



GOVERNO DO ESTADO
RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE
E INFRAESTRUTURA

CONSELHO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE – CONSEMA

**ATA DA 174ª REUNIÃO ORDINÁRIA DA CÂMARA
TÉCNICA PERMANENTE DE ASSUNTOS JURÍDICOS.**

Aos dezoito dias do mês de fevereiro de dois mil e vinte, realizou-se a 174ª Reunião Ordinária da Câmara Técnica Permanente de Assuntos Jurídicos, do Conselho Estadual de Meio Ambiente, na sede da SEMA, situada na Av. Borges de Medeiros, 261, 15º andar, com início às 09h e com a presença dos seguintes Representantes: Sra. Luisa Falkenberg, representante da FIERGS; Sra. Marion Luiza Heinrich, representante da FAMURS; Sr. Cassio Alberto, representante do Comitê de Bacias Hidrográficas; Sr. Egbert Scheid Mollmann, representante da FEPAM, Sra. Ana Carolina Dauve, representante da SEAPDR, Sr. Luís Antônio B. Germano da Silva, representante da SERGS, Sr. Daniel Radici Jung, representante da FARSUL e Sr. Fernando Hochmulher, representante da Secretaria de Segurança Pública. Também participaram da reunião: Sra. Paula Lavratti/FIERGS. Constatando a existência de quórum, a Presidente deu início aos trabalhos às 09h13min. **Passou-se ao 1º item de pauta: Aprovação das Atas 20ª Reunião Extraordinária e 173ª Reunião Ordinária;** Sra. Luisa Falkenberg/FIERGS coloca as atas em regime de votação. Não havendo manifestações. **APROVADO POR UNANIMIDADE. Passou-se ao 2º item de pauta: Recurso Administrativo Nº 051118-0567/17-6 – Fontana S/A;** Sra. Luisa Falkenberg/FIERGS informa aos representantes da câmara técnica que o Sr. Luís Antônio B. Germano da Silva/SERGS solicitou que os processos que se encontram com a SERGS fiquem para a próxima reunião devido a mudança de representante da SERGS. **Passou-se ao 3º item de pauta: Recurso Administrativo Nº 11296-0567/13-5 - Amapá Do Sul S/A Indústria Da Borracha;** Representante não esteve presente, ficará pautada para a próxima reunião. **Passou-se ao 4º item de pauta Recurso Administrativo Nº 11530-0567/14-0 - Comercial Buffon Combustíveis e Transportes Ltda;** Representante não esteve presente, ficará pautada para a próxima reunião. **Passou-se ao 5º item de pauta: Recurso Administrativo Nº 15464-0567/13-0 - Indústria Petroquímica do Sul Ltda;** Representante não esteve presente, ficará pautada para a próxima reunião. **Passou-se ao 6º item de pauta: Recurso Administrativo Nº 006557-05.67/13-5 - Imobras Indústria De Motores Elétricos LTDA;** Sra. Marion Luiza Heinrich/FAMURS relatou que A IMOBRAS INDÚSTRIA DE MOTORES ELÉTRICOS LTDA. foi atuada em decorrência do “não atendimento ao ofício 14335/2012 e aos itens 2.3.1, 4.2 e 4.3 da Licença de Operação 7699/2012-DL, que se refere ao envio trimestral do relatório de envio de efluentes líquidos para tratamento externo, ao preenchimento das planilhas trimestrais de resíduos sólidos (SIGERCORS) e ao envio do Plano de Gerenciamento de Resíduos Sólidos – PGRS”. De acordo com o Auto de Infração, foram infringidos os seguintes dispositivos legais: art. 99 da Lei 11.520/2000, combinado com o art. 33 do Decreto Federal nº 99.274/1990, art. 66, II e art. 80 do Decreto Federal 6.514/2008. Foi imposta a penalidade de multa simples, no valor de R\$ 5.326,00 (cinco mil, trezentos e vinte seis reais), e de advertência, para que a empresa apresente em um prazo máximo de 30 (trinta) dias o atendimento aos itens do Ofício 14435/2012 e itens 2.3.1, 4.2 e 4.3 da Licença de Operação 7699/2012-DL. Também, consta na Auto de Infração que o não cumprimento da advertência implicará na multa de R\$ 10.652,00 (dez mil, seiscentos e cinquenta e dois reais). No entanto, nenhum dos argumentos apresentados se enquadra nas hipóteses de cabimento de recurso ao Conselho, previstas no artigo 1º da Resolução Consema 350/2017, quais sejam: omissão em ponto arguido na defesa, que a decisão tenha conferido à legislação vigente interpretação diversa daquela sustentada pelo Consema ou que a mesma apresenta orientação diferente daquela manifestada em julgamento realizado pelo órgão ambiental em caso semelhante. Também, não se trata de questão de ordem pública. Diante do exposto e da falta dos pressupostos legais previstos na Resolução Consema 350/2017, recebo o Recurso de Agravo e nego provimento. Manifestaram-se com contribuições, questionamentos e esclarecimentos os seguintes representantes: Sr. Luís Antônio B. Germano da Silva/SERGS. **APROVADO POR UNANIMIDADE. Passou-se ao 7º item de pauta: Recurso Administrativo Nº 001788-0567/12-5 – Elidio Guadagnin ME;** Sra. Marion Luiza Heinrich/FAMURS relatou que esse processo se refere ao Auto de Infração lavrado em decorrência do descumprimento de condicionantes da Licença de Operação. Artigos 66, II e 43 do Decreto Federal nº 6.514/2008. Recurso provido. Declarada a prescrição intercorrente. A ELIDIO GUADAGNIN ME foi atuada em decorrência de “deixar de atender as condicionantes estabelecidas na licença ambiental (LO Nº 1355/2008-DL), quais sejam: itens de números 03, 04, 05, 08, 13, 14, 16 e 24. Destruir ou danificar florestas ou demais formas de vegetação natural ou utilizá-las com infringência das normas de proteção em áreas

consideradas de preservação permanente, sem autorização do órgão competente, quando exigível, ou em desacordo com a obtida". Conforme consta no Auto de Infração, foram transgredidos os seguintes dispositivos legais: art. 225 §3º da Constituição Federal, artigos 250 e 251 da Constituição Estadual, art. 17 do Decreto Federal nº 99.274/1990 e artigos 66, II e 43 do Decreto Federal nº 6.514/2008. Foi imposta a penalidade de multa, no valor de R\$ 9.349,00 (nove mil, trezentos e quarenta e nove reais), e de advertência, para que a empresa providenciasse, no prazo de 60 dias, plano de recuperação de área degradada que atenda os itens 03, 04 e 05 da LO, sob pena de ser aplicada uma multa no valor de R\$ 18.698,00 (dezoito mil, seiscentos e noventa e oito reais). Assim, resta claro que as informações de fls. 29 e 30 do processo, que têm como teor, respectivamente, o encaminhamento do processo de um colega para o outro e o encaminhamento do processo de um setor para o outro, não se caracterizam como causas interruptivas da prescrição, restando essa configurada. Ante o exposto, o parecer é pelo conhecimento e provimento do recurso, com fundamento no art. 6º da Resolução CONSEMA nº 350/2017, a fim de que seja declarada a prescrição intercorrente e determinado o arquivamento dos autos. Manifestaram-se com contribuições, questionamentos e esclarecimentos os seguintes representantes: Sr. Egbert Scheid Mollmann/FEPAM e Sr. Luís Antônio B. Germano da Silva/SERGS. Sr. Egbert Scheid Mollmann/FEPAM manifesta-se solicitando pedido de vista desse processo sabendo que tem 20 dias para mandar o parecer, correspondendo ao dia 10/03/2020. **Passou-se ao 8º item de pauta: Recurso Administrativo Nº 018827-0567/11-0 – Petrobras Distribuidora S.A;** Sra. Luisa Falkenberg/FIERGS que o processo trata da Inadmissibilidade do recurso. Omissão de pontos arguidos na defesa. Interpretação divergente em processo aprovado pelo CONSEMA. Prescrição intercorrente. Da análise do processo, verifica-se clara omissão por parte do órgão julgador no trato das argumentações apresentadas pela recorrente quanto (1) à natureza da responsabilidade administrativa e (2) cabimento da prescrição intercorrente. Preenchidos os requisitos de tempestividade e admissibilidade, cabe lembrar o disposto na Súmula 473 do STF: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. O parecer é pela nulidade do Auto de Infração n. 1119/2011 por descumprimento aos princípios da legalidade, da motivação e da razoabilidade do ato administrativo e pelo arquivamento do Processo Administrativo n. 018824-05.67/11-0, pela incidência da prescrição intercorrente resultante da paralisação do processo durante o período de 22/08/2014 a 01/08/2018. Manifestaram-se com contribuições, questionamentos e esclarecimentos os seguintes representantes: Sr. Luís Antônio B. Germano da Silva/SERGS, Sr. Egbert Scheid Mollmann/FEPAM. Sr. Egbert Scheid Mollmann/FEPAM manifesta-se solicitando pedido de vista desse processo, sabendo que tem 20 dias para mandar o parecer, correspondendo ao dia 10/03/2020. **Passou-se ao 9º item de pauta: Recurso Administrativo Nº 003120-0567/14-4 – Schwalm Indústria Metalúrgica Ltda;** Sra. Paula Lavratti/FIERGS relatou que o auto de infração é pela Área de preservação permanente – APP de curso d'água. Superveniência do Novo Código Florestal. Novos parâmetros estabelecidos pelo Art. 4º, inciso I, da Lei Federal nº 12.651/2012. Inexistência de avaliação sobre a natureza do curso d'água, omissão reconhecida. Recurso provido. A Schwalm Indústria Metalúrgica Ltda, foi autuada em 24/02/2014, por meio do auto de infração nº 321/2014, em razão da "Ampliação de área útil construída (construção de um pavilhão industrial), sem prévio licenciamento ambiental do Órgão Ambiental competente, atingindo uma área de preservação permanente – APP, localizada na porção sudoeste-nordeste da área do empreendimento; e a não realização do cortinamento vegetal exigido por esta Fundação; descumprindo os itens 3,4.1,4.5 e 4.6 da Licença de Operação LO nº 4017/2008-DL. Os dispositivos legais transgredidos foram o art. 99 da Lei Estadual nº 11.520/2000, combinado com o art. 2º da Resolução CONAMA nº 237/1997 e os arts. 17 e 33 do Decreto Federal nº 99.274/1990. Foram aplicadas no mesmo auto de infração as penalidades de multa simples no valor de R\$ 8.173,00; de demolição da obra em APP; de advertência, para a autuada cumprir o disposto no Anexo 3 do AI, sob pena de multa de R\$ 16.346,00, e de suspensão total das atividades industriais do empreendimento. As penalidades foram fundamentadas no art. 3º, I, II, VIII e IX e do art. 66º do Decreto Federal nº 6.514/2008. Ressalta-se que não houve a indicação de tipo administrativo infringido do Decreto Federal nº 6.514/2008, embora a penalidade aplicada esteja fundamentada neste diploma legal. Diante do exposto, o parecer é pelo provimento do Agravo e conhecimento do recurso ao CONSEMA, nos termos do art. 1º, inciso I, da Resolução CONSEMA nº 350/2017, e pelo provimento deste, com o retorno do processo à origem para suprir a omissão com novo julgamento, consoante determina o art. 5º da mesma Resolução. Manifestaram-se com contribuições, questionamentos e esclarecimentos os seguintes representantes: Sr. Luís Antônio B. Germano da Silva/SERGS, Sra. Marion Luiza Heinrich/FAMURS. **APROVADO POR UNANIMIDADE. Passou-se ao 10º item de pauta: Assuntos Gerais.** Não havendo mais assunto a ser tratado a reunião deu por encerrada as 10:35min.

