica conferido pelo parágrafo único do art. 170 da CR/88. - No direito público o princípio da legalidade quer dizer exatamente que o Estado somente pode exigir alguma ação ou abstenção do administrado quando houver lei preexistente, ao contrário do direito privado que é permissivo quando não houver lei que proíba." (TJMG – APC 1.0707.05.104400-6/001 – 7ª CC – Rel. des. Belizário de Lacerda – julg. 13/02/07).

Sendo assim, como a Resolução CONAMA n.º 273/2000 e a Deliberação Normativa COPAM n.º 50/2001 dispensam o licenciamento para instalação de tanques com capacidade de até 15 m^3, sendo irrelevante a quantidade de tanques instalados bem como o somatório das capacidades, deve a decisão recorrida ser reformada, desconstituindo-se, por via de consequência, o auto de infração indevidamente lavrado.

III.c – Da Insubsistência do Auto de Infração - Capitulação Equivocada – Inexistência de Poluição ou degradação Ambiental – Falta Grave – Redução da Multa

Corroborando a insubsistência do auto de infração e, consequentemente, da sua ilegalidade, tem-se que a conduta da recorrente foi capitulada como incursa no item 1 do § 3º do art. 19 do Decreto n.º 39424/98, tendo o fiscal assim descrito a infração:

"Operar atividade efetiva ou potencialmente poluidora ou degradadora do meio ambiente, com dano ambiental sem licença prévia de instalação ou de operação."

Entretanto, na data da vistoria (12/04/04) e da lavratura do auto de infração (12/05/04), já estava em vigor o Decreto 43.127/2002 que, alterando a redação do item 1

[4] MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 12ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000. 845 p. 72 p.

do § 3° do art. 19 do Decreto n.° 39424/98, na sua parte final, passou a exigir a efetiva constatação da poluição ou degradação ambiental para que a conduta fosse capitulada no dispositivo em questão. Neste sentido, transcreve-se:

> *"Art. 19 - Para efeito da aplicação das penalidades a que se refere o artigo anterior, as infrações classificam-se como leves, graves e gravíssimas.*
> *(...)*
> *§ 3° - São consideradas infrações gravíssimas:*
> *1. instalar, construir, testar, operar ou ampliar atividade efetiva ou potencialmente poluidora ou degradadora do meio ambiente sem Licenças Prévia, de Instalação ou de Operação emitidas pelas Câmaras Especializadas do COPAM ou seus órgãos seccionais de apoio, se constatada a existência de poluição ou degradação ambiental; (...)."*

Como se pode observar, além da recorrente ter sido capitulada como incursa em dispositivo legal já revogado o que, por si só, já torna insubsistente o auto de infração, para caracterização da infração e aplicação da sanção imposta, pela nova redação dada pelo Decreto 43.127/2002 ao item 1 do § 3° do art. 19 do Decreto n.° 39424/98, era indispensável a comprovação da ocorrência da poluição ou degradação ambiental o que, frise-se, não ocorreu.

Diante dos vícios existentes no auto de infração, impossível a manutenção da decisão recorrida que, indevidamente, ratificou um auto de infração que, como demonstrado, além de basear-se em dispositivo legal revogado, não pode ser aproveitado pela ausência de comprovação de um dos requisitos essenciais exigidos, qual seja, a comprovação da poluição ou degradação ambiental. Neste sentido, cite-se o posicionamento da jurisprudência:

> *"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - "AUTO DE INFRAÇÃO" - ENGENHO DE PUBLICIDADE - NOTIFICAÇÃO POR CARTA REGISTRADA - POSSIBILIDADE - INEXISTÊNCIA DE LICENÇA - NOTIFICAÇÃO PRÉVIA -*

