

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL
JOSÉ AMÍLCAR MACHADO DA SÉTIMA TURMA DO TRIBUNAL
REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**

Processo n. 1005825-58.2019.4.01.3400

**ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS CONCESSIONÁRIOS BMW – ABBM E
OUTRAS**, por seus advogados, nos autos da **APELAÇÃO** em referência, vêm, respeitosa
e tempestivamente¹, à presença de V. Exa., com fundamento no art. 1.010, §1º, do
CPC/15, apresentar **CONTRARRAZÕES AO RECURSO DE APELAÇÃO** interposto pelo
IBAMA em face da sentença de procedência.

PRELIMINAR: APRESENTAÇÃO DAS PRESENTES CONTRARRAZÕES NESTE TRIBUNAL.

As apeladas esclarecem que o juízo de origem remeteu equivocadamente os autos a este
C. TRF-1, pois ainda estava em curso o prazo para apresentação das contrarrazões à
Apelação interposta pelo IBAMA:

| ProOrd 1005825-58.2019.4.01.3400 | |
|--|---------------------|
| ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS CONCESSIONARIOS BMW X INSTITUTO BRASILEIR... | |
| Partes | |
| Ato de comunicação | |
| Data limite prevista para ciência ou manifestação | |
| Intimação PRF (45456477) | |
| INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA | |
| Representante: Procuradoria Federal nos Estados e no Distrito Federal | 25/06/2020 23:59:59 |
| Expedição eletrônica (23/05/2020 17:25:04) | (para manifestação) |
| FABIO PAULINO CALUMBI DO NASCIMENTO registrou ciência em 03/06/2020 03:01:46 | |
| Prazo: 15 dias | |
| Intimação polo ativo (44768482) | |
| ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS CONCESSIONARIOS BMW | |
| Expedição eletrônica (19/05/2020 09:04:39) | 22/06/2020 23:59:59 |
| O sistema registrou ciência em 29/05/2020 23:59:59 | (para manifestação) |
| Prazo: 15 dias | |

Sendo assim, e conforme orientação do próprio juízo (Doc. 1), as Apeladas apresentam
suas contrarrazões diretamente neste E. TRF-1.

I – SÍNTESE FÁTICA.

Trata-se de ação ordinária coletiva proposta pelas principais associações brasileiras de
distribuidoras de veículos, em face do IBAMA, objetivando a declaração (i) da
inexistência de relação jurídica que obrigue as pessoas jurídicas revendedoras de veículos
vinculadas às Apeladas a recolher a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA)
em favor do Apelante ou, subsidiariamente, (ii) ao menos 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.

¹ A intimação do despacho que determinou apresentação de contrarrazões ocorreu em 29/05/2020 (sexta-feira). Assim, o prazo
quinzenal começou a fluir no dia 01/06/2020 (segunda-feira) e findará em 22/06/2020 (segunda-feira), em razão da suspensão dos
prazos no dia 11/06/2020 pela Portaria PRESI 10381698 (Doc. 2). Tempestivo, portanto, o protocolo realizado na presente data.

Em síntese, as Apeladas 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), sendo igualmente ilegítima a tributação por analogia (CTN, art. 108, § 1º).

(iii) **Violação à isonomia e à proporcionalidade (CF/88, arts. 5º, caput e LIV e 150, II).** 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.

(iv) **Confirmarem a inaplicabilidade e a ilegitimidade da exigência da TCFA em relação à específica situação em causa:** (a) o baixo (jamais “alto”) grau de risco representado pela venda/troca (ou mesmo armazenamento, exclusivamente para tais finalidades) de óleo realizada em caráter residual/secundário pelas revendedoras de veículos e (b) sua apuração tendo como parâmetro a receita bruta total das atividades desenvolvidas pelas pessoas jurídicas tidas por sujeitos passivos quando, no caso presente, as atividades correspondem a diminuta parcela (via de regra, inferior a 2%) da receita bruta total das associadas às Apeladas (CF/88, art. 145, II e § 2º).