CÂMARA TÉCNICA PERMANENTE DE ASSUNTOS JURÍDICOS CONSELHO ESTADUAL DO
MEIO AMBIENTE – CONSEMA

Processo Administrativo: 051118-05.67/17-6

Autuado: Fontana S/A

**RECURSO ADMINISTRATIVO CONHECIDO E PROVIDO. OMISSÃO
VERIFICADA.**

Quanto às hipóteses de cabimento recursal a presente esfera, cabe esclarecer que a Resolução nº 028/2002, bem como a norma revogadora, atualmente vigente, a Resolução nº 350/2017, ambas do CONSEMA, são claras ao determinar que o recurso a este Conselho Estadual do Meio Ambiente somente será cabível contra decisão que:

I – tenha omitido ponto arguido 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.

Analisando-se o expediente e as decisões proferidas, constata-se configurada omissão relativa aos argumentos com relação às condicionantes da licença do empreendedor com as normas vigentes.

A JSJR/SEMA gizou que o recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, segundo a Resolução CONSEMA 350/2017 (fls. 185-184).

Cabe sublinhar que se recebe o presente recurso por ser tempestivo e de forma direta ter o órgão ambiental competente excedido os parâmetros definidos na Resolução CONAMA 436/2011 e os princípios da motivação e da legalidade, podendo a nulidade do auto de infração ser arguida em qualquer instância, segundo a Súmula do STF 473:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (nosso grifo)

De forma indireta, o órgão ambiental competente não pode aplicar os parâmetros mais restritivos no qual deveria ter juntado nos autos relatório técnico demonstrando a necessidade da medida restritiva no processo de licenciamento. Dita situação foi apresentada no presente processo de apuração da suposta infração a condicionantes da licença e tampouco considerada em sede de

juízo de defesa com afronta ao inciso I, art. 1º da Resolução CONSEMA 350/2017.

DO RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração N. 262/2017 (fl. 19), localizada no município de Encantado/RS, cuja suposta conduta infracional foi detectada em 10/02/2017, na qual houve emissão atmosférica fora dos padrões estabelecidos na Licença de Operação N. 07966/2012-DL, com lançamento acima para concentração de material particulado e dióxido de enxofre (SO₂) na caldeira a óleo, conforme relatório 64/2017 da DIFISC, conforme item 4.4 da referida licença ambiental, cujo dispositivo legal afrontado é o Art. 2º, II e Art. 77 do Decreto Estadual 53.202/2016 (fls. 03-17).

O Autuado apresentou defesa (fls. 23-38) e recurso (fls. 160-176) e nestes atos destacou que:

- a) Os parâmetros da LO são mais restritivos e os resultados obtidos no relatório 167/2016, da SJC Química, atendem os parâmetros da Resolução CONAMA 436/2011 (fls. 24; 161-162);
- b) Há falta de motivação para aplicação da multa na situação descrita no item “a” desatendendo o Art. 6º da Lei 9.605/1998 e o Art. 107 da Lei 11.520/2000. E destacou a nulidade da multa por estar desprovida de motivação e por violar o princípio da legalidade (fls. 28 e 33; 166-173);
- c) Subsidiariamente é possível a conversão da multa em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental fulcro no Art. 102, § 3º da Lei 11.520/2000 (fls. 37; 174);
- d) Atende plenamente aos critérios da Diretriz Técnica FEPAM 01/2018, que estabelece as condições e os limites máximos de emissão de poluentes atmosféricos a serem adotados pelo órgão ambiental (fl. 187)

A JJIA/SEMA manteve a auto de infração em todos os seus termos (fls. 157-158).

A JSJR/SEMA gizou que o recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, segundo a Resolução CONSEMA 350/2017 (fls. 185-184).

DA FUNDAMENTAÇÃO

O primeiro ponto a ser enfrentado é a questão dos parâmetros de controle da qualidade do ar serem mais restritivos que os parâmetros definidos na Resolução CONAMA 436/2011 a partir da **ausência de motivação** do órgão ambiental estadual para a referida exigência.

A motivação funciona como instrumento para verificar se a Administração Pública fez cumprir os princípios constitucionais, tais como: o da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, da publicidade e da eficiência, expressamente previstos no art. 37 da Constituição Federal.

Assim sendo, leciona DI PIETRO (p. 118-119, 2017)¹ que “O **princípio** da motivação exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões” e que a “sua obrigatoriedade se justifica em qualquer tipo de ato, porque se trata de formalidade necessária para permitir o controle de legalidade dos atos administrativos”. E continua a doutrinadora a sublinhar que esta exigência está regrada parágrafo único, inciso I, Art. 2º da Lei 9.784/1999 no qual se exige a “*indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão*”. Além disso, destaca que “a motivação consta de pareceres, informações, laudos, relatórios [...]”, feitos pelo próprio órgão ou por outros, “sendo apenas indicados como fundamento da decisão. Nesse caso, eles constituem a motivação do ato, dele sendo parte integrante”.

Para DI PIETRO (p. 225-230, 2017) o conceito de forma a motivação do “ato administrativo, ou seja, a exposição dos fatos e do direito que serviram de fundamento para a prática do ato; a sua ausência impede a verificação de legitimidade do ato”. E por fim a autora assevera no que tange a teoria dos fatos determinantes que:

“Entendemos que a **motivação é, em regra, necessária**, seja para os **atos vinculados**, seja para os **atos discricionários**, pois **constitui garantia de legalidade**, que tanto **diz respeito ao interessado como à própria Administração Pública**; a **motivação é que permite a verificação, a qualquer momento, da legalidade do ato**, até mesmo pelos demais Poderes do Estado... **Ainda relacionada com o motivo, há a teoria dos motivos determinantes, em consonância com a qual a validade do ato se vincula aos motivos indicados como seu fundamento, de tal modo que, se inexistentes ou falsos, implicam a sua nulidade. Por outras palavras, quando a Administração motiva o ato, mesmo que a lei não exija a motivação, ele só será válido se os motivos forem verdadeiros.**

[...]A **motivação não pode limitar-se a indicar a norma legal em que se fundamenta o ato. É necessário que na motivação se contenham os elementos indispensáveis para controle da legalidade do ato, inclusive no que diz respeito aos limites da discricionariedade.** É pela motivação que se verifica se o ato está ou não em consonância com a lei e com os princípios a que se submete a Administração Pública. Verificada essa conformidade, a escolha feita pela Administração insere-se no campo do mérito. **A exigência de motivação, hoje considerada imprescindível em qualquer tipo de ato**, foi provavelmente uma das maiores conquistas em termos de garantia de legalidade dos atos administrativos”. (grifo)

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 30ª ed. Rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. 1088p

De acordo com ALEXANDRINO e PAULO (p. 592, 2017)² a motivação é

“a declaração escrita do motivo que determinou a prática do ato. É a demonstração, por escrito, de que os pressupostos autorizadores da prática do ato realmente estão presentes, isto é, de que determinado fato aconteceu e de que esse fato se enquadra em uma norma jurídica que impõe ou autoriza a edição do ato administrativo que foi praticado. [...]

Em regra, a motivação, quando obrigatória, **deve ser prévia ou contemporânea à expedição do ato, sob pena de nulidade** deste. [...].”

Não destonado da doutrina, a Lei de introdução às normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942) enfatiza o princípio da motivação:

Art. 20. Nas **esferas administrativa**, controladora e judicial, **não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos** sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Parágrafo único. A **motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato**, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

A jurisprudência acompanha o mesmo entendimento Apelação Cível 700038176673, 22ª Câmara Cível, TJRS, Relator Carlos Eduardo Zietlow, J. 14/10/2010; Apealção Cível 70058882705, 21ª Câmara Cível. TJRS, Rel. Almir Porto da Rocha Filho, J. 30/04/2014.

Portanto, no caso *in concreto* a exigência de parâmetros mais restritivos somente teria respaldo se no processo de licenciamento da FEPAM/RS, que originou a LO 07966/2012-DL, através de estudo técnico demonstrasse que a bacia aérea, onde se localiza a empresa autuada, está saturada e que os demais empreendimentos sediados na mesma bacia têm a mesma restrição e suas licenças ambientais. Caso contrário, há afronta ao princípio da motivação do ato administrativo cujo resultado é a nulidade do auto de infração.

O segundo ponto de análise é o não atendimento ao **princípio da legalidade** esculpido no inciso II do Art. 5ª da CF/1988, consagra a ideia de que a Administração Pública só pode exercer seus atos de acordo com a lei, pois no momento anterior a liberação da LO 07966/2012-DL já vigia a Resolução CONAMA 436/2011, norma cogente que vinculava o ato administrativo.

DI PIETRO (pp. 104-105, 2017) orienta que este princípio juntamente com

“[...] o de controle da Administração pelo Poder Judiciário, nasceu com o Estado de Direito e constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais. Isto porque **a lei**,

² ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 25ª ed. rev. e atual. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

ao mesmo tempo em que os define, estabelece também os limites da atuação administrativa que tenha por objeto a restrição ao exercício de tais direitos em benefício da coletividade.