PRESCINDIBILIDADE - DANO À FLORA - AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DA CONDUTA ANTIJURÍDICA - NULIDADE DO AUTO - VIOLAÇÃO AO "PRINCÍPIO DA LEGALIDADE" - MULTA IMPOSTA - EXCESSIVIDADE NÃO CONFIGURADA - REINCIDÊNCIA NA PRÁTICA DO ATO INFRATOR - PARCIAL PROVIMENTO DA IRRESIGNAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ART. 6º DA LEI Nº 6.830/1980, ART. 104 DO CTM, LEI MUNICIPAL Nº 8.616/2003, DECRETOS MUNICIPAIS Nº 5.983/1998, Nº 11.601/2004 E ART. 333, I DO CPC, A notificação do contribuinte por "Carta Registrada" não viola o contraditório e a ampla defesa, mormente, quando incontestável a concretização do ato, sendo possível, até mesmo, identificar o empregado recebedor do expediente. Se o contribuinte autuado não detém licença para instalar o engenho de publicidade, prescindível é a notificação prévia para sanar a irregularidade. O "auto de infração" que não descreve a conduta antijurídica causadora do dano à flora, fere não apenas o "princípio da legalidade", bem como do contraditório e da ampla defesa, contaminando de nulidade a "Certidão de Dívida Ativa" que embasa a execução da multa nele imposta. Cabe ao contribuinte apresentar elemento probatório que indique que a multa imposta apresenta-se excessiva, elidindo os fatos contidos no AI, que demonstram que a sua aplicação está adequada ao tipo de infração cometida." (TJMG – APC 1.0024.05.801057-0/001 – 5ª CC – Rel. Des. Dorival Guimaraes Pereira – julg. 15/03/07).

Ad argumentandum, caso esta Câmara entenda que não seja a hipótese de anulação do auto de infração pelas irregularidades apontadas, no mínimo, o mesmo deverá ser revisto para que seja adotada a correta capitulação da infração, qual seja, aquela prevista no item 1 do § 2º do art. 19 do Decreto n.º 39424/98, com a redação dada pelo Decreto 43.127/2002, que possui a seguinte redação:

> *"Art. 19 - Para efeito da aplicação das penalidades a que se refere o artigo anterior, as infrações classificam-se como leves, graves e gravíssimas.*

(...)

§ 2° - São consideradas infrações graves:

1. instalar, construir, testar, operar ou ampliar atividade efetiva ou potencialmente poluidora ou degradadora do meio ambiente sem Licenças Prévia, de Instalação ou de Operação emitidas pelas Câmaras Especializadas do COPAM ou seus órgãos seccionais de apoio, se não constatada a existência de poluição ou degradação ambiental;(...)"

Observe-se que tal adequação se faz necessária em razão da inexistência de poluição ou degradação ambiental como, aliás, restou reconhecido no Parecer Jurídico de fls. 26 onde o ilustre procurador afirma que, *"para análise do caso em epígrafe, é irrelevante qualquer alegação do Autuado quanto à inexistência ou inocorrência de dano ambiental, haja vista que a capitulação utilizada na lavratura do Auto de Infração, por si só, descarta qualquer possibilidade de dano, quando menciona, ao final do parágrafo, 'se não constatada a existência de poluição ou degradação ambiental'"*. (fls. 26).

Consequentemente, devido a alteração da capitulação da infração, o valor da multa deverá ser reduzido para R$2.501,00 (dois mil quinhentos e um reais) em razão da conduta da recorrente ser tipificada como grave nos termos do item 106 do Anexo I do Decreto 44.844/2008.

Portanto, a decisão recorrida deve ser reformada, anulando-se o auto de infração em razão de inconsistências insanáveis (capitulação equivocada) ou, *ad argumentandum,* deverá ser reformada para reduzir o valor da multa para R$2.501,00 (dois mil quinhentos e um reais) em razão da conduta da recorrente ser tipificada como grave nos termos do item 106 do Anexo I do Decreto 44.844/2008.

IV - DO PEDIDO

Diante do exposto, a recorrente pede que seu recurso administrativo seja conhecido e provido para que:

a) diante da ausência de motivação da decisão que indeferiu o pedido de reconsideração, seja a mesma cassada, determinando-se novo julgamento;

b) com fulcro na Resolução CONAMA n.º 273/2000 e a Deliberação Normativa COPAM n.º 50/2001, seja a decisão recorrida reformada, desconstituindo-se, por via de consequência, o auto de infração lavrado sem que tenha ocorrido qualquer infração;

c) em razão das inconsistências do auto de infração (capitulação errada), seja a decisão recorrida reformada, anulando-se o auto de infração emitido sem a devida observância dos requisitos legais;

d) *ad argumentandum,* caso seja mantida a subsistência do auto de infração, seja a decisão recorrida reformada para reduzir o valor da multa para R$2.501,00 (dois mil quinhentos e um reais) em razão da suposta conduta ilícita ser tipificada como grave nos termos do item 106 do Anexo I do Decreto 44.844/2008;

Nestes termos,

Pede deferimento.

Belo Horizonte, 21 de Março de 2012.

Roberto C. Bleser.

Roberto Corrêa da Silva Bleser

OAB/MG 81.209