Processado o feito, foi prolatada a sentença que julgou a ação integralmente procedente e deferiu o pedido de tutela de urgência para suspender a exigibilidade da TCFA das pessoas jurídicas revendedoras de veículos vinculadas às Apeladas, sob os seguintes fundamentos:

(a) *“Tendo em vista que o volume de óleo lubrificante armazenado em cada uma das revendedoras autoras é relativamente pequeno, eis que servem apenas para trocas de óleo e que o referido serviço tem caráter eventual, não se justifica o enquadramento desse tipo de comércio como ‘depósito de produtos químicos e produtos perigosos ou comércio de combustíveis, derivados de petróleo e produtos químicos e produtos perigosos’, à equiparação daquelas atividades listadas no item 18 do Anexo VIII da Lei n. 6.938/81, para fins de fiscalização de órgão ambiental”* (ID 108801375 - fl. 4);

(b) *“Na fixação do montante do tributo em tela, deve-se levar em consideração a atividade desenvolvida pelo contribuinte, sua potencialmente poluidora, o que não ocorre no caso de revendedoras de veículos automotores, que armazenam os lubrificantes em quantidades relativamente módicas, apenas para troca de óleo lubrificante quando da revisão periódica dos veículos em serviços de pós-venda, não havendo, portanto correlação entre essa atividade e o grau (tido por alto) de potencial poluidor previsto na citada legislação para fins de justificar a atuação, no caso concreto, do IBAMA”* (ID 108801375 - fl. 4).

O IBAMA, por sua vez, interpôs o longo recurso de apelação ora contrarrazoado, em que busca a reforma da r. sentença mediante a reiteração dos mesmos argumentos anteriormente apresentados e já rejeitados a par de, **em sua quase totalidade, sequer atinentes aos efetivos fundamentos jurídicos da exordial e da sentença apelada, 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. 18 da apelação)

“(…) 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. 17 da apelação)

“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” (fls. 24-25 da apelação)

“(…) não se afastou que as autoras praticam atos de comércio que envolve o ‘depósito de produtos químicos e produtos perigosos ou comércio de combustíveis, derivados de petróleo e produtos químicos e produtos perigosos’ (...) As atividades executadas pelas autoras estão, indubitavelmente, enquadradas no item 18 do Anexo VIII da Lei n. 6.938/81, como, inclusive, resta devidamente reconhecido no bojo da sentença ora impugnada” (fl. 28 da apelação).

Entretanto, a sentença apelada deve ser mantida na parte ora recorrida, por seus próprios fundamentos, pois a exigência da TCFA na hipótese em tela é manifestamente descabida. Vejamos.

II.A - ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA DA TCFA. O IBAMA NÃO DETÉM COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR AS REVENDEDORAS DE VEÍCULOS. VIOLAÇÃO AO CONCEITO DE TAXA (CF/88, ART. 145, II E CTN, ARTS. 77 E 78, PARÁGRAFO ÚNICO).

Com relação ao ponto, o Apelante 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. 18 da apelação).

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

“(…) 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. 17 da apelação)

Portanto, o Apelante não exerce fiscalização na hipótese aventada e nem poderia fazê-lo, por faltar-lhe competência para tanto, já que **a fiscalização ambiental (e, por consequência, eventual licenciamento ambiental) porventura cabível compete unicamente aos Municípios**, conforme dispõem os artigos 23, IV e parágrafo único, da CF/88 e 9º, XIV da LC 140/11. Nesse sentido sustentou o Prof. Édís 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. 05 da inicial – IDs 38733458 e 3873349)

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), devendo ser mantida a sentença apelada.

Mas, ainda que assim não fosse e tivesse o IBAMA competência para exercer a fiscalização de que se cuida, bem como de fato a exercesse – pressupostos inexistentes, ora admitidos por argumento –, seria igualmente ilegítima a exigência da TCFA em face das revendedoras de veículos, como demonstrado na exordial e reconhecido pela r. sentença apelada. Senão, vejamos.

II.B - ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA CALCADA NA EQUIPARAÇÃO PRETENDIDA PELO IBAMA.

