

PARECER JURÍDICO – PGM Nº. 138/2022

Processo Administrativo SMA nº.: AI 006/2022

Autuado: **EXTREMA I60 LOG DESENVOLVIMENTO IMOBILIÁRIO**

RELATÓRIO

Trata-se de recurso administrativo interposto em face da decisão que confirmou as penalidades aplicadas no Auto de Infração em epígrafe, pois, entende o recorrente que o Auto de Infração deve ser declarado insubsistente, conseqüentemente, a penalidade imposta cancelada.

Neste sentido, para se atingir este finalidade, a recorrente, em síntese, alega: Nulidade do julgamento do recurso administrativo por ofensa ao princípio da fundamentação das decisões, bem como por conter vício de materialidade no Auto de Infração. Além disso, alega ausência de responsabilidade; medidas corretivas adotadas e, por fim, discorre acerca da regularidade do empreendimento.

Eis o relato do necessário. Vieram-me os autos para análise jurídica e elaboração do respectivo parecer.

FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados ou já efetivados. Ele envolve, também, o exame prévio e conclusivo dos textos de eventuais minutas e seus anexos. Importante salientar que o exame dos autos processuais restringe-se aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, parte-se da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos.¹

De outro lado, cabe esclarecer que, em geral, não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Incumbe, isto sim,

¹ Conforme enunciado nº. 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da CGU/AGU: “A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, **evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade**, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.” (grifamos)

a cada um destes observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências. Assim sendo, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas ou citadas as publicações dos atos de nomeação ou designação da autoridade e demais agentes administrativos, bem como os Atos Normativos que estabelecem as respectivas competências, com o fim de que, em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto. Todavia, a ausência de tais documentos, por si, não representa, no entendimento deste signatário, óbice ao regular prosseguimento do feito.

Cumpra observar, por fim, que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada, a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações. Não obstante, as questões relacionadas à legalidade poderão ser apontadas para fins de sua correção.

REGULARIDADE FORMAL DO PROCESSO

De acordo com o **art. 22 da Lei Federal nº. 9.784/1999²**, os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, salvo expressa disposição legal. No mesmo sentido dispõem os **artigos 15 a 19 da Lei Estadual Mineira nº. 14.184/2002**. Com efeito, o processo administrativo referente ao processamento de autuações deverá observar as normas que lhe são pertinentes, iniciando-se com a devida autuação do encartado, com a correspondente protocolização e numeração, juntando-se, em sequência cronológica, os documentos necessários à sua instrução, cujas folhas deverão ser numeradas sequencialmente e rubricadas. **Os autos do processo ora submetidos a análise se encontram regularmente formalizados, em conformidade com o ordenamento jurídico pertinente**, especialmente o Decreto Municipal nº. 1.782/2006 e a Deliberação Normativa CODEMA nº. 015/2007.

² **Art. 22. Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir.**

§ 1º. Os atos do processo devem ser produzidos por escrito, em vernáculo, com a data e o local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável.

§ 2º. Salvo imposição legal, o reconhecimento de firma somente será exigido quando houver dúvida de autenticidade.

§ 3º. A autenticação de documentos exigidos em cópia poderá ser feita pelo órgão administrativo.

§ 4º. O processo deverá ter suas páginas numeradas sequencialmente e rubricadas.

DA TEMPESTIVIDADE RECURSAL

O recurso é próprio, regular e tempestivo, razão pelo qual deve ser conhecido para, no mérito, **SER-LHE JULGADO IMPROCEDENTE**, pelas razões adiante declinadas.

DA NULIDADE DO JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES

Inicialmente, frisa-se que todas as alegações da recorrente foram lidas e rebatidas, tanto que não foram suficientes para elidir sua autoria, até porque, a recorrente confessa os fatos materializados no presente Auto de Infração, motivo pelo qual se mantendo a penalidade aplicada quando da fiscalização, bem como, da lavratura do Auto de Infração nº 006/2022.

