



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

PROCURADORIA DO INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE

Rio de Janeiro, 18 de fevereiro de 2019.

Parecer nº 11/2019 - RDC

Ref.: Processo: E-07/002.16785/2013

Análise da legalidade do processo de apuração de infração administrativa ambiental. Tempestividade do recurso. Sugestão pelo desprovimento do recurso apresentado.

I. RELATÓRIO

1.1 – Histórico do processo

Trata-se de apuração de infração administrativa ambiental em face de POSTO DE GASOLINA ALCATRAZ LTDA imposta com fundamento no art. 87 da Lei 3.467, por “operar atividade licenciada em desacordo com a restrição estabelecida na Licença de Operação nº IN015589” (Auto de Infração nº SUPPIBEA/00140777 – fl. 09).

Inaugurou o processo em referência a emissão do Auto de Constatação SUPPIBCON/01007727 (fl. 02). Ato contínuo emitiu-se o Auto de Infração nº Auto de Infração nº SUPPIBEA/00140777 (fl. 09), com base no artigo art. 87 da Lei 3.467, que aplicou a sanção de multa, no valor de R\$ 49.464,60 (quarenta e nove mil quatrocentos e sessenta e quatro reais e sessenta centavos). Inconformada, a Autuada apresentou Impugnação ao Auto de Infração (fls. 13).



inea instituto estadual
do ambiente

Av. Venezuela, n.º 110, sala 226, Saúde, Rio de Janeiro / RJ, CEP: 20081-312, www.inea.rj.gov.br
Tel: 2334-9431 / Fax: 2334-9423, procuradoria@inea.rj.gov.br / inea.proc@gmail.com

Q



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

1.2 – Da decisão da impugnação

Consta à fl. 34 decisão do Vice-Presidente do Inea que indeferiu a impugnação apresentada, acolhendo a manifestação exposta pelo Serviço de Impugnação a Autos de Infração (fl. 25/33).

A autuada foi notificada do indeferimento da impugnação em 14/04/2016, tendo apresentado Recurso Administrativo em 28/04/2016.

1.3 – Das razões recursais da Autuada

No recurso apresentado às fls. 99/108, a Autuada alega, em síntese, que: (i) sempre prestou as informações devidas ao INEA, através de relatório informando que os poços do local encontravam-se secos e não eram recomendáveis ações ambientais adicionais na área; (ii) que foram atendidas e cumpridas as determinações do órgão ambiental; (iii) a sanção de advertência deveria preceder a sanção de multa simples.

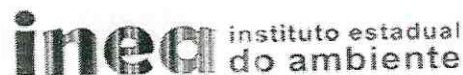
II. DA FUNDAMENTAÇÃO

2.1 – Das preliminares

2.1.1 - Da tempestividade do recurso

A Lei estadual 3.467/2000 determina que o prazo para apresentação de recurso contra decisão que aprecia a impugnação ao auto de infração é de 15 (quinze) dias contados da intimação (artigo 25).

Sendo assim, e levando-se em consideração que a Notificação nº SUPPIBNOT/01064264 foi recebida em 14/04/2016 (fl. 41), considera-se tempestivo o recurso apresentado no dia 28/04/2016 (fl. 42).





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

2.1.2 – Da competência para lavratura dos autos de constatação e infração e para análise da impugnação e do recurso

Com relação à competência para a prática dos atos de fiscalização, destacam-se as regras estabelecidas no Decreto Estadual nº41.628/2009 com as alterações promovidas pelo Decreto Estadual nº 46.037/2017, provenientes da deslegalização promovida pelo artigo 13¹ da Lei 3.467/2000. Contudo, tendo em vista que os atos que compõem o presente processo foram praticados na vigência do Decreto 41.628/2009, seus efeitos ainda subsistem, nos seguintes termos:

Art. 60- A atividade de fiscalização ambiental do Instituto, consistente no controle da poluição, mediante a adoção de medidas de polícia e cautelares, lavratura de autos de constatação e autos de infração será exercida pelos servidores lotados na Coordenadoria de Fiscalização e pelos demais servidores indicados pelo Regimento Interno.

Art. 61- Os autos de infração, que terão por base as informações constantes nos respectivos autos de constatação emitidos pelo servidor competente, serão lavrados:

I - pelo ocupante do cargo de chefia da Agência Regional, no caso de imposição de advertência, multas até o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e apreensão, nos limites de sua competência territorial;

II - pela Coordenadoria de Fiscalização, nos demais casos previstos na legislação aplicável.