Para sustentar a exigência da TCFA, o Apelante afirma que a sentença não “*afastou que as autoras praticam atos de comércio que envolve o ‘depósito de produtos químicos e produtos perigosos ou comércio de combustíveis, derivados de petróleo e produtos químicos e produtos perigosos’ (...) As atividades executadas pelas autoras estão, indubitavelmente, enquadradas no item 18 do Anexo VIII da Lei n. 6.938/81, como, inclusive, resta devidamente reconhecido no bojo da sentença ora impugnada*” (fl. 28 da apelação).

Entretanto, tal afirmação está equivocada, tendo a sentença apelada corretamente consignado que, “*tendo em vista que o volume de óleo lubrificante armazenado em cada uma das revendedoras autoras é relativamente pequeno, eis que servem apenas para trocas de óleo e que o referido serviço tem caráter eventual, não se justifica o enquadramento desse tipo de comércio como ‘depósito de produtos químicos e produtos perigosos ou comércio de combustíveis, derivados de petróleo e produtos químicos e produtos perigosos’, à equiparação daquelas atividades listadas no item 18 do Anexo VIII da Lei n. 6.938/81, para fins de fiscalização de órgão ambiental*” (ID 108801375 - fl. 4).

Apoiando-se em tal premissa, a r. sentença apelada assentou que a exigência da TCFA por meio da referida equiparação **viola o princípio da igualdade** (art. 150, II da CF/88), pois pretende tratar do mesmo modo contribuintes que se encontram em situação desigual. Por outro lado, o r. *decisum* reconheceu expressamente que *não há “correlação entre essa atividade e o grau (tido por alto) de potencial poluidor previsto na citada legislação para fins de justificar a atuação, no caso concreto, do IBAMA”* (ID 108801375 - fl. 4).

Não merece reparos a sentença apelada, pois, de fato, a exigência da TCFA é amparada em **equiparação indevida** e **anti-isonômica** da venda/troca de óleo realizadas pelas revendedoras de veículos às atividades típicas de depósitos de produtos químicos/perigosos e distribuidoras de combustíveis, como se passa a demonstrar.

II.B.1 - EXIGÊNCIA DE TRIBUTO EM RAZÃO DE FATO NÃO PREVISTO NA LEI INSTITUIDORA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (CF/88, ARTS. 5º, II E 150, I E CTN, ARTS. 97 E 108, § 1º) E À PRÓPRIA LEI INSTITUIDORA.

Segundo a Lei n. 6.938/81, apenas as pessoas jurídicas dedicadas às atividades listadas no respectivo Anexo VIII estão sujeitas à fiscalização pelo IBAMA e ao consequente recolhimento da TCFA, **não sendo esse o caso das revendedoras de veículos**, como explica o Prof. Édis Milaré:

“(…) de acordo com a Lei Federal 6.938/1981, a exigência de registro no CTF/APP tem como finalidade o controle das atividades capazes de comprometer a qualidade do patrimônio ambiental, sendo obrigatório para ‘pessoas físicas ou jurídicas que se dedicam a atividades potencialmente poluidoras e/ou à extração, produção, transporte e comercialização de produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente, assim como de produtos e subprodutos da fauna e flora’ (art. 17, inciso II, da Lei Federal 6.938/1981).

É por isso que o esforço de acomodação utilizado pelo IBAMA para exigir o registro dos revendedores de automóveis no CTF/APP e viabilizar a cobrança de TCFA é juridicamente insustentável, porque a premissa inicial dessa exigência, tal como lançada na PNMA, não está presente no caso concreto.

Mas nada... autoriza... exigir o registro de revendedores de automóveis no CTF/APP, ainda mais quando tal enquadramento parte de premissa fática equivocada que pretende equiparar o potencial poluidor da atividade eventual e subsidiária de troca de óleo lubrificante realizada pelos revendedores de veículos àquele próprio de atividades desempenhadas por empresas que se dedicam exclusivamente, por exemplo, ao trato de cargas perigosas e ao comércio de combustíveis, estas sim indisputavelmente sujeitas a licenciamento ambiental.” (Doc. 5 dos documentos juntados à inicial da ação ordinária – IDs 38733458 e 3873349)

O próprio IBAMA já reconheceu que o serviço de troca de óleo lubrificante/hidráulico não se enquadra no item 18 do Anexo VIII da referida lei (cf. IN/IBAMA n. 5/14² e Ofício n. 154/2018/DIQUA-IBAMA, docs. 7 e 8 da inicial – IDS 38733462 e 38733463). Contudo, o IBAMA insiste no artifício da equiparação dessa atividade ao depósito e comércio de produtos químicos/perigosos e combustíveis para exigir a taxa.

