AO

COPAM – CONSELHO ESTADUAL DE POLÍTICA AMBIENTAL

CÂMARA NORMATIVA E RECURSAL

Processo: 3183/2001/002/2003
Auto de Infração nº: 1077/2003

COPEVE COMÉRCIO PEÇAS VEÍCULOS LTDA., sociedade empresária, portadora do CNPJ de n.º 16.991.952/0001-54, já qualificada nos autos do processo em epígrafe, com endereço para intimação na Praça Atílio Bonfante, 113, Centro, no município de Astolfo Dutra/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 proferida pela Diretora de Monitoramento e Fiscalização Ambiental, 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 39.424/98, *verbis*:

Regional Copam 20/10/2010 17:04 - R116867/2010

"Art. 19 - Para efeito da aplicação das penalidades a que se refere o artigo anterior, as infrações classificam-se como leves, graves e gravíssimas.[7]I
(...)
§ 3º - São consideradas infrações gravíssimas:
(...)
2. descumprir determinação ou condicionantes formulada pelo Plenário do COPAM, por Câmara Especializada, ou por órgão seccional de apoio, inclusive planos de controle ambiental, de medidas mitigadoras, de monitoração, ou equivalentes, aprovadas nas Licenças Prévia, de Instalação ou de Operação, se constatada a existência de poluição ou degradação ambiental;"

Foi realizado julgamento, que retificou a multa para o valor de R$ 20.001,00 (vinte mil e um reais) para a pena aplicada pela suposta infração tipificada no § 3º, item 2 do Decreto 39.424/99.

Em que pese o renomado conhecimento dos doutos julgadores, a decisão é passível de reforma, pelas razões abaixo aduzidas:

II – DO DIREITO

II.1- DA PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA – MAIS DE CINCO ANOS CORRIDOS DESDE A AUTUAÇÃO.

Inicialmente, cumpre mencionar que o Auto de Infração que lastreou a aplicação da multa foi lavrado em DEZEMBRO DO ANO DE 2003, enquanto o julgamento administrativo somente se concretizou em SETEMBRO DE 2010.

Entretanto, somente no durante os cinco anos subseqüentes poderia haver pretensão punitiva, a qual elide-se com superação do decurso do lapso temporal de cinco anos, quando opera a prescrição.

Isto porque, é cediço que o prazo prescricional administrativo, tanto para que a Administração reclame direito próprio ou para

que atue como pólo ativo, remonta a cinco anos, por analogia com leis administrativas federais aplicáveis ao caso.

A Lei 9.873/99 fixa o prazo de cinco anos no âmbito federal, não sendo, no entanto, inovação jurídica, uma vez que outras regras sempre emprestaram a definição de cinco anos para prescrição administrativa em caráter genérico. Hely Lopes Meirelles, com esclarecida precisão traduz a questão:

> "Entendemos que, quando a lei não fixa prazo da prescrição administrativa, esta deve ocorrer em cinco anos, à semelhança da prescrição das ações pessoais contra a Fazenda Pública (Dec. 20.910/32), das punições dos profissionais liberais (Lei 6.838/80) e para cobrança do crédito tributário (CTN, art. 174)." [i]

Neste diapasão, como o julgamento do AI lavrado em 30/12/2003, somente foi comunicado ao autuado através do ofício 1611/2010/NAI/DMFA/FEAM, datado de 22/09/2010, já se passaram quase 7 (sete) anos, não podendo o ato administrativo produzir seus efeitos. Ou seja, já se encontrava prescrita a pretensão punitiva da FEAM, quando do julgamento, devendo ser arquivado o processo.

Ou seja, mais de 5 (cinco) anos após o ato administrativo apto a gerar a aplicação de multa, não existe possibilidade de imputação de tal penalidade ao empreendimento em questão.

A pretensão punitiva da Administração Pública iniciou-se a partir da lavratura do auto de infração, em 30/12/2003, devendo o prazo prescricional para aplicação ser computado a partir de então, pelo que já se passaram mais de cinco anos.

NÃO PODE, ASSIM, SER APLICADA QUALQUER PENA APÓS TRANSCRITO O PRAZO PRESCRICIONAL, PELO QUE A FEAM, DADO SEU PODER DE AUTO-TUTELA, DEVE REVOGAR A DECISÃO DE APLICAÇÃO DA MULTA, ANULANDO SEU ATO PUNITIVO.

II.2 – 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 irregularidades 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**. Tampouco foi intimado 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 declarados 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 houveram vícios insanáveis no curso do processo, o que causou contaminação do mesmo por completo, não sendo válido o resultado final deste, qual seja a aplicação punitiva.