Art. 62- As impugnações apresentadas, no prazo de 15 dias contados da intimação, contra os autos de infração serão apreciadas e decididas:

I - pelo Vice-Presidente, no caso dos autos de infração lavrados no caso de imposição de advertência, multas e apreensão;

II - pelo Conselho Diretor, no caso dos autos de infração lavrados no caso de imposição de destruição ou inutilização do produto, suspensão de venda

¹ Redação incluída pelo art. 27 da Lei 5.101/2007, *in verbis*:

Art. 27 - Os artigos 13, 25, 29 e 30, da Lei nº 3.467, de 14 de setembro de 2000, que fica acrescida de um artigo 24-A, passam a vigorar com a seguinte redação, modificando-se ainda o título da Seção IV do Capítulo II:

Art. 13 - O auto de infração será lavrado com base no auto de constatação e nos demais elementos do processo, pelo servidor ou órgão próprio do Instituto Estadual do Ambiente – INEA ou, quando assim estabelecido em Regulamento, pelo órgão próprio ou pelo titular da Secretaria de Estado do Ambiente.

Parágrafo único – (...)

(...)

II – o prazo para interposição de impugnação;

(...)





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

e fabricação do produto, embargo de obra ou atividade, suspensão parcial ou total das atividades, interdição do estabelecimento e restritiva de direitos.

Art. 63- Da decisão que apreciar a impugnação formulada contra os autos de infração caberá a interposição de um único recurso, no prazo de 15 dias, que será apreciado e decidido:

I - pelo Conselho Diretor, no caso das decisões proferidas pelo Vice-Presidente;

II - pela CECA, no caso das decisões proferidas pelo Conselho Diretor.

Assim, considerando a legislação estadual, verifica-se que os atos praticados no presente processo estão em consonância com a legislação em vigor, eis que o recurso foi apresentado ao Condir, autoridade competente para decidir sobre o recurso ora analisado.

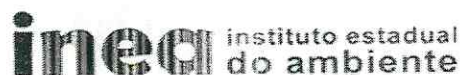
2.2 – Do mérito

2.2.1 – Do descumprimento pela Autuada de suas obrigações legais constantes da Licença de Operação:

Alega a Autuada que a infração ambiental seria insubsistente e deveria ser cancelada, visto que o poço objeto da infração estaria seco, o que afastaria a necessidade de apresentação semestral de análises químicas para os parâmetros BTEX, PAH e TPH, na forma da condição de validade específica nº 18 da Licença de Operação do empreendimento. Reforça seu argumento com a juntada de estudo da TECNOHIDRO Projetos Ambientais com a conclusão de que os poços do local estariam secos (fls. 50/54).

Pois bem, compulsando-se os autos, depreende-se que a tese aduzida não se sustenta. Como é cediço, os atos administrativos gozam de presunção de legalidade, ou seja, da sua conformação com ordem jurídica. Disso decorre uma presunção – relativa - de veracidade dos fatos narrados no ato administrativo, devendo as informações veiculadas serem admitidas como verdadeiras até prova em contrário². Consequência direta disto é que

² GUEDES, Demian. *A presunção de veracidade e o estado democrático de direito: uma reavaliação que se impõe*. In: _____. *Direito administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pg. 245.





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

o ônus da prova da pretensão de desconstituição do ato administrativo cumpre ao particular, e não ao Estado.

No caso concreto, constata-se que o fato do poço de monitoramento estar seco nunca foi estranho ao licenciamento ambiental, visto que as conclusões do estudo contratado pela Autuada (fls. 50/54) foram claramente levadas em conta quando da apreciação da Licença de Operação (fls. 55/56). Nada obstante, foi exigido da Autuada, na forma da condicionante de validade específica nº 18 da Licença *“apresentar semestralmente ao INEA os resultados de análises laboratoriais de amostras retiradas dos poços de monitoramento, para os parâmetros BETX, PAHs e TPHs, informando o nível de água nos poços amostrados e apresentando os laudos assinados por profissional habilitado”* (fl.59).

A exigência, de acordo com manifestação de fls. 90/91, foi justificada pelo fato de *“(...) o atingimento de nível de água (NA) em um poço de monitoramento pode estar condicionado a um efeito da sazonalidade climática (período de chuva/seca). Além disso, conforme foi solicitado anteriormente e executado pela empresa no Relatório Diagnóstico Geoambiental Complementar (fl. 155), poderia ter sido utilizado o poço de captação de água subterrânea para a coleta de amostra e análises químicas dos compostos requeridos na condicionante, mantendo o monitoramento da qualidade da água subterrânea”*. Nessa linha, a princípio, o fato de o poço de monitoramento encontrar-se seco não obstaria automaticamente a responsabilidade ambiental decorrente do item nº 18 da condicionante de validade específica da Licença de Operação.