As atividades listadas no item 18 do Anexo VIII da Lei n. 6.938/81 (retro transcritas) dizem respeito, claramente, a depósito e transporte vinculados ao **comércio de combustíveis e produtos perigosos**³. Ocorre que as revendedoras de veículos não se dedicam a tal comércio, que em nada se confunde com a prestação de serviço atinente à esporádica e secundária troca de óleo.

Como uma e outra atividade são essencialmente distintas, a orientação do IBAMA resulta na **criação de nova hipótese de incidência para TCFA, sem previsão em lei e com base em analogia**, o que levou os E. TRFs das 3ª, 4ª e 5ª Regiões a reconhecerem a ilegitimidade da cobrança em situações semelhantes à aqui discutida:

“TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. CONCESSIONÁRIA. COMPRA E VENDA DE VEÍCULOS. ATIVIDADES NÃO ENQUADRADAS NO ANEXO VIII DA LEI Nº 6.938/81, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.165/00.

² “Art. 1º. O Anexo I da Instrução Normativa nº 6 de 15 de março de 2013 fica acrescido da seguinte descrição de atividade:

| CATEGORIA | CÓDIGO | DESCRIÇÃO | TCFA |
|-----------------|--------|---|------------|
| Outros serviços | 21-29 | Troca de óleo lubrificante – Res. Conama 362/05 | <u>NÃO</u> |

³ O que justifica, inclusive, a classificação do potencial poluidor como “alto”, como se verá adiante

2. As atividades desenvolvidas pela contribuinte, conforme descritas no contrato social (compra e venda de veículos automotores e suas peças e acessórios; assistência técnica, mecânica e serviços de lanternagem e pintura automotiva; importação, exportação, consignação e locação de veículos e representação por conta própria), não guardam qualquer relação com o enquadramento legal apontado no auto de infração.” (TRF5, AC n. 0805722-37.2015.4.05.8000, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, Segunda Turma, DJ 11/10/2016⁴)

“A Lei 10.165/00, em seu Anexo VIII, expressamente especificou as atividades consideradas potencialmente poluidoras para fins de incidência da TCFA, não havendo espaço para interpretação extensiva a fim de considerar como fato gerador atividade de comércio de determinado produto químico que o legislador decidiu excluir da incidência.

.....
Nesse diapasão, forçoso convir que a incidência de taxa sobre o comércio de tintas implica em verdadeira criação de hipótese de incidência não prevista em lei (CTN, art. 97).

Assim, o simples comércio varejista de tintas, vernizes e acessórios de pintura em geral não se enquadra nas atividades elencadas no item 18, do Anexo VIII, da Lei 10.165/2000, não estando sujeito à incidência da TCFA” (TRF3, AI n. 5009247-02.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, Sexta Turma, DJ 10/9/2018)

“1. O fato gerador da TCFA e, via de consequência, das obrigações acessórias relacionadas a essa taxa, realizam-se a partir do momento em que a empresa se dedica efetivamente às atividades potencialmente perigosas ao meio ambiente, previstas no anexo da Lei 6.938/81, alterada pela Lei 10.165/2000.

2. A empresa não exerce atividade enquadrável na legislação que rege à TCFA.

.....
(...) a importação de bens e o comércio varejista de automóveis não se enquadram em quaisquer das hipóteses previstas na lei como atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais.” (TRF4, AC 5026240-61.2016.4.04.7200, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Roger Raupp Rios, DJ 10/10/2018)

Por essa razão, está correto o entendimento da r. sentença apelada no sentido de que “na fixação do montante do tributo em tela, deve-se levar em consideração a atividade desenvolvida pelo contribuinte, sua potencialmente poluidora, o que não ocorre no caso de revendedoras de veículos automotores, que armazenam os lubrificantes em quantidades relativamente módicas, apenas para troca de óleo lubrificante quando da revisão periódica dos veículos em serviços de pós-venda, não havendo, portanto correlação entre essa atividade e o grau (tido por alto) de potencial poluidor previsto na citada legislação para fins de justificar a atuação, no caso concreto, do IBAMA” (ID 108801375 - fl. 4).

