

## PARECER PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 2704-05.67/08-9.

**Recorrente: PETROBRAS DISTRIBUIDORA S.A , atual REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A**

**Recorrida: CONSEMA**

**Auto de Infração: 01/2008.**

**Dispositivo legal:** artigos 4º, § 1º, 6º, e 8º do Decreto Estadual nº 38.356/98 e art. 41, § 1º, inc. V do Decreto Federal 3.179/99 – Resolução CONSEMA Nº 028/2002.

**EMENTA: Recurso Consema. Não Admitido. AGRAVO. Arguição de omissão do mérito recursal. Não confirmada. Agravo não admitido. Artigo 2º da Resolução Consema 028/2002.**

### I - RELATÓRIO:

Trata-se de AGRAVO interposto pela Recorrente Petrobras Distribuidora S.A, atual REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A, com fulcro no artigo 2º, § 2º da Resolução Consema nº 28/2002, face decisão administrativa do Consema que **julgou inadmissível** o recurso apresentado pela Petrobras Distribuidora S/A protocolado em 26/06/2016.

Da análise dos autos extrai as seguintes informações relevantes:

A Recorrente foi autuada em 15/02/2008, conforme Auto de Infração nº 02/2008 (fls. 02/05), em razão de **dispor resíduos industriais em área não licenciada, junto a APP do Arroio Cascalho** com fundamento nos artigos 4º, § 1º, 6º, e 8º do Decreto Estadual nº 38.356/98 e art. 41, § 1º, inc. V do Decreto Federal 3.179/99. Apresentou defesa e anexou documentos complementares. Analisado as alegações apresentadas que resultou no parecer técnico 02/2012 concluindo pela procedência do Auto de Infração 02/2008 com Decisão Administrativa nº 453/2012 de 27/07/2012 (fls. 343/251). A decisão da incidência da penalidade imposta foi recebida em 07/08/20012, com recurso no mesmo dia (fls. 258), analisado pela área técnica em 03/04/2014. (fls. 291 e 292).

Em 06/07/2016 (AR fls. 302) a Recorrente teve ciência da decisão e interpôs Recurso Administrativo, arguindo omissão da decisão sobre o tópico VIII do relatório de vistoria e demais itens da decisão recorrida, requerendo a reforma da decisão.

Em 02/01/2017 foi proferido Parecer Jurídico 01/2017 e decisão pela inadmissibilidade do novo recurso apresentado, pois as alegações trazidas já foram devidamente analisadas, sendo mantidas as penalidades impostas.

Desta decisão a Recorrente teve ciência em 16/01/2017 (AR fls. 360 v) e em 18/01/2017 apresentou o presente agravo.

Nas razões do agravo a Recorrente argui:

- a omissão **sobre a nulidade do auto de infração**. Que o Relatório de Vistoria nº 81/08, assinado pelo técnico e serviu de base ao Auto Infração declara haver “lodo” no interior do tonel com o rótulo da REFAP, encontrado no depósito da empresa UTRESA, contudo, após autuação, técnicos da REFAP e dos laboratórios ALAC e ECONSULTING, acompanhados por integrantes do Batalhão Ambiental da Brigada Militar e da Polícia Civil de Portão, efetuaram coleta do material e encontraram materiais descartáveis, como luvas, panos, lixas, e papéis “aparentemente sem muito cheiro ou contaminação”, conforme relato no laudo acostado aos autos. Assim ocorreu **descrição incorreta dos fatos no Auto de Infração e fere o dispositivo no inc. III, art. 116, da**

**Lei nº 11.520/2000**, bem como o Princípio da Verdade Material que rege o processo administrativo sendo aceitável para fins de motivação do ato administrativo. **Alega que a FEPAM não se manifestou sobre estas alegações e sua omissão constitui razão suficiente para interposição do agravo.**

- A omissão quanto a **inexistência de dano ambiental**. Que não consta nos autos prova de dano ou poluição ambiental, cuja constatação é necessária para tipificação da conduta como infracional. Os laudos técnicos apresentados como o juntado aos autos de Inquérito Civil Público nº 00943.00004/2008, contemplaram análises de solo, água superficial e água subterrânea, e concluíram não haver poluição nas águas do arroio Cascalho, tampouco em seus sedimentos. Que foi comprovado que o conteúdo do tonel não era capaz de causar dano ao meio ambiente. Que a decisão proferida se omitiu sobre tais provas para manter a penalidade aplicada à recorrente. Que não foi exposto no auto de infração a motivação de sua lavratura, isto é, a indicação do dano efetivamente causado à área pelo conteúdo do tonel que supostamente pertencia à recorrente e deveria ser reconhecida a nulidade do auto de infração. Argui que tal alegação não foi apreciada por ocasião do julgamento do Recurso Administrativo.

- Da **omissão quanto a ausência de tipicidade da conduta**. Que o auto de infração foi aplicado em decorrência da suposta prática do delito previsto no artigo 42 do Decreto 3.179/99, qual seja, causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora. Que analisando os elementos do referido tipo administrativo pretensamente ofendido pela REFAP, verifica-se que o verbo “causar”, possui o significado de “provocar”, “ocasionar”, exigindo uma ação do infrator no sentido de provocar a situação de poluição, isto é, de voluntariamente poluir. Em relação ao resultado da poluição, para que este seja juridicamente relevante, deverá se exteriorizar em níveis tais que gerem ou possam gerar danos concretos à saúde humana, com destruição significativa da flora ou mortandade de animais. Inexistindo qualquer desses elementos, a conduta será ATÍPICA, ou seja, não poderá ser enquadrada no tipo legal, e, conseqüentemente, ser objeto de sanção.

