

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL DA 14ª VARA FEDERAL DA  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL**

**Processo n. 1005825-58.2019.4.01.3400**

**ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS CONCESSIONÁRIOS BMW – ABBM E OUTRAS**, por seus advogados, nos autos da **AÇÃO ORDINÁRIA** em referência, vêm, respeitosa e tempestivamente<sup>1</sup>, à presença de V. Exa., com fundamento no art. 350 do CPC/15, apresentar **RÉPLICA** à contestação do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA.

**I – SÍNTESE FÁTICA**

Trata-se de ação ordinária coletiva em que se busca a declaração **(i)** da inexistência de relação jurídica que obrigue as pessoas jurídicas revendedoras de veículos vinculadas às Autoras a recolher a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA) em favor do Réu ou, subsidiariamente, **(ii)** do direito ao recolhimento da referida taxa em montantes calculados em conformidade com o “baixo” potencial poluidor de suas atividades e, ainda, considerando exclusivamente as receitas específicas das atividades de venda/troca de óleos lubrificantes/hidráulicos.

Em síntese as Autoras sustentam a inconstitucionalidade e a ilegalidade da TCFA por:

**(i) Violação ao conceito de taxa (CF/88, art. 145, II e CTN, arts. 77 e 78, parágrafo único).** A TCFA é exigida sem que haja atividade estatal (fato gerador) que a justifique, pois, o IBAMA não exerce fiscalização na hipótese aventada e nem poderia fazê-lo, por faltar-lhe competência para tanto.

**(ii) Contrariedade à Lei n. 6.938/81 (arts. 17-B e D).** A exigência da TCFA é amparada em equiparação indevida da venda/troca de óleo realizadas pelas revendedoras de veículos àquelas atividades típicas de depósitos de produtos químicos/perigosos e distribuidoras de combustíveis. Isso equivale à criação de nova hipótese de incidência para a taxa, mediante simples interpretação do IBAMA e sem respaldo na referida lei, contrariando-a, assim como ao princípio da legalidade (CF/88, arts. 5º, II e 150, I e CTN, art. 97).

**(iii) Violação à isonomia e à proporcionalidade (CF/88, art. 5º, caput e LIV).** A equiparação pretendida pelo IBAMA é anti-isonômica e desproporcional, já que implica tratar igualmente contribuintes que exercem atividades distintas, submetendo-os a idêntica carga tributária. Ademais, ainda que procedesse a equiparação, quando menos deveria ser a TCFA calculada **(a)** em função do baixo (e não alto) grau de risco representado pela venda/troca de óleo realizada em caráter residual/secundário pelas revendedoras de veículos e **(b)** na exata medida da receita específica dessas atividades (em vez da receita bruta total).

<sup>1</sup> As Autoras foram cientificadas do despacho que determinou a apresentação de réplica em 03/06/2019 (segunda-feira). Assim, o prazo quinquenal se iniciou dia 04/06/2019 (terça-feira) e findará em 25/06/2019 (terça-feira), em razão do recesso forense do dia 20/06/2019 (Cf. Portaria SJDF-DIREF 7432614 – Doc. 1). Tempestivo, portanto, o protocolo realizado na presente data.

Após a citação o Réu apresentou a contestação ora replicada em que sustenta a legitimidade da exação por entender que, *verbis*:

*“O risco e severidade de impacto ambiental local, sob a ótica da proteção ambiental, não é mais ou menos grave do que o impacto estadual ou nacional, para fins e estabelecimento de controle ambiental pelo respectivo poder público. Contrário senso, a única esfera ambiental efetivamente legitimada ao controle ambiental seria aquela dos atos administrativos da União (art. 7ª da Lei Complementar nº 140, de 2011)”* (fl. 9 da contestação)

*“(…) é alto o potencial poluidor de um depósito logístico de OLUC que, na dimensão do impacto local, possa contaminar o curso d’água abastecedor de um Município”* (fl. 8 da contestação)

*“No que concerne ao critério de cobrança da TCFA com base na receita bruta anual, aplica-se o art. 17-D e Anexo IX da Lei nº 6.938/1981 (...) Considerando-se a receita bruta anual superior a R\$ 12 milhões, as concessionárias classificam-se como empresa de grande porte. Logo, o valor devido da TCFA é de R\$ 5.796,73 por trimestre, o que se mostra proporcional para a atividade poluidora de grau alto”* (fl. 12 da contestação)

Ocorre que o Réu deixou de tecer qualquer consideração acerca da exigência de tributo em razão de fato não previsto na lei instituidora por equiparação indevida (tópico 3.2.1 da inicial – item “ii” supra) e tampouco tratou da incompatibilidade da exigência da taxa com base na receita bruta total e não apenas da receita relativa à atividade de troca de óleo lubrificante (tópico 3.2.2.2 da inicial – item “iii.b” supra). A ausência de contestação destes pontos implica o reconhecimento da procedência da ação.