Muito embora o empreendimento tenha confessado o ilícito, conforme bem observado no Parecer Jurídico *primevo*, importante lembrar, também, que a recorrente foi autuada nos termos do art. 19, § 3º, VIII, do Decreto Municipal nº 1.782/2006, sendo aplicada naquela oportunidade a multa no valor de 10.000 (dez mil) UFEX, com a incidência de circunstância agravante, conforme expressa o art. 21, § 1º, II, 'e', acrescido em 30% (trinta por cento), isto é, em 3.000 (três mil) UFEX, totalizando 13.000 UFEX.

“Art. 19 - Para efeito da aplicação das penalidades a que se refere o artigo anterior, as infrações classificam-se como leves, graves e gravíssimas.


(...)

§ 3º - São consideradas infrações gravíssimas:

(...)

III - descumprir total ou parcialmente Termo de Compromisso;”

Isto porque, quando da concessão da Autorização Provisória de Instalação do empreendimento, foi imposto ao recorrente o cumprimento de nove condicionantes, sendo a terceira a seguinte:



“03 – Executar sistema de contenção para drenagem de águas pluviais do empreendimento durante o processo de instalação, priorizando medidas como disposição de bacias de retardo/contenção, barreiras de contenção de sedimentos, redução da velocidade e desvio de águas pluviais, dentre outros que se fizerem necessários, com a finalidade de redução e eliminação do

potencial de risco quando ao assoreamento de corpos hídricos e carreamento de solo para APPs e áreas de terceiros próximas ao empreendimento. Deverá apresentar relatório técnico-fotográfico de execução das estruturas de contenção e de implantação do referido sistema de drenagem.”

Note-se que a recorrente devia atender a todas as condicionantes, em especial, terceira condicionante, conforme se extrai acima. Contudo, em diligência realizada pelo órgão ambiental no local, foi constatada *“carreamento de solo do terreno do empreendimento para as áreas de preservação permanente da nascente e curso hídrico locais, em virtude de problema no sistema de contenção de águas pluviais, (...) com assoreamento do corpo hídrico e acúmulo de lama em suas margens, atingindo uma extensão de aproximadamente 680 (seiscentos e oitenta) metros, atingindo propriedade de terceiros(...).”*

Neste sentido, entende-se que as chuvas não foram às causadoras do objeto ora discutido, mas sim em virtude da conduta da recorrente por não ter atendido de forma eficaz a terceira condicionante, assumindo os riscos da sua atividade no local. Portanto, não procede a alegação de nulidade quanto à primeira parte, inicialmente, porque já fora rebatida em sede do primeiro parecer jurídico sobre as questões de sua responsabilidade, sobretudo, ante a sua confissão.

Por outro lado, quanto às alegações da recorrente no que tange à inobservância de que o empreendimento, imediatamente, após o fato, teria tomado *“todas as providencias para a reparação do suposto dano ambiental, inclusive pela comunicação do evento à municipalidade, comprovado pelo protocolo do Plano de Reparação Ambiental de ação diretamente no órgão ambiental responsável”*, também não merece procedência, vejamos.

Cumprе lembrar o que a legislação municipal aborda a respeito da atenuante, observe:

“Art. 21 - Na aplicação da penalidade de multa, serão observados os seguintes valores, atualizados pela variação da Unidade Fiscal de Extrema (...)

§ 1º - O valor das multas será graduado de acordo com as respectivas circunstâncias:

I - atenuantes:

- a) reparação imediata do dano ou limitação de degradação ambiental causada;
- b) comunicação imediata do dano ou perigo de dano à autoridade ambiental;
- c) gravidade dos fatos, tendo em vista os motivos e suas conseqüências para a saúde pública e para o meio ambiente;

d) situação econômica do infrator, atribuindo-se-lhe o ônus de comprova-la documentalmente.”

Extrai-se do processo em epígrafe que o fato chegou ao conhecimento do Município por meio de denúncia realizada pela empresa Áurea Extrema Empreendimentos imobiliários SPE SA, e não pela autuada, que, por sua vez, apresentou um Plano de Reparação Ambiental, que por si só não repara imediatamente o dano, somente após o Município realizar a fiscalização, fundamentando-se no seu poder de polícia.