É aqui que melhor se enquadra aquela ideia de que, na relação administrativa, a **vontade da Administração Pública é a que decorre da lei.**

Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite. [...]” (grifou-se)

Disso tudo resulta, segundo ALEXANDRINO e PAULO (pp. 592-593, 2017) que

“não é suficiente a ausência de proibição em lei para que a **administração pública** possa agir; **é necessária a existência de uma lei que imponha ou autorize determinada atuação administrativa para que ela possa validamente ocorrer.**

[...]

Desse modo, a principal diferença entre o princípio da legalidade aplicável aos particulares (CF, art. 5.º, II) e o princípio da legalidade a que se sujeita a **administração pública** (CF, art. 37, *caput*) pode ser assim resumida: aqueles têm liberdade para fazer tudo o que a lei não proíba; **a esta só é dado fazer o que a lei determine ou autorize. Quando não houver previsão legal, não há possibilidade de atuação administrativa.**

[...]

Em suma, **a administração pública, mais do que estar proibida de atuar contra a lei ou além da lei, somente pode agir segundo a lei** (a atividade administrativa não pode ser *contra legem* nem *praeter legem*, mas apenas *secundum legem*). **Os atos eventualmente praticados em desobediência a tais parâmetros são atos inválidos e podem ser anulados pela própria administração** que os haja editado (autotutela administrativa) ou pelo Poder Judiciário, desde que provocado. (nosso grifo)

Na mesma linha interpretativa, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul no julgamento da Apelação Cível 70080012693, 22ª Câmara Cível, Relator: Luiz Felipe Silveira Difini, Julgado em: 21-03-2019, Publicação: 28-03-2019, decidiu:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA AMBIENTAL. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO E DA CDA DELE DECORRENTE QUANTO À INSCRIÇÃO DA MULTA AMBIENTAL.

1. **Patente a nulidade do auto de infração** lavrado pela autoridade administrativa, tendo em vista que **não observados os requisitos previstos nos arts. 115 e 116 da Lei 11.520/00**, que instituiu o Código Estadual do Meio Ambiente do Estado do Rio Grande do Sul. Auto de *infração* lavrado em nome de pessoa diversa do infrator. 2. Verificada a *nulidade* do auto de *infração* nº 344, a Certidão de Dívida Ativa dele decorrente também se apresenta nula no que toca à inscrição em dívida ativa de multa *ambiental* em nome de Hilário Menegussi. 3. Sentença mantida ainda que por fundamento diverso. APELAÇÃO DESPROVIDA. UNÂNIME

A FEPAM/RS após a emissão do auto de infração N. 262/2017 emitiu a Diretriz Técnica 01/2018 definindo os padrões de emissões atmosféricas de acordo com a Resolução CONAMA 436/2011. Logo, o autuado no momento da operação de sua atividade produtiva atendia a norma federal e atualmente enquadra-se na diretriz técnica. Portanto, em que pese o item 4.4 da LO 07966/2012-DL ser mais restritivo que a norma, não houve comprovação nos autos do processo da necessidade de tal exigência, devendo a FEPAM/RS limitar-se a exigência da Resolução CONAMA 436/2011 e atualmente a Diretriz Técnica em cotejo ao princípio da legalidade.

DO VOTO

Ante ao exposto, opina-se pela nulidade do auto de infração N. 262/2017 por afronta aos princípios da motivação e da legalidade do ato administrativo.

Porto Alegre, 28 de agosto de 2019.

Liliani Cafruni & Leandro Ávila
Sociedade de Engenharia do Rio Grande do Sul – SERGS



GOVERNO DO ESTADO
RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE
E INFRAESTRUTURA

CONSELHO ESTADUAL DE MEIO AMBIENTE – CONSEMA

CÂMARA TÉCNICA PERMANENTE DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Processo Administrativo: 11296-0567/13-5

Dispositivo legal infringido: Art.99 da Lei Estadual nº 11.520, de 3 de agosto de 2000, combinado com Art.33 do Decreto Federal nº 99.274, de 06/06/90, Art.66, II do Decreto Federal nº 6.514, de 22/07/2008, que regulamenta a Lei Federal nº 9.605, de 12/02/98. Aplicação de Multa. Recurso improcedente. Agravo.

RELATÓRIO

Trata-se de aplicação de penalidade de multa no valor de R\$ 5.487,00 (cinco mil quatrocentos e oitenta e sete reais) à AMAPÁ DO SUL S/A INDÚSTRIA DA BORRACHA face à transgressão dos dispositivos mencionados no Auto de Infração. Houve também aplicação de uma segunda penalidade de multa no valor de R\$ 10.974,00 (dez mil novecentos e setenta e quatro reais) em razão do não cumprimento das exigências de regularização da Advertência pela Administrada, conforme exposto no Parecer Técnico nº 377/2013, fl. 28, no Parecer Jurídico nº 524/2017, fls. 30/32, bem como na Decisão Administrativa nº 524/2017, fl. 33.

A atuada apresentou Recurso na data de 15 de Fevereiro de 2019 nos termos do art. 118, III, da Lei nº 11.520/2000, o qual foi considerado inadmissível pela FEPAM, conforme Parecer Jurídico exarado em 18 de Maio de 2019 (fls. 160/163).

Irresignada, a empresa apresentou Agravo, alegando, em síntese, que a decisão que inadmitiu o Recurso supracitado não merece prosperar, uma vez que afronta diretamente os princípios que norteiam o ordenamento jurídico, requerendo, por fim, frente às razões expostas e à documentação juntada aos autos, o acolhimento do presente Agravo, a fim de tornar insubsistente o Auto de Infração, reconhecendo as nulidades apontadas e, por conseguinte, o arquivamento respectivo. Sucessivamente, pleiteia também, em não sendo acolhidas as razões recursais, a aplicação das seguintes disposições alternativas: (a) a redução da penalidade de multa; (b) a conversão em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente; ou (c) a suspensão da exigibilidade mediante a obrigação de adotar medidas específicas a serem estabelecidas em Termo de Compromisso Ambiental.



GOVERNO DO ESTADO
RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE
E INFRAESTRUTURA

PARECER

Primeiramente, cumpre salientar que o Agravo interposto é tempestivo. Tal afirmação é ratificada quando vislumbrado o aviso de recebimento da decisão do recurso. De acordo com o art.3º da Resolução CONSEMA Nº 350/2017 tem-se que:

Sobre a não admissibilidade do Recurso ou quanto à reforma da decisão recorrida, no prazo de 5 (cinco) dias, o recorrente poderá interpor Agravo ao Conselho Estadual do Meio Ambiente - CONSEMA.

Desse modo, tendo ocorrido o recebimento do aviso na data de 11 de Junho de 2019, tem-se que o Agravo protocolado em 14 de Junho é admissível.

Ademais, no que diz respeito aos fundamentos descritos no Agravo, cumpre esclarecer, preliminarmente, que a Resolução CONSEMA Nº 350/2017 dispõe, de forma clara e específica, que o recurso dirigido a este Conselho Estadual do Meio Ambiente somente será cabível contra decisão que:

- I – tenha omitido ponto arguido na defesa;
- II – tenha conferido à legislação vigente interpretação diversa daquela sustentada pelo CONSEMA;
- III – presente orientação diversa daquela manifestada em julgamento realizado pelo órgão ambiental em caso semelhante.

Assim, não estando presentes as hipóteses acima arroladas, conforme já relatado no Parecer Jurídico nº 059/2019, que analisou o Recurso ao CONSEMA e que subsidiou a Decisão Administrativa nº 092/2019 (fl. 164), tem-se que o recurso apresentado é inadmissível.

Frente a essas considerações, portanto, reconhecemos a tempestividade do Agravo, não sendo, todavia, reconhecido no mérito, uma vez que não atende as hipóteses de admissibilidade descritas no artigo supracitado. Ante o exposto, julgamos improcedente o Agravo.

Porto Alegre, 22 de Janeiro de 2020.

Marcella Vergara Marques Pereira
Assessoria Jurídica/SEMA

Valquíria Chaves
Assessoria Jurídica/SEMA



GOVERNO DO ESTADO
RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE
E INFRAESTRUTURA

CONSELHO ESTADUAL DE MEIO AMBIENTE – CONSEMA

CÂMARA TÉCNICA PERMANENTE DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Processo Administrativo: 11530-0567/14-0

Dispositivo legal infringido: Art.66, do Decreto Federal nº 6.514, de 22 de julho de 2008, modificado pelo Decreto Federal nº 6.686/2008 que regulamenta a Lei Federal nº 9.605/98, de 12/02/1998. Aplicação de Multa. Recurso improcedente. Agravo.

RELATÓRIO

Trata-se de aplicação de penalidade de multa no valor de R\$ 24.519,00 (vinte e quatro mil, quinhentos e dezenove reais) à Comercial Buffon Combustíveis e Transportes Ltda face à transgressão dos dispositivos mencionados no Auto de Infração. Houve aplicação de penalidade de Advertência, a qual, contudo, foi declarada não incidente no curso do Processo Administrativo.

A autuada apresentou Recurso na data de 22 de Abril de 2019 nos termos do art. 118, III, da Lei nº 11.520/2000 (com fulcro nos incisos I e II, do art.1º da Resolução CONSEMA N. 350/2017), o qual foi considerado inadmissível pela FEPAM, conforme Parecer Jurídico exarado em 25 de Setembro de 2019 (fl. 73).

Irresignada, a empresa apresentou Agravo, alegando, em síntese, que os princípios da legalidade, da ampla defesa e do contraditório não estão sendo observados nos autos e que, embora o recurso supracitado tenha sido protocolado fora do prazo, a Administração Pública tem o poder-dever de rever os próprios atos, para anulá-los, convalidá-los ou revogá-los.

Segundo a agravante, os pedidos de direito requeridos em tal recurso não foram apreciados, bem como não foram analisadas, ex officio, as flagrantes NULIDADES dos autos pela intempestividade, razão pela qual requer que seja dado provimento ao presente Agravo, a fim de reformar a decisão a quo para determinar a ascensão do recurso ao CONSEMA e seu julgamento na forma legal.



GOVERNO DO ESTADO
RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE
E INFRAESTRUTURA

PARECER

Primeiramente, cumpre salientar que o Agravo interposto é intempestivo. Tal afirmação é ratificada quando vislumbrado o aviso de recebimento da decisão do recurso. De acordo com o art.3º da Resolução CONSEMA Nº 350/2017 tem-se que:

Sobre a não admissibilidade do Recurso ou quanto à reforma da decisão recorrida, no prazo de 5 (cinco) dias, o recorrente poderá interpor Agravo ao Conselho Estadual do Meio Ambiente - CONSEMA.