II.3 – DO DEVIDO CUMPRIMENTO DAS DETERMINAÇÕES LEGAIS – AUSÊNCIA DE LASTRO PARA APLICAÇÃO PUNITIVA – DA EXISTÊNCIA DOS DOCUMENTOS SOLICITADOS À ÉPOCA DA FISCALIZAÇÃO.

Cumpre pontuar que o Auto de Infração fora lavrado com lastro no artigo 19, § 3º, II por supostamente terem sido descumpridas as seguintes determinações da Deliberação Normativa nº 50/01: (i) efetuar teste de estanqueidade nos tanques e (ii) apresentar controle de manutenção das caixas separadoras de água e óleo.

Contudo, houve cumprimento destas duas exigências mesmo antes da lavratura do Auto de Infração, devendo o mesmo ser julgado insubsistente.

O empreendimento atendeu devidamente à convocação para o licenciamento ambiental e obteve sua OLA em 28/12/01.

Em Maio de 2002, o posto contratou a empresa PROA para realização do licenciamento ambiental do posto revendedor, conforme documentação já acostada aos autos. A PROA, executando as diligências para o licenciamento, delegou à Haztec a realização dos testes de estanqueidade, os quais foram realizados em 18/10/2002, sendo os laudos emitidos em 22/10/2002.

Apesar de já devidamente realizados os testes desde outubro de 2002, antes da lavratura do AI em 30/12/2002, o r. fiscal, a seu talante, optou por não contemplar o documentos. Irrefutável, assim, que jamais ocorreu o

descumprimento desta condicionante, mas apenas não haviam sido recebidos os laudos na data da lavratura do AI, bem como não foram sequer aceitos pelo fiscal.

Não havendo inadimplemento efetivo da exigência, não existe causa justa para lastrear a aplicação punitiva, devendo a mesma ser cancelada.

No que toca a alegação de que não havia controle de manutenção da SAO, a mesma não corresponde à realidade do empreendimento no momento da vistoria. **Em dezembro de 2002, data da lavratura do Auto de Infração, o empreendimento possuía Plano de Manutenção da Caixa Separadora, bem como Plano de Controle Ambiental, os quais mais uma vez se negou o fiscal a analisar.**

A SAO estava em perfeito estado de funcionamento e era monitorada diariamente, com manutenção periódica e recolhimento dos resíduos pela empresa Lwart Lubrificantes, conforme documentos já trazidos aos autos.

Assim, também não houve descumprimento acerca da manutenção das caixas separadoras de água e óleo apto a lastrear a pretensão punitiva.

Outrossim, apenas para fins de argumentação, ainda que tivesse havido cometimento de alguma infração, esta não poderia ter sido classificada como gravíssima, haja vista que os testes de estanqueidade comprovaram funcionamento perfeito dos tanques, bem como as caixas separadoras era eficientes no tratamento dos efluentes.

II.4 – DA PUBLICAÇÃO DE NORMA POSTERIOR BENÉFICA – RETROATIVIDADE – INEXISTÊNCIA DE CONDUTA DELITIVA – DO ATENDIMENTO A TODAS AS EXIGÊNCIAS DA FEAM

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 estabeleceu novos prazos para adequação de empreendimentos de acordo com a classe em que se enquadrem.

Neste sentido, é incoerente autuar o empreendimento por descumprimento de condicionantes que visam a regularização do empreendimento, uma vez que a deliberação normativa posterior prorrogou os prazos para adequação. 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 as alterações da Deliberação Normativa 108/07 devem emprestar seus efeitos ao momento do ato administrativo punitivo, o que implicará na insubsistência do auto de infração. Isto porque, nos termos da nova norma, o empreendimento não estava em mora perante o Poder Público. 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 exigia o atendimento das condicionantes impostas na DN 50/01, as quais são medidas de adequação, 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, pelo que não é 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).[2]

Neste sentido, por força da nova legislação estadual, qual seja, DN COPAM n. 108/2007, o empreendimento faz jus ao cancelamento do AI, haja vista a retroação da legislação estadual extrair o caráter imperativo dos dispositivos legais que culminaram na sua autuação. Destarte, o posto não está em mora frente ao Poder Público, pelo que não pode ser sancionado por supostamente não ter executado as condicionantes no momento da vistoria.

Assim, nada obstante a retroação da Deliberação Normativa 108/07 COPAM ao momento da fiscalização tornar inexigível a implementação das condicionantes, tornando ilegal a lavratura do auto de infração, ainda faz-se mister mencionar que o empreendimento cumpriu integralmente sua obrigação ambiental, haja vista sua completa regularização.

---

[2] VITTA, Heraldo Garcia. A Sanção no Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, pág. 113.