

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

Recurso de Agravo ao CONSEMA

Processo Administrativo nº 04113-05.67/16-04

Auto de Infração nº 0616/2016

Autuada: COMERCIAL BUFFON COMBUSTÍVEIS E TRANSPORTES LTDA., FILIAL 40

Voto Divergente

Recurso de Agravo. Não conhecimento.
Interposição fora do prazo previsto no art. 3º da Resolução Consema 350/2017.
Intempestividade.

1. Relatório

A COMERCIAL BUFFON COMBUSTÍVEIS E TRANSPORTES LTDA., FILIAL 40 foi atuada por “Causar poluição do solo e águas subterrâneas conforme indícios de contaminação detectados desde outubro de 2009, no poço de monitoramento PM 04 do posto revendedor Comercial Buffon Combustíveis e Transportes Ltda., filial 40, sito no endereço acima da infração, com valores de 87,6 micg/l de benzeno e 1303 micg/l de TPH-GRO, acima dos valores orientados da Resolução CONAMA 420/2009, e com incremento desses valores em várias coletas de monitoramento posteriores, culminado com a análise de risco e a campanha de monitoramento de agosto/2015, caracterizando contaminação do site por hidrocarbonetos derivados de petróleo com risco à saúde humana, e ainda descumprimento do prazo da Notificação SMAM nº 238218, recebida conforme AR dos correios em 13/11/2014, para solicitar Licença de Instalação de remediação, atendido somente em 07/10/2015, transgredindo ao disposto nos termos do Art. 62, inciso V do Decreto Federal nº 6.514, de 22/07/2018, modificado pelo Decreto federal nº 6.686/2008, que regulamenta a Lei Federal nº 9.605, de 12/02/1998.” No Auto de Infração consta que foi transgredido o art. 62, V do Decreto Federal 6.514/2008 e aplicada a penalidade de multa simples, no valor de R\$ 8.250,00, e de R\$ 16.500,00, para ao caso de não serem atendidas as exigências constantes no anexo único do AI.

Notificada do Auto de Infração, em 16.06.2016, a empresa autuada apresentou defesa, em 05.07.2016, onde alega, em síntese: nulidade do AI, por vícios insanáveis, pois os fatos não estão descritos corretamente; que a Fepam entende que a empresa causou poluição

baseado em relatório apresentado em 2009 à SMAM; que não causou poluição e o imóvel era operada pela Ipiranga até o ano de 2010; que não houve omissão; que o AI trouxe que o motivo da autuação foi o descumprimento da notificação da SMAM; que a infração não foi cometida pela empresa, pois assumiu o posto em 2010, com um passivo constatado; que não há autoria e sequer nexos causal da responsabilidade administrativa; e que a sanção só pode ser aplicada após laudo de constatação. Por fim, pede, de forma sucessiva: nulidade do AI; reconhecimento da ausência de infração; improcedência do AI, conversão do AI em advertência; redução do valor da multa, com a conversão do valor em serviços ambientais, ou a suspensão de sua exigibilidade através de TCA.

Sobreveio aos autos a Decisão Administrativa de nº 1885/2018, em 27.09.2018, que julgou procedente o Auto de Infração, incidente a penalidade de multa, no valor de R\$ 8.250,00, e não incidente a multa pelo não cumprimento da advertência. O parecer jurídico que subsidia a decisão dispõe, em síntese: que não foram suscitados argumentos procedentes; que ratifica o parecer técnico que se manifestou pela improcedência do recurso, em virtude da constatação da conduta transgressora; que a empresa assumiu o passivo ambiental da área, motivo pelo qual não procede a alegação de ausência de responsabilidade; que a responsabilidade relativa a danos ao meio ambiente é objetiva; que a poluição do solo, do subsolo e das águas subterrâneas com derivados de petróleo foram as condutas infratoras; que resta sem força a alegação de nulidade do AI, visto que este baseou-se na responsabilidade solidária; que o autuado não faz jus ao benefício da conversão da multa em serviços de preservação e melhoria e recuperação do meio ambiente, pois o art. 144 exige a apresentação de pré-projeto; que não há respaldo legal para anulação do AI; e que as exigências do anexo foram cumpridas.