Diante da evidente afronta aos artigos 17-B e 17-D da Lei n. 6.938/81 e, consequentemente, aos artigos 5º, II e 150, I, da CF/88, e aos artigos 97 e 108, § 1º, do CTN, deve ser afastada a exigência da TCFA, por ser ilegal e inconstitucional, o que impõe o desprovimento do recurso de apelação com a consequente manutenção da sentença apelada.

II.B.2 – EQUIPARAÇÃO ARBITRÁRIA DE CONTRIBUINTES. VIOLAÇÃO À ISONOMIA E À PROPORCIONALIDADE (CF/88, ART. 5º, CAPUT E LIV E 150, II).

É cediço que o direito deve ser interpretado de modo tal que a aplicação concreta de uma norma seja congruente com a razão que justifica a sua existência (pressuposto do “legislador racional”)⁵. Nesse contexto se inserem as interpretações legais sub-inclusivas (*under-inclusive*), nas quais a autoridade pública “*inclui no tipo legal menos do que deveria ter incluído, deixando de lado pessoas ou bens que, por semelhança de situação, deveriam estar abrangidos pela norma*”; e sobre-inclusivas (*over-inclusive*), nas quais ela

⁴ No mesmo sentido, cf. TRF5. AC n. 0800871-34.2015.4.05.8200, Rel. Des. Fed. Leonardo Carvalho, Segunda Turma, DJ 30/6/2017.

⁵ Cf. FERRAZ Jr. Tércio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2003. PP. 277-278.

interpreta a norma de modo “*por demais abrangente, colhendo no seu bojo situações que, em virtude de dessemelhança, mereceriam tratamento jurídico singularizado*”.

Ambos os casos acarretam problemas concernentes à falta de isonomia e de razoabilidade da ou na aplicação da norma⁶, a justificar a atuação do Poder Judiciário para evitar equiparações injustificadas e/ou iníquas, segundo “*padrões de proporcionalidade (lógica interna da estrutura meio-fim) e razoabilidade (bom senso, sentido criterioso...) da lei*”⁷, como reconhecido pelo E. STF⁸.

O caso concreto revela típica hipótese de interpretação sobre-inclusiva por parte do IBAMA, ao pretender assimilar ou equiparar a **atividade-meio** de “armazenagem” de óleos destinados à venda e à troca feita por concessionárias de veículos (atividade totalmente secundária para o setor) à **atividade-fim** de empresas que se dedicam ao depósito de produtos químicos e/ou perigosos e à distribuição em larga escala de combustíveis e derivados de petróleo.

À toda evidência, não há razoabilidade alguma na equiparação pretendida pelo IBAMA, já que o ramo de atividade das referidas empresas é distinto, assim como diferente é o seu potencial lesivo ao meio-ambiente e, conseqüentemente, os controles necessários para resguardá-lo.

De fato, se o objetivo da TCFA é ressarcir o Poder Público pela atividade de fiscalização ambiental realizada em face dos contribuintes e na exata intensidade desta (tanto que a taxa é graduada pelo risco da atividade econômica policiada e pelo porte da empresa), por que motivo operações empresariais com níveis tão distintos de potencial poluidor poderiam ser tratadas como se idênticas fossem?

Sendo assim, correta a sentença apelada quando reconheceu que “*a inclusão de estabelecimentos do gênero revendedores de veículos, nos quais são devidamente armazenados alguns produtos (e em pequena quantidade) entre os descritos no item 18 do Anexo VIII da Lei nº 6.938, de 1981, na redação que lhe dera a Lei nº 10.165, de 2000, para fins de cobrança da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, viola claramente o disposto no art. 150, item II, da Constituição*” (ID 108801375 – fl. 4).