Além disso, não se mostra cabível a aplicação da atenuante ao caso presente, conforme requerida pela empresa recorrente, até porque a conduta da empresa se enquadra a infração classificada como gravíssima, isto é, art. 19, § 3º, VIII, Decreto Municipal nº 1.782/2006.

“Art. 19 - Para efeito da aplicação das penalidades a que se refere o artigo anterior, as infrações classificam-se como leves, graves e gravíssimas.

(...)

§ 3º - São consideradas infrações gravíssimas:

(...)

VIII - realizar atividade que cause degradação ambiental mediante assoreamento de coleções de água ou erosão acelerada e nas áreas consideradas de preservação permanente pelo código florestal;”

Neste sentido, não merece prosperar a alegação de que a recorrente faria *jus* a atenuante nem questão quanto à nulidade suscitada, pelos motivos expostos acima, devendo ser julgada improcedente.

DO VÍCIO DE MATERIALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Alega a recorrente que após o cancelamento do Auto de Infração, deveria ter ocorrido nova fiscalização da área do empreendimento pela autoridade autuante, para lavratura de novo auto de infração, pois, afirma que teria havido reparações promovidas pela recorrente, conforme constaria no Plano de Reparação Ambiental. Contudo, não merece prosperar, conforme pelos motivos abaixo expostos.

Inicialmente cumpre esclarecer que o Órgão Autuante, sob o prisma do princípio da autotutela, isto é, a *Administração Pública exerce controle sobre seus próprios atos, podendo anular os ilegais e revogar os inoportunos*, ao tomar conhecimento do erro material não hesitou em cancelar o auto de infração nº 005/2022 e lavrar o competente auto de infração nº 006/2022 em desfavor da empresa, ora recorrente.

Nota-se que até mesmo o STF já discorreu sobre o assunto por meio da Sumula nº 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.”

No que tange a fiscalização em si, também não merece a alegação do recorrente prosperar, quando alega que deveria, ao lavrar novo auto de infração, preceder de nova fiscalização. Aliás, em ambos os casos, A.I. nº 005/2022 e AI nº 006/2022, tratam-se do mesmo fato, visto que a materialidade em nada alteraria com a modificação do autor do fato.

Alega, por outro lado, que no Plano de Reparação Ambiental teriam ocorrido diversas reparações pela recorrente. Observe que a recorrente apenas nos remete ao referido Plano, não carregando aos autos o que efetivamente reparou, isto é, não prova apenas alega, sobretudo, de forma abstrata. Acontece que o referido Plano menciona as ações que a empresa fará, após eventual licenciamento ambiental e não o que de fato teria feito.

No tocante às Ações de Prevenção e Controle Ambiental, consistente ao sistema de bacia de retenções, barreira de contenção e etc., não possui lastro para fundamentar eventuais “reparações”, se é que a recorrente desejava se utilizar, já que sua alegação é abstrata, visto que essas medidas já eram dever da recorrente, conforme condicionante nº 03, já mencionada no presente.

Neste sentido, não merece prosperar as alegações da recorrente quanto ao suposto vício de materialidade do auto de infração, devendo ser mantido a penalidade aplicada em face do empreendimento.

DA RESPONSABILIDADE DA RECORRENTE / MEDIDAS CORRETIVAS / REGULARIDADE DO EMPREENDIMENTO

Em síntese, a recorrente tenta imputar a responsabilidade do fato às chuvas que antecederam o incidente, tentando excluir a responsabilidade do empreendimento, alegando, inclusive, que não teria concorrido para o evento danoso. Contudo, não merece prosperar, observe:

Nota-se que no momento da fiscalização o órgão autuante constatou o seguinte: “foi constatado carreamento de solo de terreno do empreendimento para as áreas de preservação permanente da nascente e cursos hídricos locais, em virtude de problemas no sistema de contenção de águas pluviais, no ponto próximo às coordenadas geográficas (...)” grifo nosso.

