

CONSELHO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE – CONSEMA
CÂMARA TÉCNICA PERMANENTE DE ASSUNTOS JURÍDICOS
Processo Administrativo: 4850-0567/15-2

VOTO DIVERGENTE

Adoto o relatório contido no voto do representante dos Comitês de Bacias Hidrográficas.

No seu voto, o relator afirma que ocorreram omissões na decisão da Diretora-Presidente da FEPAM e que esta decisão teria apresentado orientação diversa daquela que fora adotada pelo órgão ambiental em julgamento de caso semelhante:

Diante disso, entende-se, perlustrando os autos, bem como em conformidade com as razões recursais, que subsistem omissões acerca das alegações suscitadas desde a Defesa da infração. Para tanto, se pode elencar as referidas omissões: a) omissão acerca do Parecer PGE n.º 16.067/2013 que assenta a impossibilidade de aplicação do Decreto Federal 6.514/2008 pelo Estado; b) omissão acerca da alegação de necessidade de elaboração de laudo de constatação em conformidade com o Decreto Federal 6.514/98, art. 62, parágrafo único.

Da mesma forma aponta-se a ocorrência do requisito do art. 1º, inciso III da Resolução Consema 350/2017, qual seja, apresentar orientação diversa do já realizado pelo órgão ambiental em julgamento de caso semelhante. Nesse sentido, no processo administrativo n.º 011192-05.67/12, por meio da Decisão Administrativa 441/2014, a FEPAM declarou a nulidade de auto de infração em virtude de não encaminhamento de memória de cálculo para a atuada.

Com base nisso, o relator concluiu que recurso de agravo interposto pela CMPC Celulose deve ser provido, com a devolução do processo para novo julgamento da Diretora-Presidente da FEPAM:

Em face ao exposto, o parecer é pelo conhecimento e provimento parcial do Recurso de Agravo ao CONSEMA, determinando que os autos retornem à origem para que sejam sanadas as omissões acima elencadas, bem como a orientação diversa do inciso III do art. 1º da Resolução Consema 350/2017 exarada no processo administrativo n.º 011192-05.67/12.

No entanto, com a devida vênia, entendemos que não houve omissão da Diretora-Presidente nos pontos referidos pelo relator. Primeiro, porque autoridade julgadora se manifestou expressamente sobre a possibilidade de aplicação das infrações previstas no Decreto Federal n. 6.514/2008 pelo órgão estadual:

Em relação à possibilidade de aplicação do Decreto n. 6.514/2008, cabe destacar que, de acordo com o inciso VI e o § 1º do art. 24 da Constituição

Federal, a União tem competência para estabelecer normas gerais em matéria de meio ambiente, ou seja, normas que deverão ser observadas pelos Estados e Municípios. A estes compete, conforme o disposto no art. 24, § 2º, da Constituição, suplementar a norma geral editada pela União, a fim de afeiçoá-la às peculiaridades locais. Nesse sentido, Paulo Affonso Leme Machado ensina que “o uso da competência suplementar deve conduzir a modificações que não alterem a finalidade da norma geral federal”¹.

E, nos termos do § 3º do art. 24, os Estados poderão exercer a competência legislativa plena para atender a suas peculiaridades, porém esta competência somente poderá ser exercida quando inexistir legislação federal. Assim, quando houver lei federal, a lei estadual deverá apenas especificá-la, sendo inconstitucional a lei estadual que contrariar a lei geral federal. Esse é o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal acerca da competência legislativa concorrente, conforme as seguintes decisões:

*O art. 24 da CF compreende competência estadual concorrente não cumulativa ou suplementar (art. 24, § 2º) e competência estadual concorrente cumulativa (art. 24, § 3º). Na primeira hipótese, existente a lei federal de normas gerais (art. 24, § 1º), poderão os Estados e o Distrito Federal, no uso da competência suplementar, preencher os vazios da lei federal de normas gerais, a fim de afeiçoá-la às peculiaridades locais (art. 24, § 2º); na segunda hipótese, poderão os Estados e o Distrito Federal, inexistente a lei federal de normas gerais, exercer a competência legislativa plena ‘para atender a suas peculiaridades’ (art. 24, § 3º). Sobrevindo a lei federal de normas gerais, suspende esta a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário (art. 24, § 4º). **A Lei 10.860, de 31-8-2001, do Estado de São Paulo foi além da competência estadual concorrente não cumulativa e cumulativa, pelo que afrontou a CF, art. 22, XXIV, e art. 24, IX, § 2º e § 3º.**² (grifo nosso) A CB contemplou a técnica da competência legislativa concorrente entre a União, os Estados-membros e o Distrito Federal, cabendo à União estabelecer normas gerais e aos Estados-membros especificá-las. **É inconstitucional lei estadual que amplia definição estabelecida por texto federal, em matéria de competência concorrente.**³ (grifo nosso)*