A única interpretação dos dispositivos da Lei n. 6.938/81 compatível com o princípio da isonomia (CF/88, arts. 5º, *caput* e 150, II) e da proporcionalidade (CF/88, art. 5º, LIV) é aquela segundo a qual apenas se sujeitam à TCFA as pessoas jurídicas que efetivamente se dediquem, **em caráter principal/predominante**, às atividades ali elencadas, e não aquelas que as pratiquem de forma **absolutamente secundária**, como é o caso das pessoas jurídicas associadas às Apeladas, que **não se sujeitam, pois, à taxa em questão**.

⁶ Cf. CASTRO, Carlos Alberto Siqueira. O devido processo legal e os princípios da razoabilidade e da racionalidade. Rio de Janeiro: Forense, 2010. P. 143.

⁷ Cf. FERRAZ JR., Tércio Sampaio. Direito constitucional: liberdade de fumar, privacidade, estado, direitos humanos e outros temas. Do amálgama entre razoabilidade e proporcionalidade na doutrina e na jurisprudência brasileiras e seu fundamento no devido processo legal substantivo. Barueri, SP: Manole, 2007.

⁸ Cf. ADI-MC 1910, ADI-MC 2551, ADI-MC 2667, dentre inúmeros outros precedentes do STF.

II.B.2.1 – ILEGITIMIDADE E INAPLICABILIDADE, AO CASO PRESENTE, 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, abrangendo 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**”.

Ora, não bastasse a inaplicabilidade daquele dispositivo legal em que se fundamenta o IBAMA às atividades de que se cuida por serem secundárias e distintas das atividades principais ali previstas como tributadas, assim também o é em razão deste cuidar de atividades com potencial poluidor alto, claramente não condizente com aquelas desenvolvidas pelas associadas das Apeladas!

De fato, como demonstrado no tópico anterior, o Apelante sustenta ser alto o potencial poluidor da atividade de venda/troca de óleo lubrificante (ou mesmo armazenamento para fins de venda/troca). Ocorre que, como referido e confirma o senso comum, **a atividade de que se cuida tem potencial poluidor inequivocamente baixo.**

Esclarece, a respeito, o laudo técnico acostado ao presente processo que:

*“(...) 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 pelas 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. 06 da inicial – ID 38733460)*

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 antes referidos 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. 06 da inicial – ID 38733460)

“(…) 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. 05 da inicial – IDs 38733458 e 3873349)

É realmente manifesta a falta de razoabilidade e de proporcionalidade na **pretendida equiparação** (pelo IBAMA ao interpretar a lei de forma equivocada, jamais pela própria lei) do suposto grau de potencial poluidor da atividade de substituição (ou mesmo armazenamento) de óleo lubrificante por revendedores de veículos com aquele atinente a outras atividades inequivocamente mais arriscadas ao meio ambiente e corretamente tidas como de alto potencial poluidor, como produção de petróleo, pólvora, explosivos e inseticidas, dentre várias outras supra citadas. Se tanto não bastasse, como poderia a atividade desenvolvida pelas associadas das Apeladas possuir **maior potencial poluidor** do que **produção de cimento, fabricação de baterias e outros acumuladores, fabricação de veículos rodoviários, ferroviários, aeronaves e embarcações, tratamento e destinação de resíduos industriais líquidos e sólidos e disposição de resíduos especiais tais como de agroquímicos?!**

Os absurdos dos exemplos dados apenas comprovam que, definitivamente, **as atividades desenvolvidas pelas associadas às Apeladas não se enquadram naquela elencada pela lei**, juntamente com as demais referidas, como de alto potencial poluidor. Contudo, caso assim não se entenda (o que se admite por argumento), quando menos deverá ser considerado, para fins de graduação da taxa supostamente devida, o grau de risco **baixo** para as atividades realizadas pelas associadas às Apeladas (sendo suficientes os elementos probatórios constantes dos autos para essa conclusão, mesmo porque decorrente de mero bom senso, sem prejuízo de, na pior hipótese, dever ser viabilizada a oportuna dilação probatória para tanto).