Desse modo, tendo ocorrido o recebimento do aviso na data de 11 de Outubro de 2019, tem-se que o Agravo protocolado em 21 de Outubro é inadmissível.

Face ao exposto, portanto, julgamos improcedente o Agravo consoante fundamentação supra.

Porto Alegre, 22 de Janeiro de 2020.

Marcella Vergara Marques Pereira
Assessoria Jurídica/SEMA

Valquíria Chaves
Assessoria Jurídica/SEMA



GOVERNO DO ESTADO
RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE
E INFRAESTRUTURA

CONSELHO ESTADUAL DE MEIO AMBIENTE – CONSEMA

CÂMARA TÉCNICA PERMANENTE DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Processo Administrativo: 15464-0567/13-0

Infração ambiental lavrada em decorrência de transgressão aos seguintes dispositivos: Art. 99 da Lei Estadual n.º 11.520, de 3 de agosto de 2000, combinado com Art. 2º da Resolução CONAMA Nº 237/1997, de 19.12.97; Art. 17 do Decreto Federal Nº 99.274, de 06.06.90, e Artigo 62 parágrafos II, V e Art. 64 do Decreto Federal nº 6.514, de 22/07/2008, que regulamenta a Lei Federal nº 9.605, de 12.02.98. Aplicação de Multa. Recurso improcedente. Agravo.

RELATÓRIO

Trata-se de aplicação de penalidade de multa no valor de R\$ 83.926, 00 (oitenta e três mil novecentos e vinte e seis reais) à empresa Indústria Petroquímica do Sul Ltda face à transgressão dos dispositivos mencionados no Auto de Infração. Houve aplicação de penalidade de Advertência, a qual, contudo, foi declarada não incidente do curso do Processo Administrativo.

A autuada apresentou Recurso na data de 09 de Junho de 2017 nos termos do art. 118, III, da Lei nº 11.520/2000, o qual foi considerado inadmissível pela FEPAM, conforme Parecer Jurídico exarado em 1º de Abril de 2019 (fls. 518-519).

Inconformada, a empresa apresentou Agravo alegando que fatos imprescindíveis à solução do caso deixaram de ser analisados pelo recurso supracitado.

Segundo a agravante, houve omissão do órgão quanto ao pedido de conversão de multa em serviços de melhoria ao meio ambiente, forte no Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta firmado em 19.08.2015 com o Ministério Público Estadual e a própria FEPAM, razão pela qual requer o provimento do Agravo, no sentido de reformar o Parecer Jurídico e, conseqüentemente, conhecer o recurso ora agravado.



GOVERNO DO ESTADO
RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE
E INFRAESTRUTURA

PARECER

Primeiramente, cumpre salientar que o Agravo interposto é tempestivo. Tal afirmação é ratificada quando vislumbrado o aviso de recebimento da decisão do recurso. De acordo com o art.3º da Resolução CONSEMA Nº 350/2017 tem-se que:

Sobre a não admissibilidade do Recurso ou quanto à reforma da decisão recorrida, no prazo de 5 (cinco) dias, o recorrente poderá interpor Agravo ao Conselho Estadual do Meio Ambiente - CONSEMA.

Desse modo, tendo ocorrido o recebimento do aviso na data de 23 de Abril de 2019, tem-se que o Agravo protocolado em 25 de Abril de 2019 é admissível.

Ademais, no que diz respeito aos fundamentos descritos no Agravo, cumpre esclarecer, preliminarmente, que a Resolução CONSEMA Nº 350/2017 dispõe, de forma clara e específica, que o recurso dirigido a este Conselho Estadual do Meio Ambiente somente será cabível contra decisão que:

- I – tenha omitido ponto arguido na defesa;
- II – tenha conferido à legislação vigente interpretação diversa daquela sustentada pelo CONSEMA;
- III – presente orientação diversa daquela manifestada em julgamento realizado pelo órgão ambiental em caso semelhante.

Assim, não estando presentes as hipóteses acima arroladas, conforme já relatado no Parecer Jurídico nº 46/2019, que analisou o Recurso ao CONSEMA e que subsidiou a Decisão Administrativa nº 46/2019 (fl. 519 verso), tem-se que o recurso apresentado é inadmissível.

Frente a essas considerações, portanto, reconhecemos a tempestividade do Agravo, não sendo, todavia, reconhecido no mérito, uma vez que não há configuração de omissão conforme alegado pela defesa. Ante o exposto, julgamos improcedente o Agravo.

Porto Alegre, 22 de Janeiro de 2020.

Marcella Vergara Marques Pereira
Assessoria Jurídica/SEMA

Valquíria Chaves
Assessoria Jurídica/SEMA

À Câmara Técnica Permanente de Assuntos Jurídicos do Conselho Estadual do Meio Ambiente -
CONSEMA

Recurso de Agravo ao CONSEMA

Processo Administrativo nº 006557-05.67/13-5

Auto de Infração nº 726/2013

Empresa Autuada: IMOBRAS INDÚSTRIA DE MOTORES ELÉTRICOS LTDA.

Auto de Infração lavrado em decorrência do não atendimento de itens da Licença de Operação e de ofício do órgão ambiental. Artigos 66, II e 80 do Decreto Federal 6.514/2008. Falta de pressupostos legais. Recurso Improvido.

Relatório

A IMOBRAS INDÚSTRIA DE MOTORES ELÉTRICOS LTDA. foi atuada em decorrência do “não atendimento ao ofício 14335/2012 e aos itens 2.3.1, 4.2 e 4.3 da Licença de Operação 7699/2012-DL, que se refere ao envio trimestral do relatório de envio de efluentes líquidos para tratamento externo, ao preenchimento das planilhas trimestrais de resíduos sólidos (SIGERCORS) e ao envio do Plano de Gerenciamento de Resíduos Sólidos – PGRS”. De acordo com o Auto de Infração, foram infringidos os seguintes dispositivos legais: art. 99 da Lei 11.520/2000, combinado com o art. 33 do Decreto Federal nº 99.274/1990, art. 66, II e art. 80 do Decreto Federal 6.514/2008. Foi imposta a penalidade de multa simples, no valor de R\$ 5.326,00 (cinco mil, trezentos e vinte seis reais), e de advertência, para que a empresa apresente em um prazo máximo de 30 (trinta) dias o atendimento aos itens do Ofício 14435/2012 e itens 2.3.1, 4.2 e 4.3 da Licença de Operação 7699/2012-DL. Também, consta na Auto de Infração que o não cumprimento da advertência implicará na multa de R\$ 10.652,00 (dez mil, seiscentos e cinquenta e dois reais).

A autuada teve ciência do Auto de Infração em 10.07.2013, apresentando defesa em 30.07.2013, com os seguintes pedidos: arquivamento do processo administrativo, em razão do atendimento das exigências solicitadas, a ser demonstrado dentro do prazo; e, alternativamente, a suspensão da exigibilidade da multa aplicada e a redução da multa em 90% nos termos do §2º do art. 114 da Lei 11.520/2000. Em 09.08.2013 é feita a juntada de documentos.

A decisão administrativa nº 574/2015 julgou procedente o Auto de Infração, incidente a penalidade de multa, no valor de R\$ 5.326,00 (cinco mil, trezentos e vinte seis reais), e não incidente a segunda multa, em razão do cumprimento da advertência. Notificada da decisão, em 02.09.2015, a autuada apresentou recurso, em 09.09.2015, alegando ter demonstrado o cumprimento de todos os itens solicitados, requerendo a absolvição das penalidades impostas ou a redução substancial do valor da multa fixada, em razão das circunstâncias do caso concreto e de sua primariedade.

A decisão administrativa nº 213/2017 negou provimento ao recurso apresentado, mantendo a decisão administrativa de primeira instância e a incidência da penalidade de multa no valor de R\$ 5.326,00 (cinco mil, trezentos e vinte seis reais).

A autuada apresentou recurso ao Consema, em 17.10.217, que foi julgado inadmissível por não se enquadrar nas possibilidades previstas no art. 1º da Resolução Consema 028/2002, embora já estivesse vigente a Resolução Consema 350/2017, que traz as mesmas hipóteses de cabimento de recurso. Contra essa decisão, foi interposto o presente Agravo.

Fundamentação

Inicialmente, cumpre destacar que o Agravo é tempestivo, conforme ficou demonstrado nos autos do processo.

De acordo com as razões recursais, a autuada visa a admissão e provimento do recurso interposto ao Consema, que reitera os pedidos de insubsistência do Auto de Infração, de absolvição da penalidade imposta ou de redução substancial do valor da multa fixada, em razão das circunstâncias do caso concreto e de sua primariedade.

No entanto, nenhum dos argumentos apresentados se enquadra nas hipóteses de cabimento de recurso ao Conselho, previstas no artigo 1º da Resolução Consema 350/2017, quais sejam: omissão em ponto arguido na defesa, que a decisão tenha conferido à legislação vigente interpretação diversa daquela sustentada pelo Consema ou que a mesma apresenta orientação diferente daquela manifestada em julgamento realizado pelo órgão ambiental em caso semelhante. Também, não se trata de questão de ordem pública.

Ainda, cabe ressaltar que a parte autuada somente reitera pontos que foram expressamente rejeitados nas últimas duas instâncias de julgamento.

Dispositivo

Diante do exposto e da falta dos pressupostos legais previstos na Resolução Consema 350/2017, recebo o Recurso de Agravo e nego provimento.

Porto Alegre, 15 de janeiro de 2020.

Marion Luiza Heinrich
OAB/RS 61.931
Conselheira da CTP de Assuntos Jurídicos do Consema

Recurso de Agravo ao Consema

Processo Administrativo nº 001788-05.67/12-5

Auto de Infração nº 78/2012

Empresa Autuada: ELIDIO GUADAGNIN ME

Auto de Infração lavrado em decorrência do descumprimento de condicionantes da Licença de Operação. Artigos 66, II e 43 do Decreto Federal nº 6.514/2008. Recurso provido. Declarada a prescrição intercorrente.