Ressalte-se que a alegada notificação da autuada sobre a situação do poço de monitoramento ao INEA é do ano de 2015 (fl. 64), logo, posterior ao momento de constatação da infração em 27/09/2013 (fl. 02). Aliado a isso, consta da manifestação de fls. 90/91 que *“não foi identificado ao longo do processo, após emissão da LO nº IN015589, requerimento de averbação da condicionante nº 18 da referida licença”*, denotando que a Autuada só se manifestou junto ao INEA especificamente sobre as condições do poço após a sua autuação neste procedimento.





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

Portanto, tendo em vista as informações dos autos, forçoso reconhecer que a Autuada não logrou êxito em afastar a presunção de legitimidade o auto de infração, visto que a exigência da condicionante de validade específica nº 18 da Licença de Operação era hígida e exigível ao tempo da autuação.

2.2.2 – Da aplicação direta da pena de multa:

Em caráter subsidiário, a Autuada alega falha na imposição da sanção pelo descumprimento da obrigação constante da licença de operação. Sustenta que a interpretação lógica do art. 2º, § 3º, da Lei 3467/2000 implicaria na imposição da advertência em primeiro lugar e, somente com a reincidência no descumprimento, seria possível a imposição da multa simples.

Em relação a aplicação anterior da advertência, Édis Milaré entende que *“nada impede que a autoridade aplique diretamente a multa ou outra sanção que entender cabível, independentemente da incidência de uma advertência anterior”*.³

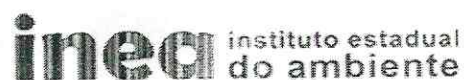
Também entende desta forma o Ilmo. Procurador do Estado Dr. Rodrigo Tostes de Alencar Mascarenhas⁴:

Uma das primeiras dúvidas que podem surgir na escolha da sanção aplicável é saber se a advertência deve, sempre, preceder a aplicação da multa ou de outras sanções mais graves. Não me parece que esta seja a intenção da Lei. Com efeito, o §2º do art. 2º determina que a advertência será aplicada pela inobservância das disposições da Lei *“sem prejuízo às demais sanções previstas”*.

Por outro lado, o inciso I do §3º do art. 2º, ao estipular que a multa simples será aplicada *“sempre que o agente”* *“advertido por irregularidades que tenham sido praticadas, deixar de saná-las, no prazo assinado”*, não está afirmando que a multa simples será aplicada *“somente quando”* ou *“desde que”* tenha havido uma *prévia* advertência.

³ MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente. Reação Jurídica à Danosidade Ambiental*, p. 843.

⁴ MASCARENHAS, Rodrigo Tostes de Alencar. *Infrações administrativas ambientais no Estado do Rio de Janeiro: Notas sobre a Lei nº 3.467/00 in Procuradoria Geral, Revista de Direito*, v. 58. Rio de Janeiro, 2012.





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, também não se faz necessária a aplicação de advertência prévia para a aplicação da multa administrativa por infração ambiental:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. MANTER EM CATIVEIRO ESPÉCIES DE PASSERIFORMES DA FAUNA SILVESTRE BRASILEIRA SEM AUTORIZAÇÃO DO IBAMA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ART. 72 DA LEI 9.605/1998. INEXISTÊNCIA DE GRADAÇÃO DE PENALIDADES. MULTA. CABIMENTO. PROPORCIONALIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO.

1. Hipótese em que o Tribunal local entendeu não ter sido atendido o suposto requisito de gradação das penalidades, motivo pelo qual afastou a multa prevista no art. 72 da Lei 9.605/1998 aplicada ao ora recorrido por infração administrativa por manter em cativeiro espécies de passeriformes da fauna silvestre brasileira sem autorização do Ibama.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Não procede a alegação de que a imposição da multa depende de advertência prévia. Por outro lado, realmente procede a afirmação de que o quantum da multa não seria razoável, ante a inequívoca desproporção entre o seu valor e a situação econômica do infrator, o que ocasionou afronta ao disposto no art. 6º da Lei 9.605/1998.

4. **Recurso Especial** parcialmente provido para determinar o retorno dos autos à origem a fim de que Tribunal a quo fixe o valor da multa em consonância com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a serem aferidos nas circunstâncias do caso concreto.

(REsp 1.426.123/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Dje 13/11/2015).