Importante lembrar, mais uma vez, que foi imposto ao recorrente o cumprimento de nove condicionantes, sendo a terceira a seguinte, a qual não foi efetivamente atendida:

“03 – Executar sistema de contenção para drenagem de águas pluviais do empreendimento durante o processo de instalação, priorizando medidas como disposição de bacias de retardo/contenção, barreiras de contenção de sedimentos, redução da velocidade e desvio de águas pluviais, dentre outros que se fizerem necessários, com a finalidade de redução e eliminação do potencial de risco quando ao assoreamento de corpos hídricos e carreamento de solo para APPs e áreas de terceiros próximas ao empreendimento. Deverá apresentar relatório técnico-fotográfico de execução das estruturas de contenção e de implantação do referido sistema de drenagem.”

Destaca-se, assim, a previsibilidade do episódio ao executar a terraplanagem e, foi por este motivo, que a imposição de condicionantes com a finalidade de *“redução e eliminação do potencial de risco quando ao assoreamento de corpos hídricos e carreamento de solo para APPs e áreas de terceiros próximas ao empreendimento”*

O dano ao meio ambiente está caracterizado e materializado, conforme relatório fotográfico e demais informações que estão contidas nos autos do presente AI. Além disso, nexos de causalidade está evidenciado como visto acima.

Muito embora a confissão da recorrente, é importante, além de ter demonstrado o nexos de causalidade e o liame entre esse nexos de causalidade e os danos apresentados no decorrer do processo, ressaltar que a responsabilidade pelo dano ambiental é objetiva, conforme preceitua o art. 14, da Lei nº 6.938/81, sendo necessário, apenas, para apuração do ilícito, a prova do fato e o nexos de causalidade entre este e o autor.

Neste sentido, oportuno apresentar neste momento o entendimento do STJ, segundo o julgamento do REsp 1374284/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 27/08/2014, isto é: *“A responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexos de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar.”*

Neste sentido, não merece prosperar as alegações da recorrente não devendo ser excluído a sua responsabilidade ante ao evento relatado nos presentes autos.

No que tange ao princípio da insignificância, o STF entende que é possível a sua aplicação desde que atenda: *a) a mínima ofensividade da conduta do agente, b) a nenhuma periculosidade social da ação, c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (RHC 113.381/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 20.02.2014).*

Como visto, para aplicação do referido princípio é necessário o atendimento dos requisitos. Analisando o caso concreto, podemos observar que a aplicação do princípio da insignificância não é possível ocorrer, vejamos:

Por primeiro, a conduta da recorrente é vista como gravíssima não podendo ser atendido o item “c”:

“Art. 19 - Para efeito da aplicação das penalidades a que se refere o artigo anterior, as infrações classificam-se como leves, graves e gravíssimas.

(...)

§ 3º - São consideradas infrações gravíssimas:

(...)

VIII -realizar atividade que cause degradação ambiental mediante assoreamento de coleções de água ou erosão acelerada e nas áreas consideradas de preservação permanente pelo código florestal;”

Por segundo, quanto ao requisito “d)”, isto é, “*a inexpressividade da lesão jurídica provocada*”, também não prospera, conforme a lesão apresentada no autos, pois, foi constatado o seguinte: “*carreamento de solo de terreno do empreendimento para as áreas de preservação permanente da nascente e cursos hídricos locais, em virtude de problemas no sistema de contenção de águas pluviais, no ponto próximo às coordenadas geográficas (...), com assoreamento do corpo hídrico e acúmulo de lama m suas margens, atingindo uma extensão de aproximadamente 680 metros, atingindo propriedade de terceiros(...).*”

No que tange à regularidade do empreendimento, não foi objeto questionado ou alvo de penalidade, sendo que a regularidade não obsta eventuais ações lesivas ao meio ambiente, nem impedem a aplicação de multa decorrente de ilícitos ambientais.

Neste sentido, não merece prosperar a alegação da aplicação do princípio da insignificância, devendo ser mantida a penalidade aplicada.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, este órgão de análise e assessoramento jurídico manifesta-se pelo **INDEFERIMENTO** do Recurso Administrativo interposto, confirmando-se *in totum* a penalidade aplicada, por incurso nas sanções do dispositivo legal anteriormente mencionado.

É o parecer, salvo juízo mais lapidado.

Extrema, Estado de Minas Gerais, aos 27 de julho de 2022.

Walace Aquino Ferreira
- Procurador-Geral do Município -
OAB/MG: 163.686