Relatório

A ELIDIO GUADAGNIN ME foi autuada em decorrência de “deixar de atender as condicionantes estabelecidas na licença ambiental (LO Nº 1355/2008-DL), quais sejam: itens de números 03, 04, 05, 08, 13, 14, 16 e 24. Destruir ou danificar florestas ou demais formas de vegetação natural ou utilizá-las com infringência das normas de proteção em áreas consideradas de preservação permanente, sem autorização do órgão competente, quando exigível, ou em desacordo com a obtida”. Conforme consta no Auto de Infração, foram transgredidos os seguintes dispositivos legais: art. 225 §3º da Constituição Federal, artigos 250 e 251 da Constituição Estadual, art. 17 do Decreto Federal nº 99.274/1990 e artigos 66, II e 43 do Decreto Federal nº 6.514/2008. Foi imposta a penalidade de multa, no valor de R\$ 9.349,00 (nove mil, trezentos e quarenta e nove reais), e de advertência, para que a empresa providenciasse, no prazo de 60 dias, plano de recuperação de área degradada que atenda os itens 03, 04 e 05 da LO, sob pena de ser aplicada uma multa no valor de R\$ 18.698,00 (dezoito mil, seiscentos e noventa e oito reais).

A autuada teve ciência do Auto de Infração em 20.01.2012, apresentando defesa em 03.02.2012, onde requer a nulidade da multa, em razão de estar sendo providenciada a renovação de documentos da LO. Alternativamente, pede a redução da multa em 10% do valor, nos termos da Lei Estadual nº 11.877/2002, do Decreto Federal nº 3.179/1999 e da Lei Federal nº 9.605/1998 e a conversão ou substituição da multa em serviços de preservação, melhoria e recuperação do meio ambiente.

Em 28.06.2017 sobreveio aos autos a decisão administrativa nº 542/2017, que julgou procedente o Auto de Infração, incidente a penalidade de multa, no valor de R\$ 9.349,00 (nove mil, trezentos e quarenta e nove reais), e não incidente a segunda penalidade de multa, tendo em vista o cumprimento da advertência.

Notificada da decisão, em 18.08.2017, a empresa apresentou recurso, em 11.09.2017, onde requer a declaração de prescrição, com base no art. 1º, §1º da Lei Federal nº 9.873/1999, e, alternativamente, a nulidade da multa, pela incidência de bis in idem, a aplicação do art. 3º da Lei Estadual nº 11.877/2002, para a conversão ou a substituição da penalidade de multa em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente ou, ainda, a redução do valor da multa.

A decisão administrativa nº 125/2019 manteve a decisão de primeira instância, que considerou procedente o Auto de Infração nº 78/2012 e incidente a penalidade de multa no valor de R\$ 9.349,00 (nove mil, trezentos e quarenta e nove reais).

A atuada foi notificada da decisão em 29.04.2019, apresentando recurso ao Consema, que foi julgado inadmissível em razão de não encontrar guarida na Resolução Consema nº 350/2017. Dessa decisão, foi interposto o recurso ora analisado.

Fundamentação

Inicialmente, cumpre informar que a atuada apresentou recurso com base no parágrafo 4º do art. 145 do Decreto Federal nº 9.179/2017, requerendo a revisão da decisão de segunda instância sob o argumento de que paira a seu favor o Decreto Federal nº 9.760/2018, que dispõe sobre conciliação ambiental e conversão de multas.¹

Art. 145. Por ocasião do julgamento do auto de infração, a autoridade julgadora deverá, em decisão única, julgar o auto de infração e o pedido de conversão da multa.

§1º A autoridade julgadora considerará as peculiaridades do caso concreto, os antecedentes do infrator e o efeito dissuasório da multa ambiental, e poderá, em decisão motivada, deferir ou não o pedido de conversão formulado pelo atuado, observado o disposto no art. 141.

§2º Na hipótese de deferimento do pedido de conversão, a autoridade julgadora notificará o atuado para comparecer à unidade administrativa indicada pelo órgão federal do emissor da multa para a assinatura do termo de compromisso de que trata o art. 146.

§3º O deferimento do pedido de conversão suspende o prazo para interposição de recurso hierárquico.

§4º **Caberá recurso hierárquico da decisão que indeferir o pedido de conversão da multa aplicada, na forma estabelecida no art. 127.** (Grifei)

A empresa afirma que não houve análise do pedido de redução do valor da multa, o que poderia ser considerado como omissão de ponto arguido na defesa, uma das hipóteses de cabimento de recurso previstas na Resolução Consema nº 350/2017, porém sequer observa o prazo para interposição do recurso de Agravo para que esta peça pudesse ser recebida como tal.

Em suas razões recursais requer a declaração de prescrição intercorrente, que passo a analisar considerando se tratar de questão de ordem pública e estar de acordo com o disposto no artigo 6º da Resolução Consema nº 350/2017 destacado abaixo.

Art. 6º - No julgamento do recurso ao Conselho Estadual do Meio Ambiente somente serão analisados os pontos já arguidos na defesa, à exceção daqueles temas de ordem pública, como a prescrição e a ilegitimidade passiva, que podem ser conhecidos de ofício.

No primeiro recurso apresentado, a atuada sustenta que o processo ficou paralisado por mais de três anos sem movimentação, já que a notificação do Auto de Infração foi realizada em 2012 e o julgamento ocorreu somente em 2017. A decisão administrativa de segunda instância se baseou nos fundamentos e razões apresentadas no parecer jurídico da Fepam, que destaca a cronologia dos atos do processo e afirma que o mesmo não ficou paralisado por mais de três anos, sem despacho ou decisão.

¹ Os Decretos Federais de nos 9.179/2017 e 9.760/2018 alteram o Decreto Federal nº 6.514/2008.

A Fepam destacou os seguintes atos: a lavratura do Auto de Infração 78/2012 (06.01.2012), a apresentação da defesa (03.02.2012), a emissão de parecer técnico (07.01.2013), o encaminhamento do processo à Assejur (25.05.2015), o encaminhamento do processo à Comissão Interna (07.01.2016), o retorno do processo à Assejur (14.06.2017) e, por fim, a decisão administrativa nº 542/2017 (28.06.2017).

Já a parte autuada considerou as datas da lavratura do Auto de Infração 78/2012 (06.01.2012) e da decisão administrativa (28.06.2017), alegando também, no primeiro recurso, ter ocorrido a prescrição de 5 anos.

Descartada a hipótese de prescrição de 5 anos, em razão de ter havido emissão de parecer técnico em 07.01.2013, resta saber se os demais atos, realizados nos dias 25.05.2015 e 07.01.2016, devem ser considerados como inequívocos e se esses têm o condão de apurar o fato, conforme preconiza a legislação em vigor.

Antes, para melhor compreensão, cabe ressaltar as regras prescricionais aplicadas às ações que apuram a prática de infrações ambientais, previstas no Decreto Federal 6.514/2008.

Art. 21. Prescreve em cinco anos a ação da administração objetivando apurar a prática de infrações contra o meio ambiente, contada da data da prática do ato, ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que esta tiver cessado.

§ 1º Considera-se iniciada a ação de apuração de infração ambiental pela administração com a lavratura do auto de infração.

§ 2º **Incide a prescrição no procedimento de apuração do auto de infração paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação.**

§ 3º Quando o fato objeto da infração também constituir crime, a prescrição de que trata o caput reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal.

§ 4º A prescrição da pretensão punitiva da administração não elide a obrigação de reparar o dano ambiental. (Grifei)

Art. 22. Interrompe-se a prescrição:

I - pelo recebimento do auto de infração ou pela cientificação do infrator por qualquer outro meio, inclusive por edital;

II - **por qualquer ato inequívoco da administração que importe apuração do fato;** e

III - pela decisão condenatória recorrível.

Parágrafo único. **Considera-se ato inequívoco da administração, para o efeito do que dispõe o inciso II, aqueles que impliquem instrução do processo.** (Grifei)

No Estado do Rio Grande do Sul, o Decreto Estadual nº 53.202/2016 trouxe praticamente as mesmas regras.

Como podemos observar, o inciso II do art. 22 do Decreto Federal nº 6.514/2008 dispõe que a prescrição será interrompida diante de ato inequívoco da administração que importe em apuração do fato. No caso ora analisado, a questão controversa se dá em relação aos seguintes atos: o encaminhamento do processo da coordenação do departamento jurídico para o advogado responsável pela elaboração do parecer (fl. 29) e a Informação nº 19/2016 (fl. 30), que envia o processo administrativo à Comissão Interna do mesmo órgão, a quem compete se manifestar sobre o pedido de redução do valor da multa.

Analisando o teor de ambas as informações, fica evidente que as mesmas se constituem em memorandos de encaminhamento ou meros atos de expediente, sem qualquer cunho decisório.

Cabe destacar que na primeira informação (fl. 29) - que encaminha o processo da coordenação do departamento jurídico para o advogado responsável pela elaboração do parecer - consta somente a frase "para as providências cabíveis". Também, que a segunda informação foi feita no dia 07.01.2016, exatamente no dia em que se completariam três anos do último movimento processual, do parecer técnico de fls. 28, de 07.01.2013.

Embora o parágrafo único do art. 22 do Decreto Federal nº 6.514/2008 considere ato inequívoco aquele que implique instrução do processo, o mesmo deve manter relação com o inciso II do mesmo artigo. Ou seja, para o afastamento da inércia administrativa o mesmo deve importar em apuração do fato e não se limitar ao encaminhamento do processo de um setor para o outro, que é o que se apresenta. No mesmo sentido deve ser interpretado o parágrafo único do artigo 31 do Decreto Estadual nº 53.202/2016.

Desse modo, entendo que despachos até podem ser considerados como atos que interrompem a prescrição, porém os mesmos devem conter em seu teor providências voltadas à apuração dos fatos.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região consolidou jurisprudência nesse sentido, conforme grifado abaixo.