No mesmo sentido, posicionou-se o Tribunal Regional Federal da 4ª Região pela desnecessidade de prévia advertência para a aplicação de multa administrativa ambiental, respeitados, obviamente, os patamares mínimo e máximo estabelecidos na legislação de regência. Veja-se:

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. LICENÇA PARA INSTALAÇÃO DE ANTENAS DE TELECOMUNICAÇÕES. LEI ESTADUAL. COMPETÊNCIA CONCORRENTE. CONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal, nos termos do art. 24, VI, da CF, legislar concorrentemente sobre proteção do meio ambiente.

2. A Constituição Federal incumbiu ao Poder Público de, dentre outras medidas protetivas, exigir licença ambiental para as atividades e serviços





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

potencialmente poluidores, obrigando todas as entidades federativas. Desta forma, embora o Decreto 88.351/83 disponha competir ao Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA a fixação de critérios básicos segundo os quais serão exigidos Estudos de Impacto Ambiental - EIA, isto não pode retirar a competência dos Estados em legislar supletivamente sobre o Meio Ambiente.

3. Constitucional a Resolução CONSEMA n.º 01/2004, do Estado de Santa Catarina, que listou o funcionamento de antena de telecomunicações como potencialmente poluidor ao meio ambiente, passível de licenciamento ambiental pela Fundação de Meio Ambiente - FATMA.

4. No que diz respeito a Lei Estadual n.º 12.864/2004, que instituiu o licenciamento ambiental da instalação de antenas de telecomunicações no Estado de Santa Catarina, em que pese referida norma não ter sido devidamente regulamentada, nada impede a aplicação de seus dispositivos que prescindam de complemento.

5. No que tange à alegada impossibilidade de imposição de multa sem prévia advertência, não merece prosperar a pretensão do recorrente. A penalidade deve ser aplicada como forma de coibir a atuação ilícita, devendo, portanto, ser proporcional ao dano causado.

6. Respeitados os patamares mínimo e máximo estabelecidos na legislação de regência para fixação da multa e atendo-se a questões de razoabilidade e de proporcionalidade, não cabe ao Judiciário substituir o administrador no exercício de seu poder discricionário acerca da conveniência, oportunidade e valoração da sanção a ser aplicada.

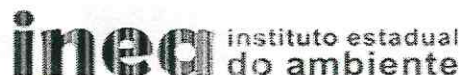
(TRF4 – AC:5230 SC 2006.72.00.005230-6, Relator: MARGA INGE BARTH TESSLER, Data de Julgamento: 30/03/2010, QUARTA TURMA, Data de Publicação: D.E 12/07/2010).

Assim, nítido é que nada impossibilita a aplicação da multa sem a prévia sanção de advertência, ao contrário do alegado pela recorrente.

III. DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, conclui-se que:

- (i) O recurso é cabível e tempestivo, haja vista estar em consonância com as regras previstas no artigo 25 da Lei Estadual n.º 3.467/2000 e Decreto Estadual n.º 41.628/2009;





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

- (ii) Considerando a legislação estadual em vigor, verifica-se que os atos praticados no presente processo estão em consonância com as normas sobre competência e procedimento;
- (iii) A Autuada não foi capaz de elidir a presunção de veracidade do Auto de Infração, pois condicionante de validade específica nº 18 da Licença de Operação era hígida e exigível ao tempo da autuação;
- (iv) A aplicação da multa simples respeitou os padrões estabelecidos na Lei 3.467/00, nada impossibilita a aplicação desta sanção sem que tenha sido antes precedida de advertência;
- (v) Por fim, cumpre ressaltar que “os pareceres emitidos pela Procuradoria do INEA não vincularão o órgão consultante, que poderá deles discordar, desde que declare expressamente os motivos determinantes da decisão contrária” (Art. 34 do Decreto Estadual 41.628/2009).

Destarte, entendemos **pelo conhecimento do recurso**, opinando, no mérito, **por seu desprovemento**.

É o parecer que submeto à apreciação de V.Sa., s.m.j.


Renata Damasceno Conde
Assessora Jurídica / ID 4457086
GEDAM / Procuradoria do Inea





GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E
SUSTENTABILIDADE – SEAS
INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE – INEA

VISTO

APROVO o Parecer nº 11/2019 - RDC, que opinou pelo conhecimento do recurso administrativo interposto por POSTO DE GASOLINA ALCATRAZ LTDA, eis que cabível e tempestivo e, no seu mérito, pelo seu desprovemento.

Devolva-se à **DIPOS**, para adoção das medidas necessárias tendentes à continuidade do procedimento administrativo.

Rio de Janeiro, 19 de fevereiro de 2019.


Rafael Lima Daudt d'Oliveira
Procurador do Estado
Procurador-Chefe do Inea