Ciente da decisão, em 15.10.2018, a autuada interpôs recurso, em 26.10.2018, onde alega: ausência da infração ambiental; que a multa não deve ser aplicada a quem não concorreu para culpa ou dolo; que passou a operar o posto em 2010; que não está em disputa a reparação do dano e a empresa procedeu com a remediação do site, comprovando por meio de laudos já juntados; que a multa simples depende de negligência ou dolo e esse entendimento vem sendo referendado pelas cortes superiores; que considerando que a responsabilidade administrativa se dá pela modalidade subjetiva, espera-se que seja reconhecida a ilegitimidade passiva da empresa e a multa seja julgada improcedente. Ainda, pede que seja reconhecida a ausência de infração, com a consequente improcedência do AI, ou, alternativamente, a conversão do AI em advertência.

Em 25.11.2019 foi exarada pela Diretora-Presidente da Fepam a Decisão Administrativa de recurso nº 832/2019, que manteve a decisão de primeira instância, com base nos fundamentos apresentados pela assessoria jurídica, quais sejam: que o parecer técnico opina pela manutenção da decisão proferida; que a conduta do autuado restou comprovada; que o argumento trazido pela defesa não exime a responsabilidade pela contaminação causada, em razão de ser objetiva; que o pedido para conversão da multa em serviços de preservação e melhoria do meio ambiente está em desacordo com o art. 142 c/c 144 do Decreto 6.514/2008, pois não apresentou pré-projeto; que, quanto ao pedido de advertência, o patamar é R\$ 1.000,00, não podendo a multa ser substituída.

Notificada da decisão, em 12.12.2019, a autuada interpôs recurso ao Consema, em 30.12.2019, com os seguintes argumentos: que o recurso conferiu à legislação interpretação diversa daquela sustentada pelo Consema, inclusive do STJ; que a defesa e o recurso foram julgados improcedentes em razão de entenderem que a responsabilidade administrativa é objetiva; que está comprovado nos autos que o fato ocorreu em outubro de 2019, quando a recorrente sequer era proprietária; que a decisão está equivocada, pois confunde responsabilidade administrativa com responsabilidade civil por dano ambiental; que o argumento rejeitado estava correto e justo; que o STJ possui especial relevância na construção da jurisprudência nacional e que decidiu no Resp 1.401.500/PR que a responsabilidade administrativa em matéria ambiental é subjetiva; que a Fepam seguiu entendimento contrário, aplicando o §1º do art. 14 da Lei 6.938/81, que dispõe sobre modalidade civil de responsabilidade; que a lei 9.605/98 (art. 72) dispõe expressamente que a responsabilidade administrativa em matéria ambiental é subjetiva; que o Consema já decidiu nesse sentido em processo análogo (processo administrativo 75520567/07-4). Por fim, pede: a anulação do AI e o arquivamento do feito, pela ilegitimidade passiva, por não ter causado o dano, por não ter relação direta com o fato e por não responder objetivamente no âmbito da responsabilidade administrativa; caso entender da ausência de nulidade, seja o valor da multa reduzido ao mínimo legal, convertendo-a em advertência ou, alternativamente, seja a mesma suspensa mediante deferimento de TCA, forte o art. 159, I do Decreto 53.202/2016, com redução de até 90%.

A Fepam decidiu, em 08.12.2021, não acolher o recurso interposto ao Consema, uma vez que a recorrente não demonstrou que a decisão de segunda instância conferiu interpretação diversa da sustentada pelo Consema. Diante disso, após ser notificada, em 16.12.2021, a empresa autuada interpôs recurso de agravo, em 22.12.2021.