II.C - ILEGITIMIDADE E INAPLICABILIDADE, AO CASO PRESENTE, DA EXIGÊNCIA DA TCFA, POR ADOTAR COMO BASE A RECEITA BRUTA TOTAL DA PESSOA JURÍDICA (CF/88, ART. 145, II E § 2º).

Por fim, cumpre ressaltar a existência de argumento **não contestado** pelo Apelante e **suficiente para manter a procedência integral** (ou, ao menos, parcial) do pedido formulado na inicial.

Com efeito, demonstraram as ora Apeladas, desde a exordial, ser a TCFA inaplicável às atividades desenvolvidas por suas associadas também por tomar como parâmetro a receita bruta total das pessoas jurídicas elencadas como sujeitos passivos, quando tais atividades (no que tidas pelo IBAMA como potencialmente poluentes) correspondem a parcela **ínfima** (via de regra, inferior a 2%) da receita bruta total das revendedoras de

veículos (fato esse também comprovado nos autos e não contestado, sendo igualmente **incontroverso**). Quando menos, deveria a TCFA 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 Apelante 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” (fls. 24-25 da apelação).

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 ou inaplicável ao caso concreto.

Além de não contestado, trata-se, como dito, de **fundamento jurídico autônomo e suficiente** para manter a decretação da procedência da ação.

De fato, a consideração da receita bruta total (ao invés daquela específica obtida com a atividade considerada poluidora) acaba por vincular a definição do valor da taxa ao faturamento do contribuinte e não à intensidade/necessidade da (suposta) fiscalização estatal tendo em vista a (igualmente suposta) atividade poluidora.

A adoção do parâmetro “receita bruta total” em hipótese na qual a receita da atividade tida por potencialmente poluidora nem de longe a ela se equipara (muito ao contrário, como resta incontroverso nos autos) **implica inaceitável excesso, contrariando o artigo 145, II e §2º da CF/88**, conforme já decidiu o E. STF em situações semelhantes:

“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).

*“A taxa (...) não pode superar a relação de razoável equivalência que deve existir entre o custo real da atuação estatal referida ao contribuinte e o valor que o Estado pode exigir de cada contribuinte (...) Se o valor da taxa, no entanto, ultrapassar o custo do serviço prestado ou posto à disposição do contribuinte, dando causa, assim, a suma situação de **onerosidade excessiva**, que descaracterize essa relação de equivalência entre os fatores referidos (o custo real do serviço, de um lado, e o valor exigido do contribuinte, de outro), configurar-se-á, então, quando a essa modalidade de tributo, hipótese de ofensa à cláusula vedatória inscrita no art. 150, IV, da CF” (ADI 2551 MC-QO, Min. Celso de Mello, j. 02/04/2003)⁹*

⁹ No mesmo sentido: “As taxas comprometem-se tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida. O critério da atividade exercida pelo contribuinte para se aferir o custo do exercício do poder de polícia desvincula-se do maior ou menor trabalho ou atividade que o poder público se vê obrigado a desempenhar” (ARE n. 990.914/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJ 19/9/2017).

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 não ser 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 Apeladas a ela não se sujeitam, (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, tal como determinado pela sentença apelada.

Contudo, caso assim não se entenda, há de se assegurar seja a referida taxa ao menos calculada conforme as receitas específicas da atividade supostamente poluidora.

III- CONCLUSÃO.

Ante o exposto, considerando a manifesta ilegitimidade da exigência da TCFA na hipótese presente, as Apeladas pugnam pela negativa de provimento à Apelação do IBAMA, com a condenação ao pagamento de honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15).

Quando menos, pugnam pelo reconhecimento da procedência do pedido subsidiário de alteração na forma de apuração da exação (ou seja, considerando tratar-se de atividade com baixo potencial poluidor e limitada às receitas decorrentes de seu exercício).

Nesses Termos,
Pedem Deferimento.

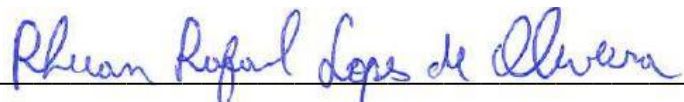
Brasília, 19 de junho de 2020.



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



Júlio César Soares – OAB/DF n. 29.266



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