Além disso, as afirmações do Réu corroboram o fato de que o potencial poluidor, se existente, seria restrito ao âmbito dos municípios, aos quais caberia exercer a eventual fiscalização ambiental.

Por fim, mesmo que se considere legítima a exigência da TCFA na hipótese aventada, o laudo técnico acostado à inicial atesta que a atividade de troca de óleo lubrificante tem potencial poluidor específico baixo e não alto, como classificou o IBAMA, como se aguarda venha a ser confirmado em oportuna perícia no presente feito. Vejamos.

## **II.A - ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA CALCADA NA EQUIPARAÇÃO PRETENDIDA PELO IBAMA. EXIGÊNCIA DE TRIBUTO EM RAZÃO DE FATO NÃO PREVISTO NA LEI INSTITUIDORA. PRIMEIRO ARGUMENTO NÃO CONTESTADO.**

No primeiro argumento não contestado pelo Réu, sustentaram as Autoras que as atividades desempenhadas por suas associadas não configuram hipótese de incidência da TCFA.

De fato, a exigência da TCFA é amparada em equiparação indevida da venda/troca de óleo realizadas pelas revendedoras de veículos àquelas atividades típicas de depósitos de produtos químicos/perigosos e distribuidoras de combustíveis. Ocorre que as revendedoras de veículos não se dedicam ao comércio destes últimos produtos e como uma e outra atividade são essencialmente distintas, essa equiparação equivale à criação de nova hipótese de incidência para a taxa, mediante simples interpretação do IBAMA e sem respaldo em lei, o que fere o princípio da legalidade (CF/88, arts. 5º, II e 150, I e CTN, art. 97).

Portanto, considerando que a atividade de troca de óleo lubrificante (mantendo-se o produto em depósito para esta finalidade) não se enquadra na hipótese de incidência da TCFA, bem como que tal alegação não foi contestada pelo Réu, é de rigor o reconhecimento da procedência da ação.

## **II.B - ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA DA TCFA COM BASE NA RECEITA BRUTA TOTAL DA PESSOA JURÍDICA. SEGUNDO ARGUMENTO NÃO CONTESTADO.**

No segundo argumento não contestado pelo Réu as Autoras sustentaram que a TCFA é inválida nos moldes em que exigida, pois, quando muito, deveria ser calculada na exata medida da receita específica da atividade de venda/troca de óleo realizada em caráter residual/secundário pelas revendedoras de veículos, em vez da receita bruta total.

Quanto ao ponto o Réu cingiu-se a afirmar que *“no que concerne ao critério de cobrança da TCFA com base na receita bruta anual, aplica-se o art. 17-D e Anexo IX da Lei nº 6.938/1981 (...) Considerando-se a receita bruta anual superior a R\$ 12 milhões, as concessionárias classificam-se como empresa de grande porte. Logo, o valor devido da TCFA é de R\$ 5.796,73 por trimestre, o que se mostra proporcional para a atividade poluidora de grau alto”* (fl. 12 da contestação).

Ora dizer que o critério de cobrança é o mesmo previsto na Lei instituidora de forma alguma corresponde à contestação do argumento de que o critério elegido pela Lei é inválido.

De fato, a consideração da receita bruta total (ao invés daquela específica) acaba por vincular a definição do valor da taxa ao faturamento do contribuinte e não à intensidade/necessidade da fiscalização estatal tendo em vista a suposta atividade poluidora, o que viola o art. 145, §2º da CF/88, conforme já decidiu o E. STF em situação semelhante, *verbis*:

*“A taxa é um tributo contraprestacional (vinculado) usado na remuneração de uma atividade específica, seja serviço ou exercício do poder de polícia e, por isso, não se atém a signos presuntivos de riqueza. As taxas comprometem-se tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida. 2. A base de cálculo proposta no art. 6º da Lei nº 9.670/83 atinente à taxa de polícia se desvincula do maior ou menor trabalho ou atividade que o Poder Público se vê obrigado a desempenhar em decorrência da força econômica do contribuinte. O que se leva em conta, pois, não é a efetiva atividade do Poder Público, mas, simplesmente, um dado objetivo, meramente estimativo ou presuntivo de um ônus à Administração Pública. 3. No tocante à base de cálculo questionada nos autos, é de se notar que, no RE 88.327/SP, Rel. Min. Décio Miranda (DJ 28/9/79), o Tribunal Pleno já havia assentado a ilegitimidade de taxas cobradas em razão do número de empregados. Essa jurisprudência vem sendo mantida de forma mansa e pacífica. 4. Recurso extraordinário não provido”* (Cf. STF, RE n. 554.951/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 19/11/2013, destacamos).