Em 04.10.2022, na 26ª Reunião Extraordinária da Câmara Técnica Permanente de Assuntos Jurídicos, foi apresentado parecer para julgamento que não admitiu o Recurso de Agravo, considerando que a Resolução Consema 350/2017 regulamenta o art. 118, III da Lei Estadual 11.520/2000, que foi revogada pela Lei Estadual 15.434/2020, e em razão da Decisão Administrativa de recurso ao Consema nº 3682, de 08.12.2021, ser posterior à publicação da legislação ambiental vigente, que silencia quanto a possibilidade de recurso à última instância. Por maioria, o parecer não foi aprovado, motivo pelo qual apresento os fundamentos do voto divergente e, após, analiso o recurso interposto.

2. Fundamentação

2.1 Do voto divergente

O Auto de Infração nº 0616/2016 foi emitido na vigência da Lei Estadual 11.520/2000, que previa de forma expressa, em seu artigo 118, III, a possibilidade de interposição de recurso ao Consema. No entanto, durante o trâmite do processo ora analisado, foi publicada a Lei Estadual nº 15.434, em 10.01.2020, que retirou a possibilidade de recurso à terceira instância do Capítulo que trata dos procedimentos.

A Decisão Administrativa de nº 832, de segunda instância, foi proferida em 25.11.2019, data em que vigorava a Lei Estadual nº 11.520/2000, bem como a possibilidade incontroversa de interposição de recurso ao Consema. Notificada dessa decisão, em 12.12.2019, a empresa autuada apresentou o Recurso dentro do prazo legal, em 30.12.2019, porém este só foi analisado e inadmitido em 08.12.2021, conforme Decisão Administrativa de Recurso ao Consema nº 3628/2021.

Em consonância com o artigo 6º da LINDB¹, entendo que o regime recursal deve ser determinado pela lei vigente na data da decisão impugnada, ou seja, na data em que foi emitida a decisão administrativa de segunda instância - 25.11.2019 -, momento em que a autuada passou a ter o direito previsto em lei de recorrer à terceira instância, e não pela lei vigente na data da decisão de admissibilidade ou inadmissibilidade do recurso. Sendo assim,

¹ Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. (Redação dada pela Lei nº 3.238, de 1957)

§1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. (Incluído pela Lei nº 3.238, de 1957)

§2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem. (Incluído pela Lei nº 3.238, de 1957)

§3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso. (Incluído pela Lei nº 3.238, de 1957)

resguardada está a aplicação da Lei Estadual nº 11.520/2000 e a possibilidade de interposição do Recurso de Agravo.

Importante referir que o art. 14 da Lei Federal nº 13.105/2015, aplicável de forma supletiva e subsidiária aos processos administrativos, também dispõe que a norma processual será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. Ainda, cabe citar que apesar da nova Lei Estadual nº 15.434/2020 ter retirado a prerrogativa do autuado de recorrer à terceira instância do capítulo que tratou dos procedimentos, o seu artigo 223 manteve a competência do Consema para proferir decisão aos recursos administrativos.

2.2 Da análise do Recurso

Feitas as considerações acima, analiso a tempestividade do Recurso de Agravo, em atenção ao prazo legal, de 5 (cinco) dias, estabelecido no art. 3º da Resolução Consema 350/2017².

A empresa autuada foi notificada da Decisão de Inadmissibilidade do Recurso ao Consema em 16.12.2021, protocolando o Recurso de Agravo em 22.12.2021. Considerando que o prazo recursal, que começou a fluir no dia 17.12.2021, sexta-feira, encerrou no dia 21.12.2021, terça-feira, fica evidenciada a intempestividade do Recurso de Agravo, que não deve, portanto, ser conhecido.

3. Dispositivo

Diante do exposto, o parecer é pelo não conhecimento do Recurso de Agravo, uma vez que intempestivo, nos termos do art. 3º da Resolução Consema 350/2017.

Porto Alegre, 25 de janeiro de 2023.



Marion Luiza Heinrich
OAB/RS 61.931
Conselheira da CTP de Assuntos Jurídicos
Representante da Famurs

² Art. 3º 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.