No uso da competência de estabelecer normas gerais em matéria de meio ambiente, a União editou, entre outras normas, a Lei n. 9.605/98 e o Decreto n. 6.514/2008, disciplinando as infrações administrativas. Por isso, em matéria de infrações administrativas ambientais, os Estados e Municípios somente poderão editar normas suplementares (art. 24, § 2º, da CF), observando a finalidade da norma geral federal.

¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 372.

² ADI n. 3.098, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 24-11-2005, Plenário, DJ de 10-3-2006.

³ ADI n. 1.245, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 6-4-2005, Plenário, DJ de 26-8-2005.

Portanto, não tem cabimento o entendimento de que o órgão ambiental estadual deverá fundamentar as suas autuações com base na legislação própria. Isso porque, se o Estado tem o dever de observar a norma geral no exercício da competência legislativa concorrente, haverá de cumpri-la também no exercício da atribuição de fiscalização.

Da mesma forma, o art. 17 da Lei Complementar n. 140/2011 dispõe que, no exercício da atribuição de fiscalização, os entes federativos deverão verificar a conformidade de empreendimentos e atividades com a legislação ambiental em vigor, não fazendo qualquer distinção entre a legislação federal, estadual ou municipal:

*Art. 17. Compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de **infrações à legislação ambiental** cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada.*

(...)

*§ 3º O disposto no caput deste artigo não impede o exercício pelos entes federativos da atribuição comum de fiscalização da **conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental** em vigor, prevalecendo o auto de infração ambiental lavrado por órgão que detenha a atribuição de licenciamento ou autorização a que se refere o caput. (grifo nosso)*

Diante disso, é possível concluir que a legislação federal pode embasar a autuação de órgão ambiental estadual, não se configurando uma ilegalidade a indicação do Decreto Federal n. 6.514/2008 como fundamento para a aplicação da penalidade no caso.

Ademais, cabe destacar que o Parecer n. 16.067/2013 da Procuradoria-Geral do Estado afirma que não se aplicam no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul as disposições do Decreto Federal n. 6.514/2008 que tratam da prescrição da pretensão punitiva. E a recorrente não alegou a ocorrência da prescrição no presente processo, não havendo, portanto, que se falar em omissão acerca deste parecer.

Segundo, porque houve manifestação a respeito da necessidade de elaboração de laudo de constatação prevista no § 1º do art. 62 do Decreto Federal 6.514/2008, tendo sido afirmado no caso o preenchimento deste requisito, de acordo com o seguinte trecho da decisão recorrida:

Quanto à impossibilidade de aplicação da multa por transgressão ao art. 62, V, do Decreto Federal 6.514/2008, sem prévio laudo de constatação, entende-se que não há irregularidade no ponto. Isso porque, não há necessidade de emissão de um documento denominado Laudo de Constatação, pois as informações do registro da Divisão de Emergências Ambientais comprovam a situação (fl. 03).

Por outro lado, a existência de julgamentos divergentes não comporta a devolução do processo para a origem. Com efeito, nos termos do art. 5º da Resolução CONSEMA n. 350/2017, a devolução somente ocorrerá quando houver provimento do recurso por omissão (o que não ocorreu no caso dos autos, como visto acima):

Art. 5º- Nos casos de provimento do recurso por omissão do órgão ambiental em ponto arguido na defesa ou no recurso, o processo deverá retornar à origem para suprir a omissão com novo julgamento, a partir do qual será reaberto o prazo de recurso ao autuado.

Assim, diante da existência de decisões divergentes do órgão ambiental, compete ao Conselho Estadual de Meio Ambiente resolver a divergência, em conformidade com o disposto nos art. 1º, III, e 5º da Resolução CONSEMA n. 350/2017:

Art. 1º- Caberá recurso, em última instância, ao Conselho Estadual do Meio Ambiente - CONSEMA, no prazo concedido pela autoridade ambiental de no mínimo vinte dias, contra decisão proferida pela autoridade máxima do órgão ambiental, relativa a recurso de auto de infração, que:

[...]