Trata-se, ademais, apenas de **conformação ao entendimento já firmado pelo Plenário do E. STF especificamente acerca da taxa em questão**, tanto quando declarou inconstitucional sua exigência nos moldes anteriores (ADI n. 2.178/DF MC, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 12/5/2000), quanto no julgamento em que declarou a constitucionalidade da nova TCFA (RE n. 416.601/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 30/9/2005), **no sentido de que não é minimamente razoável exigir a taxa na**

**proporção da totalidade das receitas auferidas quando não decorram do exercício das atividades supostamente passíveis de fiscalização.**

Resta evidente, assim, que, **por força do quanto já decidido pelo Plenário do STF especificamente acerca da taxa de que se cuida**, (i) ou bem as atividades desenvolvidas pelas associadas das Autoras a ela não se sujeitam (cf. exposto no tópico anterior), (ii) ou bem, quando menos, o critério quantificador do montante envolvido deve se limitar às receitas decorrentes do exercício da atividade considerada poluidora.

Vale dizer, como a lei gradua o cálculo da TCFA conforme a receita bruta total, a única interpretação válida da mesma conduz à exigibilidade da taxa apenas daqueles cujos faturamentos decorram **predominantemente** das atividades descritas no Anexo VIII. Como as revendedoras realizam a venda/troca de óleos em caráter meramente **residual**, auferindo receitas desprezíveis em comparação com as resultantes do comércio de veículos, deve ser **afastada a exigência da TCFA**, no caso concreto. Mas, ainda que assim não se entenda, há de se assegurar seja a referida taxa **ao menos calculada conforme as receitas específicas da atividade supostamente poluidora!**

## **II.C - ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA DA TCFA. O IBAMA NÃO DETÉM COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR AS REVENDEDORAS DE VEÍCULOS.**

Com relação ao ponto, o Réu defende a existência de competência para fiscalização por entender que *“o risco e severidade de impacto ambiental local, sob a ótica da proteção ambiental, não é mais ou menos grave do que o impacto estadual ou nacional, para fins e estabelecimento de controle ambiental pelo respectivo poder público. Contrário senso, a única esfera ambiental efetivamente legitimada ao controle ambiental seria aquela dos atos administrativos da União (art. 7ª da Lei Complementar nº 140, de 2011)”* (fl. 9 da contestação).

Ocorre que, ao defender o grau de potencial poluidor das atividades desempenhadas pelas concessionárias vinculadas às Autoras, o próprio Réu afirmou que o impacto seria local, *verbis*:

*“(…) é alto o potencial poluidor de um depósito logístico de OLC que, na dimensão do impacto local, possa contaminar o curso d’água abastecedor de um Município”* (fl. 8 da contestação)

Portanto, o Réu não exerce fiscalização na hipótese aventada e nem poderia fazê-lo, por faltar-lhe competência para tanto, já que a fiscalização ambiental porventura cabível compete unicamente aos Municípios, conforme dispõem os arts. 23, IV e parágrafo único, da CF/88 e 9º, XIV da LC 140/11. Nesse sentido sustentou o Prof. Édis Milaré no parecer acostado à inicial, *verbis*:

*“(…) em princípio, todo empreendimento e atividade listado no anexo I da Resolução CONAMA 237/1997 está sujeito a licenciamento ambiental.*

*(…)*

*No ponto, registre-se que a revenda de automóveis não está listada entre as atividades sujeitas a licenciamento no anexo I da Resolução CONAMA 237/1997, nem mesmo a troca de óleo lubrificante, quer com atividade principal, quer como atividade secundária.*

*Não há, portanto, presunção fundada em ato normativo que autorize afirmar existir potencial de impacto resultante da atividade de revenda de automóveis, mesmo que considerada a realização de eventual troca de óleo lubrificante, essencialmente porque, conforme Laudo Técnico anexo, tal atividade não tem potencial poluidor, tal como ele é definido no art. 3º, incisos II e III, da Lei Federal 6.938/1981.*

*(…)*



Logo, a exigência de licenciamento ambiental para os revendedores de automóveis por si só, é desprovida de fundamento jurídico.