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO PARALISADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEI Nº 9.837/99. MERO DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE INTERRUPTÃO. 1. A teor do que dispõe a Lei 9.873/99 (arts. 1º a 3º, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta ou indireta), restando paralisado o processo administrativo durante período superior a 3 (três) anos, fica configurada a prescrição intercorrente. 2. Caso em que o processo permaneceu paralisado por mais de 3 (três) anos sem que houvesse a prática de qualquer ato inequívoco que importe apuração do fato ou capaz de suspender ou interromper o curso do lapso prescricional. 3. **A movimentação processual constituída de mero despacho de encaminhamento do feito a outro setor administrativo não caracteriza ato inequívoco apto a interromper a prescrição.** 4. Sentença mantida. (TRF4, AC 5003309-89.2015.4.04.7106, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÉ MUNIZ, juntado aos autos em 01/05/2019) (Grifei)

APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA. LEI 9.873/99. 1. A prescrição intercorrente, prevista no parágrafo 1º do art. 1º da Lei nº 9.873/99, define o prazo de 3 anos para a duração do trâmite do processo administrativo. 2. **Os despachos proferidos no curso do processo administrativo podem ou não interromper a prescrição, a depender de seu teor. Caso determinem ou deliberem a respeito de providências voltadas à apuração dos fatos, configuram causa interruptiva do prazo prescricional. No caso concreto, todavia, a única manifestação exarada no intervalo entre os marcos temporais em nada influenciou o curso do prazo prescricional, por não importar apuração de fatos.** (TRF4, AC 5005605-31.2017.4.04.7101, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 05/09/2018) (Grifei)

ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR- FUNASA. AÇÃO PUNITIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO POR MAIS DE TRÊS ANOS. 1. No caso da cobrança de multa administrativa aplicada por ente da Administração Pública Federal, no exercício de seu poder de polícia, têm lugar os ditames da Lei n.º 9.873/99, com as alterações promovidas pela Lei n.º 11.941/09. 2. Consoante o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º

da Lei n.º 9.873/99, a prescrição intercorrente consuma-se quando o processo administrativo permanece, por mais de três anos, sem movimentação, aguardando julgamento ou despacho. 3. **Os atos de cunho meramente burocrático, destituídos de natureza apuratória, instrutória ou decisória, que se limitam a encaminhar os autos de um setor para outro, não tem o condão de interromper a prescrição ou afastar a inércia administrativa.** (TRF4, AC 5004062-79.2016.4.04.7213, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 27/03/2018) (Grifei)

É também entendimento do Superior Tribunal de Justiça que “simples remessa ao setor da análise técnica constitui mero ato instrutório imposto pela lógica procedimental, sem o condão de interromper o prazo prescricional” (Superior Tribunal de Justiça, AREsp 1093425).

Ainda, cabe salientar que o Conselho Estadual de Meio Ambiente se posicionou no mesmo sentido quando do julgamento dos recursos referentes aos seguintes processos: 012795-05.67/12-2, 015332-05.67/11-4 e 002660-0567/11-0.

Assim, resta claro que as informações de fls. 29 e 30 do processo, que têm como teor, respectivamente, o encaminhamento do processo de um colega para o outro e o encaminhamento do processo de um setor para o outro, não se caracterizam como causas interruptivas da prescrição, restando essa configurada.

Dispositivo

Ante o exposto, o parecer é pelo conhecimento e provimento do recurso, com fundamento no art. 6º da Resolução CONSEMA nº 350/2017, a fim de que seja declarada a prescrição intercorrente e determinado o arquivamento dos autos.

Porto Alegre, 12 de fevereiro de 2020.

Marion Luiza Heinrich
OAB/RS 61.931
Conselheira da CTP de Assuntos Jurídicos do Consema

À Câmara Técnica de Assuntos Jurídicos do CONSEMA

Processo Administrativo nº 003120-0567/14-4

Auto de Infração nº 321/2014

Recorrente: Schwalm Indústria Metalúrgica Ltda.

Relatora: Paula Lavratti, representante suplente da FIERGS na CTAJ

ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – APP DE CURSO D'ÁGUA. SUPERVENIÊNCIA DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. NOVOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO ART. 4º, INCISO I, DA LEI FEDERAL Nº 12.651/2012. INEXISTÊNCIA DE AVALIAÇÃO SOBRE A NATUREZA DO CURSO D'ÁGUA. OMISSÃO RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

1. RELATÓRIO

A Schwalm Indústria Metalúrgica Ltda. foi autuada em 24/02/2014, por meio do Auto de Infração nº 321/2014, em razão da *“Ampliação de área útil construída (construção de um pavilhão industrial), sem prévio licenciamento ambiental do Órgão Ambiental competente, atingindo uma Área de Preservação Permanente – APP, localizada na porção sudoeste-nordeste da área do empreendimento; e a não realização do cortinamento vegetal exigido por esta Fundação; descumprindo os itens 3, 4.1, 4.5 e 4.6 da Licença de Operação LO nº 4017/2008-DL”*. Os dispositivos legais transgredidos foram o art. 99 da Lei Estadual nº

11.520/2000, combinado com o art. 2º da Resolução CONAMA nº 237/1997 e os arts. 17¹ e 33² do Decreto Federal nº 99.274/1990.

Foram aplicadas no mesmo auto de infração as penalidades de multa simples no valor de R\$ 8.173,00; de demolição da obra em APP; de Advertência, para que a autuada cumprisse o disposto no Anexo 3 do AI, sob pena de multa de R\$ 16.346,00, e de suspensão total das atividades industriais do empreendimento. As penalidades foram fundamentadas no art. 3º, I, II, VIII e IX³ e art. 66⁴ do Decreto Federal nº 6.514/2008.

Ressalta-se que não houve a indicação de tipo administrativo infringido do Decreto Federal nº 6.514/2008, embora a penalidade aplicada esteja fundamentada neste diploma legal.

O Anexo 3 do AI determinava que a Recorrente apresentasse no prazo de 30 dias: 1. Projeto de demolição das estruturas construídas em área de preservação permanente – APP, devendo conter cronograma de execução, Projeto de Recuperação Ambiental de Área Degradada e ARTs dos profissionais responsáveis; e, 2. Reapresentação do Projeto de Cortinamento Vegetal, readequando com a nova remodelagem do empreendimento, de acordo com a exigência do item anterior.

Os itens da LO nº 4017/2008 considerados descumpridos, segundo o AI, são:

*“3- no caso de qualquer alteração que a empresa pretenda fazer
(alteração de processo, implantação de novas linhas de produção,*

¹ Art. 17. A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimento de atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, bem assim os empreendimentos capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento do órgão estadual competente integrante do Sisnama, sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis. (...)

² Art. 33. Constitui infração, para os efeitos deste decreto, toda ação ou omissão que importe na inobservância de preceitos nele estabelecidos ou na desobediência às determinações de caráter normativo dos órgãos ou das autoridades administrativas competentes.

³ Art. 3º As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa simples; (...)

VIII - demolição de obra;

IX - suspensão parcial ou total das atividades; (...)

⁴ Art. 66. Construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar estabelecimentos, atividades, obras ou serviços utilizadores de recursos ambientais, considerados efetiva ou potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, em desacordo com a licença obtida ou contrariando as normas legais e regulamentos pertinentes:

Multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais).

ampliação de área ou de produção, realocização, etc.) deverá ser providenciado o licenciamento prévio junto à FEPAM; (...)

4.1- o planejamento do empreendimento deverá respeitar as Áreas de Preservação Permanente definidas na Lei Federal 4.771/65, nas Resoluções CONAMA N° 302/02 e n° 303/02, nas Leis Estaduais n° 9.519/92 e n° 11.520/00; (...)

4.5- deverão ser integralmente mantidas e preservadas, em suas condições naturais, a APP (Áreas de Preservação Permanente) correspondente a faixa de 30 (trinta) metros de largura ao longo da margem do curso hídrico existente na gleba lindeira e que adentra a área da empresa, bem como toda a vegetação existente dentro dos limites destas áreas, conforme RESOLUÇÃO CONAMA n° 303 de 20/03/2002;

4.6- deverão ser enviados a esta Fundação, relatórios anuais, pelo prazo de 04 (quatro) anos, referentes às condições de medra de todos os 150 exemplares arbóreos utilizados no projeto de cortinamento vegetal. Cada relatório deverá ser acompanhado de ART (Anotação de Responsabilidade Técnica) do profissional responsável pelas atividades bem como de relatório fotográfico das áreas contempladas pelo plantio; (...)"

Em 16/04/2014, sobreveio a Defesa Administrativa apresentada pela empresa (fls. 9-36), composta dos seguintes documentos: Defesa (fl. 32); Justificativa Social e Econômica (fls. 33-36); Justificativa Ambiental (fls. 10-13) e Projeto de Compensação Ambiental (fls. 14-21), acompanhados da matrícula imobiliária da área proposta para receber o Projeto proposto (fls. 28-31), assinados por responsável técnico com ART. A Defesa, em suma, sustentou que:

- (a) com relação à APP, que o açude existente em área lindeira possui 0,1 hectare e, de acordo com a Lei Federal n° 12.651/2012 (art. 4º, §4º), as acumulações artificiais d'água inferiores a 1 hectare estão dispensadas de APP, sendo vedada nova supressão de vegetação. Acrescenta que o suposto curso d'água existente trata-se de um canal de drenagem que capta as águas de um açude e de uma antiga lavoura de arroz, construído

pelo atual proprietário de área lindeira para manter o campo seco para a pecuária. Afirma que o geólogo responsável pelo licenciamento considerou o recurso hídrico como um dreno do açude. Foi apresentado imagem do Google, croqui da área e Carta do Exército na qual tal dreno não consta referenciado. Ademais, que o Código Florestal Federal preveria a recomposição de APP para imóvel com até 1 módulo fiscal de 5 (cinco) metros para cada lado do curso d'água;

- (b) Requer a manutenção das edificações e a execução de um Projeto de Compensação Ambiental, uma vez que *"o empreendimento construído não está causando erosão e não coloca em risco a integridade do dreno"*.

O Projeto de Compensação Ambiental previa o plantio de 500 mudas nativas, sendo 150 pelo cortinamento vegetal não realizado e 350 mudas *"pela APP atingida"*, totalizando uma área de 4.500m² de plantio e o apoio ao evento da Semana do Meio Ambiente de Sertão Santana, por meio do patrocínio do material utilizado no evento e a distribuição de 500 mudas para alunos e comunidade em geral. O plantio seria realizado em outro imóvel localizado no mesmo Município, de propriedade do sócio da empresa, em área que seria utilizada para agricultura, *"junto a APP de um pequeno curso d'água"*.

Ainda, em contestação à penalidade de demolição, sustentou a Autuada que:

- (a) Que a LO nº 4017/2008 determinava a manutenção de uma APP de 30 metros na margem de curso hídrico existente em gleba lindeira (condicionante 4.5) e a manutenção de uma APP de 15 metros no entorno de açude também existente em gleba lindeira (condicionante 4.4). Que o atendimento destas condicionantes implicaria na demolição da quase totalidade da área construída, restando apenas 40 m² da área destinada ao escritório. A observância das APPs previstas na LO implicaria, inclusive, em demolição parcial de edificação que já existia no terreno quando do licenciamento ambiental [mas que na prática seria total, devido à impossibilidade de demolir apenas parte do prédio];
- (b) Alcançando a demolição imposta pela FEPAM tal magnitude, e inexistindo área para a realocação da indústria dentro do imóvel licenciado, poderia levar ao fechamento da atividade (aponta custos de demolição e pondera sobre os custos de compra de área e reconstrução das instalações);

(c) Que a empresa emprega 30 funcionários (foi juntado cadastro de pessoal), podendo alcançar 60 colaboradores a depender da sazonalidade, sendo uma das 5 maiores empresas do Município de Sertão Santana. Pondera sobre os impactos sociais e econômicos da medida imposta pela FEPAM.