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

No caso, a autuada defendeu a nulidade do auto de infração, alegando que o órgão ambiental não encaminhou a memória de cálculo, o que teria configurado o descumprimento do disposto na Lei Estadual n. 11.877/2002.

A Diretora-Presidente, por sua vez, julgou que não houve alegada nulidade, porque a memória de cálculo constava nos autos do processo administrativo:

A autuada alega, ainda, nulidade do Auto de Infração nº 632/2015 por entender que houve descumprimento da Lei Estadual 11.877/2002. Alega que a memória de cálculo não foi encaminhada. Contudo, tal argumento não procede. Isso porque, o documento sempre esteve à disposição do empreendedor para cópia. Além disso, esta alegação se mostra contrária à prova dos autos, uma vez que consta na fl. 04.

A recorrente afirma que essa orientação adotada pela Diretora-Presidente diverge daquela que foi adotada pelo Diretor-Técnico na Decisão n. 441/2014, proferida no processo n. 11192-05.67/12-8, onde foi assentado o seguinte entendimento:

Ressalvado o posicionamento do servidor técnico desta Fundação, deve-se reconhecer que assiste razão à administrada quando alega cerceamento da defesa pela ausência de inclusão do Anexo, onde constam os critérios de fixação e graduação da penalidade, na correspondência que notificou a Empresa do Auto, abrindo prazo para se defender.

Embora a Administrada pudesse fazer cópia dos presentes autos, que contém citado Anexo, era dever da Administração, ao cientificá-la da autuação, fazer constar os elementos básicos para que a Autuada pudesse

rebatem todas as circunstâncias envolvendo a verificação fática da infração, assim como da imposição da penalidade.

Logo, a ausência do mencionado Anexo deixa de oportunizar à Administrada o conhecimento dos critérios de aferição a fim de impugnar o valor da multa aplicada. De outro giro, mesmo que esta venha a ter ciência dos critérios utilizados para fixação da multa pela retirada de cópia dos autos, seu prazo para defesa restará reduzido, o que não se pode admitir.

Como se pode ver, não há divergência nos julgamentos citados pela recorrente. Isso porque no processo n. 011192-05.67/12-8 não foi afirmada a necessidade de envio da memória de cálculo para o autuado, mas a necessidade de constar os critérios de cálculo da multa no auto de infração.

No presente caso, o auto de infração enviado para a autuada continha a descrição dos critérios de cálculo da multa, em conformidade com o disposto no art. 8º, I, da Lei Estadual n. 11.877/2002:

Multa calculada de acordo com a PORTARIA Nº 065/2008, de 23 de dezembro de 2008, considerando-se: autuação pelo artigo 66 – Grupo I, sendo utilizado para tanto os critérios que segue:

- Porte Excepcional, potencial Médio;
- Motivos: Mediante abuso do direito de licença, permissão ou autorização ambiental e Atingindo áreas urbanas ou quaisquer assentamentos humanos.

Cabe destacar que a autuada não nega esse fato no recurso por ela interposto, sustenta apenas que não houve o envio da memória de cálculo da multa.

Ocorre que a Lei Estadual n. 11.877/2002 não exige o envio da memória de cálculo para o autuado. De acordo com o art. 7º desta lei, a notificação será feita apenas com a entrega do auto de infração:

Art. 7º - A notificação pessoal da infração será feita com a entrega de via original do auto de infração ao infrator ou ao seu representante, que deverá exarar sua ciência no ato.

Portanto, conforme a legislação citada pela recorrente, o envio da memória de cálculo da multa não é requisito de validade para a notificação do autuado. Pelo contrário, a notificação se perfectibiliza com a entrega do auto de infração para o autuado, onde devem constar os critérios de graduação da penalidade, algo que foi observado no caso em análise.

Diante do exposto, concluímos que não deve ser provido o agravo interposto por CMPC Celulose Riograndense Ltda.

Porto Alegre, 17 de fevereiro de 2021.

Egbert Scheid Mallmann
ASSEJUR/FEPAM

Igor Raldi Morrudo
ASSEJUR/FEPAM