***Abstraindo-se essa circunstância, importa referir que, em virtude do indisputável impacto local da atividade desempenhada pelos revendedores de veículos, a competência para eventual licenciamento seria dos Municípios, no teor do art. 9º, incisos XIII e XIV, da Lei Complementar 140/2011” (doc. 04 da inicial)***

Portanto, ausente o indispensável pressuposto de efetivo e regular exercício de poder de polícia, a cobrança da TCFA é ilegítima por violação ao conceito de taxa (art. 145, II da CF/88 c/c arts. 77 e 78, parágrafo único do CTN).

## **II.D - ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA DA TCFA COM BASE NO GRAU ALTO DE POTENCIAL POLUIDOR.**

A lei instituidora da TCFA, como visto, não contempla as atividades secundárias de venda e troca de óleo desenvolvidas pelos revendedores de veículos, abarcando apenas as empresas cujas atividades principais são descritas no item 18 do Anexo VIII da Lei n. 6.938/81 e cujo potencial poluidor é considerado “alto”.

Como visto no tópico anterior, com base nesta lacuna o Réu sustenta ser alto o potencial poluidor da atividade de venda/troca de óleo lubrificante. Ocorre que o laudo técnico acostado ao presente processo demonstrou que a referida atividade tem potencial poluidor específico baixo, *verbis*:

*“(...) as atividades de troca e armazenamento de óleos combustíveis e de óleos hidráulicos usados, em vista das condições físicas da operação, e dos controles ambientais legalmente exigidos e auditados pelos concedentes **apresenta reduzido risco de introdução do agente contaminante no meio ambiente. Os pequenos volumes manipulados e armazenados, em eventual caso de derramamento podem resultar em ocorrências pontuais, de curta duração e com baixas intensidades de presença dos componentes contaminantes presentes no óleo. Da mesma forma, a propagação no ambiente é limitada, restrita ao meio solo e, eventualmente, águas superficiais e subterrâneas em extensão reduzida. Por todos esses motivos, a exposição humana que resulte efeito à saúde é pouco provável e de baixa efetividade.**” (doc. 05 da inicial)*

Note-se que, se fosse possível adotar o risco “alto” pretendido pelo IBAMA para as operações em questão, outras atividades com superior potencial lesivo ao meio ambiente se sujeitariam à TCFA em montantes menores, o que evidencia a ausência de critérios da classificação adotada e acentua os decorrentes vícios de isonomia e desproporcionalidade, como se lê abaixo:

*“(...) segundo os critérios adotados pelo IBAMA, a atividade de troca de óleo de veículos automotores e de máquinas motorizadas se equipara, em termos de potencial poluidor, à atividade de produção de petróleo, às emissões de usinas siderúrgicas, refinarias de petróleo, fábricas de celulose, de pólvora e explosivos, de inseticidas e agroquímicos, dentre outras atividades.*

*Considerando os empreendimentos enquadrados como de médio potencial poluidor, tem-se, por exemplo: (...) Código 02 - Indústria de Produtos Minerais Não Metálicos: **produção de cimento.** Código 05 - Indústria de material Elétrico, Eletrônico e Comunicações: **fabricação de pilhas, baterias e outros acumuladores.** Código 06 - Indústria de Material de Transporte: - **fabricação e montagem de veículos rodoviários e ferroviários, peças e acessórios; fabricação e montagem de aeronaves; fabricação e reparo de embarcações e estruturas flutuantes.***

*Código 17 - Serviços de Utilidade: - **produção de energia termoelétrica; tratamento e destinação de resíduos industriais líquidos e sólidos; disposição de resíduos especiais tais como: de agroquímicos e suas embalagens usadas e de serviço de saúde e similares; destinação de resíduos de esgotos sanitários e de resíduos sólidos urbanos, inclusive aqueles provenientes de fossas; dragagem e derrocamentos em corpos d’água; recuperação de áreas contaminadas ou degradadas.***

*Portanto, segundo os critérios adotados pelo IBAMA, as atividades acima relacionadas como de médio potencial poluidor são menos impactantes ao ambiente que os serviços de troca de óleo efetuados em concessionárias e revendedores.*

***Resta evidente a discrepância e a inconsistência na atribuição de alto potencial poluidor aos serviços de troca de óleo das concessionárias de veículos e máquinas” (Laudo Técnico, doc. 05 da inicial)***