Alega ter realizado o pagamento da penalidade de multa.

O Parecer Técnico nº 203/2014 (fl. 37), de 24/07/2014, opinou pela procedência do Auto de Infração, acrescentando-se a multa de R\$ 16.346,00 e a penalidade de suspensão total das atividades pelo não cumprimento da Advertência. Com relação às APPs, afirma o Parecer Técnico: *“Em relação ao açude, o mesmo não é o escopo deste Auto. Quanto ao dreno do Açude, este apresentava características de um curso hídrico bem definido, **podendo sim, ter sua origem no açude**, caracterizando a existência de APP. O referido curso hídrico ainda é descrito no item 4.5 da Licença de Operação LO nº 4017/2008-DL como alvo de integral preservação”*. Na sequência, conclui que *“(...) o empreendedor elenca uma série de informações, tentando justificar a sua permanência em APP por não possuir outra área para remanejar as estruturas construídas em APP. A defesa apresentada não elide as causas da autuação”*. (grifou-se)

O Parecer Jurídico nº 90/2015 (fls. 39-43) destacou que o dispositivo normativo infringido é do tipo formal ou de mera conduta, independentemente da ocorrência de dano ambiental efetivo, e que, no caso concreto as alegações trazidas pela defesa não foram capazes de eximir a responsabilidade da administrada, uma vez que houve o desatendimento de itens da licença ambiental. A conclusão foi pela procedência do AI, e, ainda, a incidência da multa de R\$ 16.346,00 e a decretação da suspensão total das atividades pelo não cumprimento da Advertência.

Na sequência, a Decisão Administrativa nº 251/2015 (fls. 45-49), de 31/03/2015, decidiu pela procedência do AI nº 321/2014, pela incidência da multa de R\$ 8.173,00; pela manutenção da demolição da obra; pela incidência da multa de R\$ 16.346,00 e pela decretação da suspensão total das atividades industriais do empreendimento, em virtude do não cumprimento da Advertência.

Em 13/05/2015, a Autuada apresentou Recurso Administrativo (fls. 51-76), no qual apresenta histórico fotográfico sobre as alterações do entorno da área do empreendimento. Sustenta que os açudes foram construídos por vizinhos, assim como o canal

de drenagem cujas "APPs" incidiriam na área do empreendimento. Ademais, além de o canal de drenagem ser artificial, seria de natureza efêmera, pelo que tampouco teria APP. Faz arrazoado legal, a partir da análise da superveniente Lei Federal nº 12.651/2012 [novo Código Florestal]. Assevera que a penalidade de multa já fora adimplida; que o projeto de demolição não foi apresentado [em cumprimento à Advertência], uma vez que sua execução implicaria no encerramento da atividade da empresa, o que, por sua vez, impediria o custeio do plantio da cortina vegetal. Por essa razão, postula a não incidência da penalidade de multa pelo não cumprimento da Advertência. Com relação à penalidade de suspensão total de atividades, assevera que o empreendimento não gera efluentes industriais, não realiza lançamento inadequado, e está cumprindo as condicionantes nº 5 a 8 da LO então em vigor, não havendo motivos para a suspensão das atividades.

O Parecer Técnico nº 212/2015 (fls. 77-78), de 22/06/2015 afirma, com relação à APP de curso hídrico, que a sua preservação está prevista na condicionante 4.5 e que mesmo que a Resolução CONAMA nº 303/2002 esteja revogada, a Lei Federal nº 12.651/2012 prevê a mesma largura de faixa marginal de APP (30 metros). Afirma que o Recurso não apresenta laudo técnico com ART e que, *"tendo em vista que a descaracterização do curso deveria ser baseada em estudos técnicos de maior complexidade, como análise pluviométrica, controle periódico de vazão, curvas de níveis, dinâmica hídrica do açude e a sua montante e jusante, entre outros, não existem subsídios técnicos que descaracterizem as condicionantes da licença ambiental prorrogada e nem o Parecer Técnico emitido para fins de licenciamento ambiental"*. Opina pela manutenção da Decisão Administrativa nº 251/2015.

Às fls. 90-96 sobreveio o Parecer Jurídico s/nº, de 09/01/2018, que opinou pela manutenção da Decisão Administrativa nº 251/2015.

Na sequência, a Decisão Administrativa de Recurso nº 25/2018, de lavra do Diretor Técnico da FEPAM (fl. 97), de 09/01/2018, julgou improcedente o Recurso Administrativo, mantendo a Decisão Administrativa nº 251/2015 e as penalidades nela imputadas.

Em 09/03/2018, sobreveio Recurso ao CONSEMA (fls. 99-126). Afirma que a Defesa Administrativa veio instruída com Laudo Técnico lastreado com ART, o qual já apontava que o curso hídrico constituiria, em realidade, um canal de drenagem. Afirma que com a publicação da Resolução CONSEMA nº 288/2014, a atividade passou a ser de competência municipal, tendo obtido, dessa forma, a LO nº 10/2016, expedida pelo Município de Sertão Santana (fls. 116-121). Registra-se que a LO municipal não traz qualquer restrição relativa a APPs

no imóvel, restringindo-se a determinar que seja mantida a “vegetação localizada na lateral do empreendimento” (item 3.2). Junta, igualmente, um Termo de Compromisso Ambiental – TCA firmado com o Município de Sertão Santana que prevê medidas de compensação pelo dano gerado pelos fatos que deram origem ao AI em questão, consistente no plantio de 200 mudas nativas em área equivalente à impactada e o pagamento de multa “a título de indenização” (R\$ 8.000,00) ao Fundo Municipal de Defesa do Meio Ambiente. Tanto a LO quanto o TCA estão assinados, de parte do Município, pelo mesmo profissional – Sr. João Alberto Meyer – que firmou o laudo técnico que subsidiou a Defesa Administrativa apresentada pelo Autuado. Foi juntado, ainda, o Projeto de Implantação de Cortinamento Vegetal, acompanhado de ART e abaixo-assinado em defesa da continuidade das atividades da empresa.

O Parecer Jurídico nº 02/2019 (fls. 128-131), de 17/01/2019, concluiu pela inadmissibilidade recursal, uma vez que as razões apresentadas não encontram guarida na Resolução CONSEMA Nº 28/2002 [sic]. Tal conclusão restou acatada pela Decisão Administrativa de Recurso ao CONSEMA nº 02/2019 (fl. 131), concluindo-se pelo não conhecimento do recurso.

A Recorrente foi notificada da Decisão em 28/01/2019, conforme consta no Aviso de Recebimento – AR, constante da fl. 131-verso do processo.

Em 30/01/2019 foi interposto Recurso de Agravo ao CONSEMA (fls. 132-142). Sustenta, em suma, que:

- a) O Parecer Jurídico nº 2/2019 não levou em consideração as argumentações no relatório técnico que acompanhou a decisão administrativa, *“onde fica evidenciado que deve ser sim reavaliada a inexistência de APP”*;
- b) Ocorrência de erro material na Decisão Administrativa nº 251/2015, uma vez que os números de LO e de prorrogação de LO informados pela Recorrente estão corretos, ao contrário do que afirma a Decisão;
- c) Ao contrário do que afirma o Parecer Técnico nº 212/2015, foi apresentado laudo técnico e ART pela Recorrente, por ocasião da Defesa Administrativa, o qual sustenta a inexistência de APPs no imóvel;
- d) Omissão na consideração dos argumentos relativos ao histórico da empresa, caracterização ambiental da área, etc.

Em 27/08/2019, o processo foi encaminhado ao CONSEMA para apreciação.

Por fim, entende-se necessário registrar, para o correto entendimento do presente caso, embora não conste dos autos deste processo administrativo, que a FEPAM, em 05/07/2016, indeferiu a renovação da LO nº 4017/2008-DL [Indeferimento de Licença de Operação – INLO nº 115/2016], com base nos seguintes motivos: a) “*Não cumprimento da Licença Ambiental nº 4017/2008*”; b) “*Não cumprimento das advertências do Auto de Infração nº 321/2014*”; e, c) “*Operação de atividade potencialmente poluidora em área de preservação permanente*”.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

O Recurso de Agravo ao CONSEMA foi interposto em 30/01/2019, ou seja, dois dias após a notificação da Decisão Administrativa de Recurso ao CONSEMA nº 02/2019, que se deu em 28/01/2019, sendo, portanto, tempestivo.

Registra-se que o Recurso Administrativo ao CONSEMA foi interposto em 09/03/2018, já sob a égide da Resolução CONSEMA nº 350/2017. Muito embora o juízo de admissibilidade do Recurso [Parecer Jurídico nº 02/2019 e Decisão Administrativa de Recurso ao CONSEMA nº 02/2019] e o consequente Agravo tenham sido fundamentados erroneamente na Resolução CONSEMA nº 28/2002, não há prejuízo quanto à tempestividade deste último, uma vez que a vigente Resolução CONSEMA nº 350/2017 aumentou o prazo para interposição de Agravo para 5 (cinco) dias⁵.

O art. 1º da Resolução CONSEMA nº 350/2017 estabelece as seguintes hipóteses para a admissão de Recurso ao CONSEMA, incidentes quando a decisão proferida pela autoridade máxima do órgão ambiental, relativamente ao Recurso apresentado:

- a) tenha omitido ponto arguido na defesa;
- b) tenha conferido à legislação vigente interpretação diversa daquela sustentada pelo CONSEMA; ou
- c) apresente orientação diversa daquela manifestada em julgamento realizado pelo órgão ambiental em caso semelhante.

Analisando-se o processo, verifica-se ter havido omissão a respeito de ponto arguido pela Defesa, no que diz respeito à existência ou não de área de preservação permanente

⁵ Sob a égide da Resolução CONSEMA nº 28/2002 o prazo era de 48 horas.

– APP nas margens de curso d'água, objeto da condicionante nº 4.5 da LO nº 4017/2008 – tema que se julga ser o principal objeto de controvérsia nos autos.