Requerer a reforma da decisão proferida pela FEPAM que obistou em juízo de admissibilidade o recurso interposto pela recorrente para que seja

## **II – PARECER:**

A Recorrente teve ciência da decisão em 16/01/2017 (AR fls. 360 v) e em 18/01/2017 apresentou o presente agravo, atendendo o prazo de 48 horas determinado pelo § 2º, art. 2º da Resolução do Consema 02/2002, PORTANTO TEMPESTIVO.

Quanto as omissões arguidas no agravo passa a análise:

Assim dispõe o Art. 1º da Resolução Consema 028/2002:

De conformidade ao artigo 118, inciso III, da Lei nº 11.520, de 03 de agosto de 2000, caberá Recurso, em última instância ao Conselho Estadual do Meio Ambiente - CONSEMA, no **prazo de vinte dias**, contra decisão proferida pela autoridade máxima do órgão ambiental, relativa a recurso de auto de infração, que:

**I - tenha omitido ponto argüido na defesa;**

II - tenha conferido à legislação vigente interpretação diversa daquela sustentada pelo CONSEMA; ou

III – apresente orientação diversa daquela manifestada em julgamento realizado pelo órgão ambiental em caso semelhante.

Em relação ao cabimento de agravo, objeto da presente análise o artigo 2º da Resolução Consema 028/2002, disciplina:

Art. 2º. A verificação da admissibilidade do Recurso ao CONSEMA, conforme o artigo anterior, caberá ao órgão ambiental recorrido.

§ 1º Admitido o Recurso, segundo hipótese elencada no artigo 1º desta Resolução, o órgão ambiental recorrido poderá, de ofício, reformar a decisão recorrida.

**§ 2º Sobre a não admissibilidade do Recurso ou quanto à reforma da decisão recorrida, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, o recorrente poderá interpor Agravo ao CONSEMA.**

O Recorrente em seu agravo argui três pontos de omissão, a saber: **sobre a nulidade do auto de infração; inexistência de dano ambiental e ausência de tipicidade da conduta.**

Em fls. 119, consta Termo de Compromisso de Ajustamento Parcial celebrado nos autos do Inquérito Civil nº 00943.00004/2008.

Em relação a arguição quanto as omissões apontadas estas foram objeto de análise, conforme Parecer Jurídico nº 01/2017. Fls. 356 a 359.

O Parecer Jurídico 02/2012 (fls. 234 – 235) e Parecer Jurídico 325/2012 e decisão administrativa nº 453/2012 - (fls. 236 a 250) – igualmente trazem a motivação da decisão.

O Parecer Jurídico 315/2012 atacou todos os argumentos da defesa apresentada, inclusive se manifestando quanto a cópia de dois laudos de análise de resíduos contidos no tonel. Em fls. 238 o Parecer refere a responsabilidade objetiva da Empresa na esfera ambiental recepcionada pela Constituição Federal. Ainda aponta a Teoria do Risco Integral.

A Decisão administrativa 453/2012 faz referência acerca da Procedência do Auto de Infração e quanto a tipificação da infração.

O Parecer Jurídico 085/2016 – fls. 294 a 299, atacou cabalmente todas as alegações formuladas pela Requerente: No item a) da alegada inexistência de dano ambiental; item b) da ausência de motivação, em afronta à ampla defesa do administrado; c) Da Ausência de responsabilidade administrativa por falta denexo causal; item d) Da atipicidade da conduta ( art. 41, parágrafo 1º, inciso V, do Decreto nº 3.179/99), visto que não teria sido comprovado dano ao meio ambiente e) Necessidade de prévia advertência antes da aplicação de multa e f) Do pedido de conversão da multa em serviços de preservação, melhoria e recuperação do meio ambiente.

Apreciando a alegação apresentada para interpor o agravo conclui:

Que foram atacados de forma fundamentada todos os itens apresentados em sede de defesa, culminando com a recomendação para que seja julgado improcedente o recurso apresentado e mantida a DA nº 453/2012 em todos os seus termos, cuja decisão foi proferida nestes termos conforme página 299v.

Portanto, conclui que julgamento de inadmissibilidade do Recurso ao Cosema da DA nº 085/2016, conforme Parecer Jurídico 01/2017 não merece reforma.

Pelos fatos e fundamentos apresentados conclui que não foram apresentados elementos com eficácia para alterar a decisão de inadmissibilidade do recurso, conforme Parecer Jurídico 01/2017, bem como não foi constatada qualquer omissão em relação aos argumentos e fundamentos de defesa, pois todos restaram devidamente analisados e atacados no decisório recorrido.

Opino pela não admissibilidade do presente agravo por não atender aos requisitos previstos no artigo 2º da Resolução Consema 028/2002.

É o parecer.

Porto Alegre/RS, 17 de abril de 2017.

Elaine Terezinha Dillenburg – OAB/RS 76.282  
Representante da FETAG/RS.