*“(…) na realidade, as oficinas mecânicas, cuja atividade principal envolve, diretamente, o manuseio de óleo lubrificante e afins, além de não terem exigência a priori de licenciamento ambiental, embora o seu faturamento anual possa superar o mesmo faturamento que os revendedores de veículos automotores têm com a atividade de troca de óleo lubrificante, o seu potencial poluidor acaba sendo entendido como de menor monta.*

***Tudo isso justifica senão a inexigibilidade de inscrição dos revendedores de veículos automotores no CTF-APP, a correção da distorção havida para que, em vista do efetivo “potencial de poluição (PP) e o grau de utilização (GU) de recursos naturais de cada uma das atividades sujeitas à fiscalização que encontram-se definidos no Anexo VIII desta Lei” (art. 17-D, § 3º, da PNMA) da atividade de troca de óleo lubrificante desempenhada, sejam revistos os critérios de cobrança da TCFA” (Parecer de lavra do Prof. Édis Milaré, doc. 04 da inicial)***

Se a lei não diferencia as situações em que as atividades ali previstas sejam desenvolvidas em caráter secundário/acessório ou principal/predominante, com maior razão deve ser interpretada, em conformidade com a CF/88 e o CTN, no sentido de que contempla apenas esta última hipótese, o que conduz à inexigibilidade da TCFA no caso presente. Contudo, caso assim não se entenda, deve ser considerado na graduação da taxa, quando menos, o grau de risco **baixo** para atividades realizadas pelas associadas das Autoras.

### **III - DA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CONTROVÉRSIA FÁTICA ACERCA DO EFETIVO POTENCIAL POLUIDOR DA ATIVIDADE EM QUESTÃO.**

Na petição inicial as Autoras requereram a realização de perícia técnica para *“comprovar a irrelevância das receitas obtidas com as atividades vinculadas ou decorrentes da venda e/ou troca de óleo lubrificante/hidráulico face à receita bruta total das revendedoras de veículos e para apurar o efetivo potencial poluidor dessas atividades”* (fl. 21 da exordial).

A apresentação da contestação pelo Réu reforça ainda mais a necessidade da perícia.

Isso porque, muito embora não tenha contestado o argumento da incompatibilidade do critério da receita bruta, o Réu afirmou expressamente que é alto o potencial poluidor das referidas atividades. Por outro lado, as Autoras defendem que o grau é baixo.

Portanto, **há evidente controvérsia fática acerca do efetivo potencial poluidor dessas atividades.** Ora, partindo da mesma documentação acostada aos autos as partes chegaram a conclusões diametralmente opostas, de modo que há clara existência de **divergência** entre as conclusões apresentadas pelas partes quanto à questão fática atinente ao grau do suposto risco de poluição, a demandar a produção de prova pericial para determinar qual posição está correta.

Sendo assim, as Autoras reiteram o pedido de realização de **perícia técnica** para que seja apurado o efetivo potencial poluidor das atividades vinculadas ou decorrentes da venda e/ou troca de óleo lubrificante hidráulico, bem como a comparação da receita destas atividades face à receita bruta total das empresas que desempenham tais atividades.

**IV- CONCLUSÃO.**

Ante o exposto, as Autoras pugnam pelo deferimento da prova pericial pelas razões acima expostas. Quanto ao mérito, considerando a ausência de impugnação aos principais argumentos apresentados na inicial, bem como, de qualquer modo, sua inabalada robustez, as Autoras requerem seja a presente ação julgada integralmente procedente.

Requerem, outrossim, a juntada dos anexos documentos, complementares àqueles acostados à inicial, consistentes em atas de assembleias e autorizações individuais (Doc. 2), procurações (Doc. 3), estatutos sociais (Doc. 4) e listas de associados (Doc. 5), relativos a algumas das Autoras, ali discriminadas.

Nesses Termos,  
Pedem Deferimento.

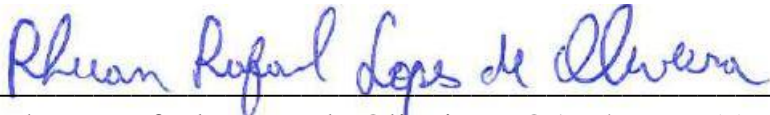
Brasília, 25 de junho de 2019.



Mário Luiz Oliveira da Costa – OAB/DF n. 1.934-A



Daniel Corrêa Szelbracikowski – OAB/DF n. 28.468



Rhuan Rafael Lopes de Oliveira – OAB/DF n. 55.923