Nesse sentido, considerando que: **(i)** se está a tratar da aplicação de uma das mais severas penalidades administrativas prevista pelo Decreto Federal nº 6.514/2008 – a demolição; **(ii)** o fato de que a execução de tal penalidade, segundo sustenta a Recorrente, implicará no encerramento das atividades da empresa, uma vez que não seria possível demolir apenas parcialmente as estruturas; e **(iii)** que da análise processual realizada constata-se haver dúvida sobre se realmente há APP de curso d'água no local; impõe-se uma análise mais cautelosa do presente caso, em respeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Quando da concessão da LO nº 4017/2008 vigia a Lei Federal nº 4.771/1965 [antigo Código Florestal] que, de fato, não estabelecia de maneira clara se os cursos d'água artificiais contavam ou não com APP nas suas margens⁶. Contudo, **com a superveniência da Lei Federal nº 12.651/2012 [novo Código Florestal] a questão restou superada**, uma vez que o art. 4º, inciso I, claramente dispõe que constituem APPs apenas *“as faixas marginais de qualquer curso d'água natural perene e intermitente, **excluídos os efêmeros**, desde a borda da calha do leito regular”*.

Quando da lavratura do AI nº 321/2014, portanto, já vigia a Lei Federal nº 12.651/2012, ao passo que a renovação da LO nº 4017/2008 ainda não fora apreciada pela FEPAM, encontrando-se, à época, prorrogada automaticamente.

A Recorrente alegou, desde a Defesa Administrativa, que o curso d'água que dá origem à suposta APP tratava-se, em realidade, de um canal artificial de drenagem, construído pelo proprietário lindeiro como o dreno de um açude artificial também existente na área vizinha. Todos os documentos e caracterizações constantes da Defesa Administrativa vêm assinados por responsável técnico e lastreados em ART. A Defesa informa que caracterização do recurso hídrico em questão como artificial também teria sido apresentada no âmbito do processo de licenciamento ambiental pelo geólogo responsável. Agrega-se que por ocasião do Recurso Administrativo, a Recorrente também acostou histórico fotográfico de imagens aéreas (fls. 55-58) que demonstraria que o referido açude só passou a existir depois de 2002, de sorte a evidenciar sua natureza artificial. Especificamente em relação ao curso hídrico/canal de

⁶ Art. 2º Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima será: (...)

drenagem, a Recorrente passou a sustentar também que ele teria natureza efêmera, de maneira a reforçar a inexistência de APP.

O primeiro Parecer Técnico da FEPAM [Parecer Técnico nº 203/2014] resumiu-se a afirmar que *“Quanto ao dreno do Açude, este apresentava características de um curso hídrico bem definido, podendo sim, ter sua origem no açude, caracterizando a existência de APP”* (grifou-se). Veja-se que não há qualquer avaliação sobre a natureza do curso hídrico/canal de drenagem – se natural ou artificial – definição esta que se torna imprescindível em face do disposto no art. 4º, inciso I, do novo Código Florestal. De fato, o Parecer reconheceu que o canal pode ter origem no açude [que também seria artificial], reforçando a dúvida quanto à sua caracterização.

O Parecer Jurídico nº 90/2015, ao adotar os fundamentos do Parecer Técnico nº 203/2014, tampouco abordou o tema sob a perspectiva da mudança operada na legislação florestal com a entrada em vigor da Lei Federal nº 12.651/2012. A Decisão Administrativa nº 251/2015, ao acolher os pareceres técnico e jurídico, seguiu a mesma linha.

O Recurso Administrativo apresentado pela Autuada reforçou e detalhou a argumentação técnica e jurídica a respeito da natureza artificial [e efêmera] do curso hídrico/canal de drenagem, desta feita, sem apresentação de novo laudo técnico e ART.

O segundo Parecer Técnico da FEPAM [Parecer Técnico nº 212/2015] chegou a fazer a comparação entre diferentes textos normativos, mas apenas para ressaltar que não houve modificação nas metragens das faixas de APP de cursos hídricos, não adentrando na questão da natureza do curso hídrico/canal de drenagem. Ademais, motiva sua conclusão pelo desprovimento do Recurso no fato de que a Autuada *“não apresenta laudo técnico nem a presença de ART de um profissional responsável”* para fins de descaracterizar a APP.

Neste ponto, faz-se necessário registrar que a avaliação técnica acompanhada de ART do profissional responsável já fora juntada com a Defesa Administrativa, integrando o processo sob análise. Não há a necessidade de juntada de novo laudo técnico a cada etapa recursal, de maneira que não poderia ser alegada pela FEPAM a falta deste documento em sede de recurso para não conhecer do ponto de defesa. Tampouco parece ser uma questão de “ônus da prova”, ainda que a Recorrente tenha juntado laudo técnico e ART. Operou-se uma mudança normativa no período compreendido entre a concessão da LO e a lavratura do AI que demanda a reavaliação do órgão ambiental e, em sendo o caso, a readequação de atos administrativos praticados.

Dando sequência, tem-se que o Parecer Jurídico que embasou a Decisão Administrativa nº 25/2018, por sua vez, tampouco avaliou juridicamente em sede recursal a existência de APP, considerando a natureza do curso hídrico/canal de drenagem, limitando-se a reportar o Parecer Técnico nº 212/2015. Da mesma forma, a Decisão Administrativa nº 25/2018.

E, por fim, muito embora o Recurso Administrativo ao CONSEMA repise o tema, o Parecer Jurídico nº 02/2019 e a Decisão Administrativa nº 02/2019 apenas referem que não houve omissão.

Cabe à FEPAM a decisão final sobre se há ou não APP na área do empreendimento, considerando os novos parâmetros trazidos pela Lei Federal nº 12.651/2012 – o que não parece ter sido feito, ao menos no bojo deste processo. Ainda que a FEPAM tivesse o entendimento, sob a vigência da Lei Federal nº 4.771/1965, de que incidiam APPs nas margens de qualquer curso d'água [seja natural ou artificial], tal entendimento necessariamente deveria ter sido revisto com a entrada em vigor do novo Código Florestal. Nesse sentido, era imprescindível que o órgão ambiental avaliasse no caso concreto se o curso d'água em questão era efetivamente artificial e, em assim sendo, revisasse os atos administrativos praticados [seja a licença ambiental sejam as penalidades aplicadas].

Veja-se que tal questão supera a discussão sobre se houve ou não o descumprimento de condicionantes da LO nº 4017/2008 [a própria Recorrente reconhece, ao menos, o descumprimento da condicionante nº 4.6 da LO⁷ e a multa simples inclusive já foi paga⁸]. A discussão posta, em realidade, diz com a razoabilidade e a proporcionalidade da manutenção das penalidades de demolição, advertência, multa em dobro e suspensão total de atividades, mormente quando há dúvida sobre a existência de APP de curso hídrico na área do empreendimento, tendo em vista sua alegada natureza artificial e efêmera face ao disposto no art. 4º, inciso I, do novo Código Florestal, e considerando, sobretudo, a ausência de avaliação específica da FEPAM, apesar de instada a respeito pela Recorrente em sua Defesa.

Isso porque caso a FEPAM, a partir da análise dos elementos fáticos existentes no local e dos parâmetros estabelecidos pela Lei Federal nº 12.651/2012, reveja sua posição acerca da natureza do curso hídrico/canal de drenagem em questão, concluindo no sentido da inexistência de APP, deverá necessariamente proceder ao cancelamento da penalidade de demolição, assim como da penalidade de advertência [as exigências nela postas

⁷ Vide fl. 72.

⁸ Informação constante da Decisão Administrativa nº 251/2015, à fl. 46.

consistiam no (i) projeto de demolição e no (ii) projeto de readequação do cortinamento vegetal, considerando a demolição a ser efetuada].

Aliás, neste ponto, é de se registrar a incongruência de se pretender ver cumprida a Advertência, com a adoção e custeio de medidas tendentes à demolição, quando o que se defende e discute no âmbito do processo administrativo infracional é justamente a inexistência de fundamento [APP] que deu causa à aplicação da penalidade. E mais: ao não cumprir a Advertência, justamente por entender suas exigências sem fundamento legal, a Recorrente teve contra si aplicada a multa em dobro e decretada a suspensão total de suas atividades industriais.

Também chama a atenção a desproporcionalidade na decretação da suspensão **total** das atividades industriais da Recorrente, em face do descumprimento da advertência, quando esta deveria ter se restringido àquelas atividades realizadas em APP. De acordo com o §1º do art. 101 do Decreto Federal nº 6.514/2008, a suspensão de atividades tem como objetivo *“prevenir a ocorrência de novas infrações, resguardar a recuperação ambiental e garantir o resultado prático do processo administrativo”*, não tendo sido fundamentado pelo agente autuante por que e em que medida havia a necessidade da suspensão **total** das atividades industriais da Recorrente, pelo fato de ter descumprido a Advertência.

Ademais, salienta-se que o art. 5º, §4º do Decreto Federal nº 6.514/2008⁹ estabelece que caso o Autuado não sane as irregularidades que se pretendem ver corrigidas com a Advertência, deverá ser aplicada a sanção de **multa** e não a de suspensão total de atividades. A própria Portaria FEPAM nº 65/2008 somente prevê a penalidade de multa para o caso de descumprimento da Advertência¹⁰.

Nessa mesma linha, considera-se relevante registrar também o equívoco de o Indeferimento de Licença de Operação – INLO nº 115/2016, que negou a renovação da LO nº 4017/2008, ter-se fundamentado, dentre outros motivos, no não cumprimento da Advertência do presente AI, uma vez que decisão administrativa do processo infracional ainda não transitou em julgado.

⁹ Art. 5º A sanção de advertência poderá ser aplicada, mediante a lavratura de auto de infração, para as infrações administrativas de menor lesividade ao meio ambiente, garantidos a ampla defesa e o contraditório. (...)

§ 4º Caso o autuado, por negligência ou dolo, deixe de sanar as irregularidades, o agente autuante certificará o ocorrido e **aplicará a sanção de multa relativa** à infração praticada, independentemente da advertência.

¹⁰ Vide item IV do Anexo II da Portaria FEPAM nº 65/2008.

3. DISPOSITIVO

Diante do exposto, o Parecer é pelo provimento do Agravo e conhecimento do Recurso ao CONSEMA, nos termos do art. 1º, inciso I, da Resolução CONSEMA nº 350/2017, e pelo provimento deste, com o retorno do processo à origem para suprir a omissão com novo julgamento, consoante determina o art. 5º da mesma Resolução.

Porto Alegre, 10 de fevereiro de 2020.



PAULA LAVRATTI
OAB/RS nº 56.372